НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

НАУКОВИЙ ВІСНИК ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА

Збірник наукових праць

Збірник засновано у 2015 році

Випуск 6, 2020
Том 2

Видавничий дім
«Гельветика»
2020

НАУКОВИЙ ВІСНИК ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА

Збірник наукових праць
Випуск 6, том 2, 2020
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 № 12 від 15.10.2020 р.).

Збірник наукових праць «Науковий вісник публічного та приватного права» включено до переліку наукових фахових видань (Категорія «Б»), в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук з юридичних дисциплін на підставі Наказу Міністерства освіти та науки України № 409 від 17.03.2020 р. (Додаток 1).

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Галунько В.В. – доктор юридичних наук, професор (головний редактор); **Дрозд О.Ю.** – доктор юридичних наук, доцент (науковий редактор); **Журавльов Д.В.** – доктор юридичних наук, професор; **Козін С.М.** – кандидат юридичних наук; **Короєд С.О.** – доктор юридичних наук, доцент; **Курило В.І.** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії аграрних наук, заслужений юрист України; **Мануїлова К.В.** – кандидат юридичних наук, доцент; **Севрук В.Г.** – кандидат юридичних наук; **Влад Вернигора** – L.L.M., BA (Hons), MA, DSocSc (Таллін, Естонія).

Редакційна колегія не завжди поділяє позицію автора.
За точність викладеного матеріалу відповідальність покладається на авторів.
Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

Н 34 Науковий вісник публічного та приватного права : Збірник наукових праць. Випуск 6. Т. 2. – К. : Науково-дослідний інститут публічного права, 2020. – 312 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, 2020

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

УДК 342.5
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.1

РЕШЕТНЯК Н.Б.

СПЕЦИФІЧНІ РИСИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ФУНКЦІЇ СУЧАСНИМИ ДЕРЖАВАМИ: МІЖДИСЦИПЛІНАРНИЙ ПІДХІД

SPECIFIC FEATURES OF IMPLEMENTATION OF ECONOMIC FUNCTION BY MODERN STATES: INTERDISCIPLINARY APPROACH

У статті відзначено, що функціональний блок діяльності держави передбачає окремий економічний напрям, що безпосередньо охоплює реалізацію двох функцій: економічної та зовнішньоекономічної. З економічним напрямом діяльності держави пов'язана реалізація широкого спектра найрізноманітніших функцій (політична, соціальна, забезпечення законності тощо). Встановлено, що економічний напрям діяльності держави всередині країни передбачає насамперед регулювання сфери економічних відносин для створення умов щодо розвитку виробництва; організації виробництва на підставі визнання і захисту різних форм власності, підприємницької діяльності; прогнозування розвитку економіки. На зовнішньому рівні (за межами держави) економічна функція реалізується шляхом встановлення і підтримки торгово-економічних відносин з іноземними державами; розвитку ділового партнерства і співробітництва в економічній сфері з усіма державами, незалежно від їхнього державного та суспільного ладу, а також рівня розвитку; інтеграції у світову економіку. Акцентовано увагу на тому, що в сучасних умовах можна спостерігати тенденцію відходу від такої позиції. Такий відхід детермінований тим, що реалізація зовнішньоекономічної функції стикається з домінуванням політичної складової частини. Зауважено, що гіпертрофована політична функція може суттєвим чином домінувати над економічною функцією. Незважаючи на конституційні та законодавчі запобіжники із цього питання, держави від практики такого домінування не завжди відходять. Адже в Україні до таких запобіжників можна віднести частину 4 статті 13 Конституції України, де зафіксовано, що держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом. Або, наприклад, згідно із частиною 1 статті 15 Основного закону України, суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної й ідеологічної багатоманітності.

У статті сформульовано пропозиції щодо доповнення концепції національної безпеки в частині, що стосується сфери економіки (економічної безпеки), а саме створення механізму зацікавленості окремих уповноважених органів влади та їх посадових осіб у створенні ефективного механізму реалізації національних інтересів держави у процесі участі в зовнішньоекономічній діяльності, зокрема й укладення окремих угод на міжнародному рівні.

Зроблено висновок про те, що економічна функція сучасної держави виступає як єдиний комплекс економічного напряму діяльності держави, що реалізується в межах як внутрішньої, так і зовнішньої політики держави. Реалізація економічної функції суттєвим чином пересікається із широким спектром інших функцій, покла-

© РЕШЕТНЯК Н.Б. – кандидат економічних наук, доцент, доцент кафедри загальної економічної теорії (Національний технічний університет «Харківський політехнічний інститут»)

дених на державу: політичною, екологічною, оборонною, соціальною тощо. Крім того, економічна функція суттєвим чином пов'язана з гарантуванням економічної безпеки як складовою частиною національної безпеки. У зв'язку із цим концепція національної безпеки сучасної держави завжди повинна приділяти суттєву увагу питанням економічної безпеки, забезпечення національних інтересів у цій сфері, недопущення домінування політичної доцільності над справді національними інтересами в економічній сфері.

Ключові слова: *функції держави, економічна функція, економічна безпека, економіка держави, національна безпека, бюро економічної безпеки.*

The article notes that the functional unit of the state provides a separate economic direction, which directly covers the implementation of two functions: economic and foreign economic. Hence, the economic direction of the state is associated with the implementation of a wide range of various functions (political, social, legality, etc.). It is established that the economic direction of the state within the country involves, first of all, the regulation of economic relations to create conditions for the development of production; organization of production on the basis of recognition and protection of various forms of ownership, business activities; forecasting economic development. At the external level (outside the state) the economic function is realized by establishing and maintaining trade and economic relations with foreign states; development of business partnership and cooperation in the economic sphere with all states, regardless of their state and social system, as well as the level of development; integration into the world economy. Emphasis is placed on the fact that in modern conditions we can observe a tendency to move away from this position. Such a departure is determined by the fact that the implementation of foreign economic function is faced with the dominance of the political component. It is noted that the hypertrophied political function can significantly dominate the economic function. Despite constitutional and legislative safeguards on this issue, states do not always deviate from the practice of such dominance. After all, in Ukraine, such safeguards include part 4 of Article 13 of the Constitution of Ukraine, which states that the state provides protection of the rights of all subjects of property rights and management, the social orientation of the economy. All subjects of property rights are equal before the law. Or, for example, according to Part 1 of Article 15 of the Basic Law of Ukraine, public life in Ukraine is based on the principles of political, economic and ideological diversity.

The article formulates proposals to supplement the concept of national security in the part related to the sphere of economy (economic security), namely the creation of a mechanism of interest of individual authorities and their officials in creating an effective mechanism for realizing national interests in foreign economic activity. including the conclusion of separate agreements at the international level.

It is concluded that the economic function of the modern state acts as a single set of economic activities of the state, which is implemented both within domestic and foreign policy. The implementation of the economic function significantly intersects with a wide range of other functions assigned to the state: political, environmental, defense, social, and so on. In addition, the economic function is essentially related to ensuring economic security as a component of national security. In this regard, the concept of national security of the modern state should always pay significant attention to issues of economic security, ensuring national interests in this area, preventing the dominance of political expediency over the truly national interests in the economic sphere.

Key words: *functions of state, economic function, economic security, economy of state, national security, bureau of economic security.*

Вступ. Сучасний період існування світової спільноти вказує на те, що економічні чинники виступають локомотивами його розвитку, розвитку окремих держави та їхніх об'єднань. Сучасна держава, на яку покладається виконання цілої низки функцій, завжди приділяє увагу реалізації економічної функції. Водночас така реалізація залежить від інтенсивності державного впливу на економіку, від ступеня залучення органів державної влади в економічні процеси.

Необхідність дослідження питання про специфічні риси реалізації економічної функції сучасними державами зумовлена поширенням двох суперечливих тенденцій, які здебільшого знаходять свій прояв у межах діяльності сучасних держав: одна з них спрямована на безмежне включення економіки в так званий світовий економічний простір, що в деяких випадках може загрожувати втратою економічного суверенітету самою державою; друга тенденція спрямована на квотування участі національної економіки в зовнішньоекономічній діяльності, що передбачає допуск іноземних елементів тією мірою, яка сприяє досягненню національних цілей держави і не створює загроз національним інтересам. Щодо цього постає також питання про реалізацію національних інтересів у вказаній сфері та про гарантування національної безпеки, передусім такої її складової частини, як безпека економічна. До речі, відповідно до ч. 1 ст. 17 Конституції України, гарантування економічної безпеки є не лише найважливішою функцією держави, але і справою всього народу.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження специфічних рис реалізації сучасними державами економічної функції в умовах глобальних перетворень, що здебільшого впливають на стан, якість та ефективність її реалізації.

Результати дослідження. Попри прагнення держави мінімізувати свій вплив на економіку (наприклад, шляхом роздержавлення різних сфер, приватизації державних підприємств, відкриття ринку землі тощо), у деяких сферах держава в останній час навіть збільшила свої можливості. Наприклад, було здійснено налагодження реалізації господарської діяльності в армії. Так, відповідно до ст. 1 Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України», господарська діяльність у Збройних силах України (далі – ЗСУ) виступає специфічною діяльністю військових частин, різноманітних закладів, установ та організацій ЗСУ, пов'язана із забезпеченням їхньої повсякденної життєдіяльності та передбачає виконання робіт і надання послуг, ведення підсобного господарства, передачу в оренду рухомого та нерухомого військового майна (за винятком озброєння, боєприпасів, бойової та спеціальної техніки), виробництво продукції, у межах і порядку, визначених законодавчо. До такої господарської діяльності належить діяльність військових частин, різноманітних закладів, установ і організацій ЗСУ з оборонних закупівель, пов'язана із закупівлею товарів, робіт і послуг оборонного призначення за імпортом, яким в установленому законодавством порядку надані повноваження на право здійснення імпорту товарів військового призначення і товарів, які містять відомості, що становлять державну таємницю.

Безперечно, така діяльність має і відповідні обмеження, а також особливе спрямування та правовий режим реалізації. Ідеться, зокрема, про те, що господарська діяльність у ЗСУ може здійснюватися виключно з метою одержання додаткових джерел фінансування життєдіяльності військ (сил) для підтримання на належному рівні їхньої бойової та мобілізаційної готовності. Крім того, господарська діяльність у ЗСУ не повинна негативно позначатися на боєготовності й боєздатності всіх підрозділів. Не допускається залучення військовослужбовців до виробництва продукції, виконання робіт і надання послуг, не передбачених законодавством.

У зв'язку із цим нам убачається необхідним сформулювати пропозиції щодо доповнення концепції національної безпеки в частині, що стосується сфери економіки (економічної безпеки). Ідеться про створення механізму зацікавленості окремих уповноважених органів влади та їх посадових осіб у створенні ефективного механізму реалізації національних інтересів держави у процесі участі в зовнішньоекономічній діяльності, зокрема й укладення окремих угод на міжнародному рівні.

У державознавстві функції держави традиційно поділяються на зовнішні та внутрішні [2, с. 58]. Серед внутрішніх функцій однією з перших виокремлюють економічну функцію. У свою чергу, серед зовнішніх функцій виділяють економічну функцію держави, що реалізується в межах її зовнішньої політики. Її називають зовнішньоекономічною. З огляду на це, з погляду функціонального підходу є всі підстави для того, щоб говорити про наявність двох економічних функцій: одна реалізується всередині держави, інша – переважно поза її межами.

Функціональне спрямування в цій царині являє собою окремий напрям діяльності держави, пов'язаний з упорядкуванням економічних відносин, що здійснюється в межах усіх традиційних правових форм реалізації функцій держави загалом. Ідеться про правотворчу функцію, у межах якої створюється відповідна правова база для правового унормування основних економічних процесів, з урахуванням економічної самостійності суб'єктів господарювання.

Також економічна функція передбачає безпосереднє втілення в життя правових норм, пов'язаних з унормуванням економічних відносин. Це передбачає правозастосовну форму такої реалізації. Крім того, реалізація економічної функції здійснюється в межах контрольної, правоохоронної та деяких інших правових форм.

Отже, функціональний блок діяльності держави передбачає окремий економічний напрям, що безпосередньо охоплюватиме реалізацію двох функцій: економічної та зовнішньоекономічної. Безперечно, з економічним напрямом діяльності держави пов'язана реалізація широкого спектра найрізноманітніших функцій (політична, соціальна, забезпечення законності тощо).

Економічний напрям діяльності держави всередині країни передбачає насамперед регулювання сфери економічних відносин для створення умов щодо розвитку виробництва; організації виробництва на підставі визнання і захисту різних форм власності, підприємницької діяльності; прогнозування розвитку економіки. На зовнішньому рівні (за межами держави) економічна функція реалізується шляхом встановлення і підтримки торгово-економічних відносин з іноземними державами; розвитку ділового партнерства і співробітництва в економічній сфері з усіма державами, незалежно від їхнього державного та суспільного ладу, а також рівня розвитку; інтеграції у світову економіку.

Водночас у сучасних умовах можна спостерігати тенденцію відходу від такої позиції. Такий відхід детермінований тим, що реалізація зовнішньоекономічної функції стикається з домінуванням політичної складової частини. Водночас гіпертрофована політична функція може суттєвим чином домінувати над економічною функцією. Незважаючи на конституційні та законодавчі запобіжники із цього питання, держави від практики такого домінування не завжди відходять. Наприклад, в Україні до таких запобіжників можна віднести ч. 4 ст. 13 Конституції України, де зафіксовано, що держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом. Або, наприклад, згідно із ч. 1 ст. 15 Основного закону України, суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної й ідеологічної багатоманітності.

Друга половина XX ст. характеризується тим, що в розвинених державах світу як у доктрині, так і в державотворчій практиці в межах їхнього функціонального аспекту почала виокремлюватися економічна функція. Із практичного погляду це означає, що держава тим чи іншим чином втручається в економіку, прагне визначати темпи її зростання, встановлює правові й інші межі між окремими її галузями. Виникнення державного сектора економіки зумовлює наявність державної власності і державного управління підприємствами й організаціями. Щодо цього можуть навіть виникати ситуації, за яких держава стає найбільшим «підприємцем».

Держава також може відігравати роль найпотужнішого банкіра, що зосередив у своїх руках більшу масу позичкового капіталу. Сучасна держава здатна прогнозувати і гнучко регулювати економічні процеси в масштабі всієї країни. Водночас варто враховувати і те, що економічна функція держави набуває властивостей антикризового спрямування, що в комплексі впливає на створення соціально орієнтованої ринкової економіки, зокрема й шляхом урахування і погодження інтересів виробників і споживачів.

Економічна функція знаходить свій прояв у «виробництві та координації державою стратегічних напрямів розвитку економіки держави в оптимальному режимі». Економічна діяльність сучасної держави полягає в державному впливі на економічне життя суспільства загалом, що виражається: по-перше, у формуванні бюджету та контролі за його витратами, по-друге, у створенні державних програм відповідно до масштабів соціального розвитку держави, по-третє, у фінансуванні програм наукових досліджень у цій сфері, по-четверте, у видачі субсидій та премій виробникам матеріальних благ для стимулювання виробництва. Саме тому Кабінетом Міністрів України ухвалено Прогноз економічного та соціального розвитку Україні на 2020–2023 рр. [1] та інші нормативно-правові акти.

В Україні на реалізації економічної функції завжди було, є та буде зосереджено найпильнішу увагу не тільки посадових осіб державних структур, а й політиків, бізнесменів, громадських діячів, науковців, юристів, економістів та інших. Планування створення Бюро економічної безпеки (яке повинне послідовно замінити податкові структури) цілком логічне та яскраве тому підтвердження. Таке нововведення створить необхідність внесення змін до безлічі нормативно-правових актів. Серед яких можемо назвати Кодекс законів про працю України; Кодекс України про адміністративні правопорушення; Кримінальний кодекс України; Кримінальний процесуальний кодекс України; закони України «Про оперативно-розшукову діяльність», "Про військовий обов'язок і військову службу»; «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб»; «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні»; «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю»; «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів»; «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»; «Про страхування» тощо.

Планується, що створення такої структури, як Бюро економічної безпеки, буде сприяти ефективному здійсненню державою економічної функції шляхом налагодження партнерських відносин між бізнесом та контролюючими органами; ефективності дій єдиного правоохоронного органу в боротьбі зі злочинами у сфері економіки; підвищенню позиції України в рейтингу легкості ведення бізнесу Doing Business, що здійснюється експертами Світового банку.

Висновки. Отже, економічна функція сучасної держави виступає як єдиний комплекс економічного напряму діяльності держави, що реалізується в межах як внутрішньої, так і зовнішньої політики держави. Реалізація економічної функції суттєвим чином пересікається із широким спектром інших функцій, покладених на державу: політичною, екологічною, оборонною, соціальною тощо. Крім того, економічна функція суттєвим чином пов'язана з гарантуванням економічної безпеки як складовою частиною національної безпеки. У зв'язку із цим концепція національної безпеки сучасної держави завжди повинна приділяти суттєву увагу питанням економічної безпеки, забезпечення національних інтересів у цій сфері, недопущення домінування політичної доцільності над справді національними інтересами в економічній сфері.

Список використаних джерел:

1. Про схвалення Прогнозу економічного та соціального розвитку України : постанова Кабінету Міністрів України від 29 липня 2020 р. № 671. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671-2020-%D0%BF#Text (дата звернення: 27.01.2020).

2. Богуцький В.В., Григоренко Є.І., Журавель А.М. Оборонна функція сучасної держави: теоретико-правовий аспект : монографія. Харків : Юрайт, 2021. 224 с.

УДК 340
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.2

СТЕФАНЧИШЕН Р.В.

ПРОБЛЕМИ БЕЗПЕКИ НА МОРІ (ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ)

PROBLEMS OF SAFETY AT SEA (THEORETICAL AND LEGAL ANALYSIS)

Актуальність статті полягає в тому, що піратство, відоме з найдавніших часів, на жаль, процвітає й нині. Сучасне морське піратство є різноманітним і багатоликим. Вивчення піратських нападів свідчить, що пірати діють великими й малими групами, використовують невеликі швидкісні судна, озброєні ножами й легкою вогнепальною зброєю. Звичайно вони наближаються до судна з корми й використовують довгі абордажні гаки для проникнення на борт. Варто також зазначити, що піратство завжди було спрямовано як проти окремих осіб, так і проти мореплавання загалом. Наголошено, що від дій піратів страждають майже всі учасники морської торгівлі: відправники вантажу й вантажоодержувачі – торговельні компанії, яким належить перевезений товар; перевізники – судноплавні компанії, яким належать судна; страхові компанії, що страхують судна і вантажі. З'ясовано, що грабіж на морських шляхах відбувається, коли невелике судно з піратами наближається до великого торговельного або іншого корабля, що має команду, а іноді й пасажирів. Пірати піднімаються на борт судна, загрожуючи його мешканцям, відбирають у них особисті цінності й гроші (цей тип піратства характерний для акваторії Південно-Китайського моря). Цим займається переважно бідне населення прибережних районів, що здавна поєднує мореплавання й рибальство з морським пограбуванням. Нерідко жителі віддалених островів нападають на пропливаючі судна заради продовольства й сигарет, недоступних для них іншим шляхом. Визначено, що маючи за мету збагачення, пірати спрямовують свою злочинну діяльність не проти су-

© СТЕФАНЧИШЕН Р.В. – генеральний директор (ТОВ «Фанчі-інвест»)

ден і портів якихось конкретних держав, а проти всіх суден, безвідносно до їх національності, а також на берегові сили держави, яку вони собі намітили, якщо в них є підстави припускати, що вони можуть у такий спосіб «поживитися» або досягти іншої мети «особистого характеру». Пірати не підлеглі жодному державно-правовому утворенню; у них, як правило, немає ані порту приписки, ані громадянства, ані прапора, який визнавався б законним у відкритому морі; за їхні дії ніхто не несе відповідальності, окрім них самих. Піратські акції об'єктивно завжди порушують свободу навігації й повітроплавання, регулярність міжнародної торгівлі, безпеку водних шляхів і повітряних авіаліній, суден, пасажирів і членів екіпажу.

Ключові слова: *море, пірати, каперство, військова операція, реформування законодавства.*

The relevance of the article is that piracy, known since ancient times, unfortunately, is still thriving. Modern maritime piracy is diverse and multifaceted. The study of pirate attacks shows that pirates operate in large and small groups, using small speedboats, armed with knives and light firearms. They usually approach the ship from the stern and use long boarding hooks to get on board. It should also be noted that piracy has always been directed both against individuals and against shipping in general. It is emphasized that the actions of pirates affect almost all participants in maritime trade: shippers and consignees – trading companies that own the transported goods; carriers – shipping companies that own ships; insurance companies that insure ships and cargo. Sea robberies have been found to occur when a small pirate ship approaches a large merchant or other ship with a crew and sometimes passengers. Pirates board the ship, threatening its inhabitants, taking away their personal valuables and money (this type of piracy is typical of the South China Sea). This is mainly done by the poor of the coastal areas, which has long combined seafaring and fishing with sea looting. Residents of remote islands often attack sailing vessels for food and cigarettes that are not available to them in any other way. It is determined that with the aim of enrichment, pirates direct their criminal activities not against ships and ports of any particular state, but against all ships, regardless of their nationality, as well as on the coastal forces of the state they have planned, if they have reason to believe that they can thus "profit" or achieve another goal of a "personal nature". Pirates are not subject to any state and legal entity; as a rule, they have neither a port of registration, nor a nationality, nor a flag, which would be recognized as legal on the high seas; no one is responsible for their actions except themselves. Pirate actions objectively always violate the freedom of navigation and navigation, the regularity of international trade, the safety of waterways and airlines, ships, passengers and crew.

Key words: *sea, pirates, private sector, military operation, law reform.*

Вступ. Проблема безпеки – одна із центральних у теорії й практиці міжнародного права й міжнародних відносин. З нею так чи інакше пов'язані будь-які питання міжнародної політики.

Надзвичайна небезпека піратських дій зумовила той факт, що ще римське право визнавало, що пірати є «ворогами роду людського» і їх «мусить повісити перший, у руках кого вони опиняться». Таке явище як піратство за звичаєвим правом уважалося злочином. До другої половини XX століття не існувало багатосторонньої міжнародної угоди, в якій би держави надали загальновизнане визначення піратству й координували боротьбу з ним. Ці питання регламентувалися переважно законодавством окремих держав і звичаєвими нормами, які складалися протягом століть [18].

Результати дослідження. Піратство, відоме з найдавніших часів, на жаль, процвітає й нині. Сучасне морське піратство є різноманітним і багатоликим. Вивчення піратських нападів свідчить, що пірати діють великими й малими групами, використовують невеликі швидкісні судна, озброєні ножами й легкою вогнепальною зброєю. Звичайно вони наближаються до судна з корми й використовують довгі абордажні гаки для проникнення на борт. Слід також зазначити, що піратство завжди було спрямовано як проти окремих осіб, так і проти мореплавання в цілому.

Необхідно розуміти, що від дій піратів страждають практично всі учасники морської торгівлі: відправники вантажу й вантажоодержувачі – торговельні компанії, яким належить перевезений товар; перевізники – судноплавні компанії, яким належать судна; страхові компанії, що

страхують судна і вантажі. Піратські дії підривають престиж суверенних держав, ускладнюють міжнародні відносини, загрожують регіональній безпеці.

Визначення поняття «піратство» є проблемою складною й полемічною. Це питання сугубо методологічне, бо на основі прийнятого визначення цього поняття, його сутності й внутрішньої структури, можна буде підійти до визначення й класифікації загроз, визначити систему безпеки, місце й роль спецслужб у цій системі та сформулювати їхнє завдання й функції, пов'язані із захистом інтересів держав у сфері судноплавства.

Етимологічно поняття «піратство» виникло від латинського терміна *piratia*, давньогрецького *peirateia* і грецького *peirates* [3]. У перекладі з англійської піратство означає «розбій у відкритому морі» (*robbery on the high seas)*. У вітчизняному словнику міжнародного морського права піратство тлумачиться як морський розбій. Французька енциклопедія Париса характеризує піратство як «злочин, учинений на морі проти судна, екіпажу, вантажу». Воно виникло з появою торговельного мореплавання [2], мірою його розширення розбудовувалося й видозмінювалося, суттєво ускладнюючи обстановку на морях. Відомо, що в районі китайських морів у 1949–1954 роках чанкайшисти вчинили 110 піратських нападів на іноземні торговельні судна, тому Велика Британія була змушена віддати наказ про конвоювання британських торговельних суден [5].

В узагальненому вигляді під «піратством» [1] слід розуміти протиправне діяння, яке відбувається поза межами державної юрисдикції. Подібне визначення піратству надав ще 1930 року Гарвардський науковий центр у проекті Конвенції про боротьбу з піратством, і положення цього проекту увійшли до деяких статей Женевської конвенції про відкрите море 1958 року, Конвенції ООН з морського права 1982 року.

Під поняттям «піратство» раніше розглядалося досить значне коло протиправних діянь на морі, однак сьогодні основною кваліфікаційною ознакою піратського акту є вчинення такого акту, який «відбувається в особистих цілях», тобто «без наміру довести своє право» [4]. Про самого пірата часто говорять як про *hostis humani generis* – ворога роду людського. Ще 1668 року англійський купець і дипломат Е. Дженкінсон стверджував: «…всі пірати й морські розбійники перебувають поза законом усіх народів, тобто не підлягають захисту правителів і законів. Кожен мусить бути вповноважений для боротьби з ними як зі зрадниками для того, щоб викорінити їх» [7].

У середині минулого століття морські держави використовували піратів і піратство у власних інтересах – для боротьби з воюючою стороною, і ці дії були спрямовані на підрив морської й військової моці ворога [9].

Воюючі країни з метою заохочення піратів видавали останнім ліцензії, що легалізувало їхні дії. У таких випадках морський розбій називався каперством, а пірати ставали комбатантами і вважалися корсарами.

Залежно від складу учасників, сучасних піратів поділяють на три групи [10]. До першої належать невеликі команди, які просто грабують команду й швидко ховаються. Другу групу утворюють банди, які не тільки грабують команду, але й захоплюють вантаж судна. Третю групу становлять великі бандитські організації, які захоплюють не лише вантаж, але й саме судно, перетворюючи його на «корабель-примару», – використовують його для подальших нападів на інші судна та для інших піратських дій.

Піратські групи першого типу зазвичай неорганізовані й нападають на судна тільки тоді, коли ті стоять у порту біля причалу або на рейді. Об'єктом їхнього інтересу є насамперед сейф судна, у якому зазвичай є значні суми готівки, призначені на оплату портових затрат і платню команді. Такого роду розбійники, як правило, не завдають тілесних ушкоджень людям і залишають судно, досягнувши своєї мети.

Піратські групи другого типу більш організовані, пов'язані зі злочинними синдикатами на суші, які допомагають піратам продавати захоплені вантажі, виготовляють фальшиві документи.

Піратські банди третього типу є складовими елементами організованих злочинних угруповань. Ними часто керують із єдиного центру такого злочинного співтовариства. Тут діють грабіжники високої кваліфікації. Чимало захоплених ними суден продаються в країни, що розвиваються. Методика їхніх дій є такою: вони шукають відправників вантажу або суднових агентів, котрі нічого не підозрюють, термін дії документів у яких незабаром має закінчитися (що трапляється досить часто, оскільки попит на морських перевізників завжди перевищує пропозицію), і пропонують свої послуги. За допомогою хабарів портовим службовцям швидко оформляють суднові й транспортні документи, часто на основі фальшивих реєстраційних корабельних сертифікатів на судно, що його пропонують пірати. Судно завантажують товаром, і відправник вантажу одержує всі фрахтові документи. Після цього пірати відпливають, але в інший порт, ніж зазначе-

но в документах. Там вони передають вантаж своїм партнерам або продають покупцеві, котрий нічого не підозрює. Дедалі більшу увагу піратів привертають танкери з паливом для морських суден. У Південно-Східній Азії, де на великій акваторії плаває величезна кількість незначних суден і рибальських човнів, завжди існує попит на паливо, яке продають за доступною ціною.

Міжнародне морське бюро виділяє три типи піратства, чітко виокремленні з точки зору мети: грабіж на морських шляхах; крадіжка вантажу; захоплення вантажу й судна. Щодо способу дій, піратські напади поділяються, своєю чергою, на такі категорії: швидке проникнення на судно й негайне залишення його; тимчасове захоплення судна; тривале захоплення судна.

Грабіж на морських шляхах відбувається, коли невелике судно з піратами наближається до великого торговельного або іншого корабля, що має команду, а іноді й пасажирів. Пірати піднімаються на борт судна, загрожуючи його мешканцям, відбирають у них особисті цінності й гроші (цей тип піратства характерний для акваторії Південно-Китайського моря). Цим займається переважно бідне населення прибережних районів, що здавна поєднує мореплавання й рибальство з морським пограбуванням. Нерідко жителі віддалених островів нападають на пропливаючі судна заради продовольства й сигарет, недоступних для них іншим шляхом.

Тимчасове захоплення судна припускає встановлення контролю піратів над судном, що перевозить потрібний їм вантаж. Пірати зупиняють таке судно, заарештовують та ізолюють команду. Потім судно піратів підходить до захопленого корабля і товар перевантажується з торговельного на піратське судно. Після уходу піратів команда залишається на борту свого корабля, але замкнена в якому-небудь приміщенні. Пограбоване піратами судно залишається без руху й нагляду.

Якщо ж пірати мають намір украсти і вантаж, і судно, то здебільшого вбивають членів команди, викидають їх за борт або висаджують на рятувальні плоти й пускають у відкрите море. Судно потім перефарбовують, перейменовують, міняють його прапор і порт приписки, після чого продають його на чорному ринку. Часто таке судно згодом використовується для вчинення інших злочинних дій, наприклад, перевезення нелегальних емігрантів, зброї, наркотиків. Іноді пірати пропонують захоплене й перейменоване судно для транспортування цілком легальних вантажів, які вони потім крадуть. Цілком зрозуміло, що такі вантажі не досягають порту призначення. Такого роду злочинною діяльністю займаються великі злочинні синдикати. Цей вид піратства найбільш типовий для регіону Південно-Східної Азії, де діють принаймні п'ять піратських синдикатів. Прикладом цього типу піратства може слугувати захоплення в лютому 2000 року танкера МТ «Глобал Марс». Судно вийшло з порту Кланг у Малайзії й прямувало до Індії, маючи на борту шість тисяч тонн пальмового масла. Недалеко від берегів Таїланду, при виході з Малаккської протоки в Андаманське море, танкер атакувала зграя піратів, озброєних мечами й автоматами. Вісімнадцять членів суднової команди були захоплені й посаджені на невелике рибацьке судно, що належало піратам, де їх тримали в полоні протягом 13 днів, після чого дозволили відплисти з мінімальним запасом їжі й води. Пірати перефарбували «Глобал Марс», перейменували його на «Белван». Було змінено прапор судна, його забезпечили фальшивими документами. Трохи пізніше «Белван» було виявлено на якорі біля берегів Південного Китаю. Близько 3,5 тисячі тонн вантажу зникло.

Сучасних морських піратів розрізняють і за таким критерієм, як тяжкість злочину. Недостатня охорона в портах створює можливості для таких піратських дій, як напад і пограбування судна біля причалу й на рейді. Міжнародне морське бюро визначає цей тип піратських дій як дрібний злочин зі збройним пограбуванням. Такий злочин є, як правило, спонтанною, не спланованою акцією, яку вчиняє невелика група грабіжників, озброєних холодною зброєю, з використанням швидкісного катера. Їхня мета – захоплення готівки й цінного майна, яке можна нести з собою. Загальна вартість викраденого в таких випадках становить від п'яти тисяч до 15 тисяч американських доларів.

Напад і пограбування судна у відкритому морі й у територіальному морі Міжнародне морське бюро кваліфікує як злочин середньої тяжкості: збройний напад і пограбування, що тягнуть за собою серйозні каліцтва чи вбивства. Їх вчиняють добре організовані злочинні групи, що діють із «материнського» корабля-бази. Цей тип морського піратства є переважаючим і найнебезпечнішим.

Викрадення суден із метою перетворення їх на засіб для нелегальної торгівлі Міжнародне морське бюро кваліфікує як тяжкий злочин, заздалегідь спланований і добре підготовлений транснаціональний злочин. Його чинять великі угрупування високопрофесійних і озброєних бандитів, завжди готових скористатися вогнепальною зброєю. Цей тип піратства має своїм наслідком феномен «кораблів-примар».

Для успішного проведення своїх злочинних операцій пірати користуються радіорадарами, що перебувають у вільному продажу, за допомогою яких перехоплюють повідомлення від кораблів з проханням про допомогу. Судна, які зазнають лиха в морі, стають їхньою легкою здобиччю. Найбільш вразливими в таких випадках є нафтоналивні судна й танкери, що перевозять зріджений газ, життєво важливе паливо, Японії й іншим азіатським країнам.

Слід зауважити, що поширення сучасних високих технологій сприяє зросту морського піратства. Розвиток Інтернету, мобільного зв'язку й інших засобів комунікації та інформації дозволяє морським розбійникам легко отримувати необхідну інформацію: щодо графіка плавання, характеру вантажу, складу команди, – що дає їм можливість ретельно спланувати напад [6].

Нині збиток від піратства досягає небачених розмірів. Засоби масової інформації практично щодня повідомляють про піратські захоплення суден і заручників. Увага світового співтовариства була звернена до проблеми безпеки морського судноплавства у зв'язку з випадками піратських дій у районі Сомалі, що значно почастішали. Однак ще кілька років тому неможливо було й уявити, що ця небезпека зачепить інтереси України й країн СНД.

Загалом випадки піратських дій зумовлені низкою факторів. Більшість піратських нападів учиняється в протоках або прибережних водах, що слабко патрулюються, де пірати можуть вчинити швидкий раптовий напад. У таких державах, як Ангола, Сомалі, Коста-Ріка, де поширені випадки піратства, одним із факторів є нездатність уряду забезпечити роботою своїх громадян. До речі, з 1991 року в Сомалі фактично відсутня центральна влада, а берегова охорона відкрито допомагає піратам. На Філіппінах наявність піратів обумовлена низькою заробітною платою морських офіцерів.

Сучасне морське піратство – це бізнес не лише для піратів, але іноді й для держав. У Китаї розбою на морі неофіційно сприяє державне керівництво, зацікавлене у встановленні своєї влади на спірних територіях. У середині 90-х років рибалки Сьєрра-Леоне, Сенегалу, Гвінеї-Бісау, Іспанії, Португалії й Південної Кореї не раз оголошували страйк через піратські напади в районі узбережжя цієї країни.

Про значний вплив піратства на торговельне судноплавство й безпеку в інших районах свідчать і такі факти:

– екіпажі комерційних суден відмовилися заходити в бангладешський порт Читтагонг без супроводу сил охорони, внаслідок чого військово-морські сили й служба берегової охорони Бангладеш були змушені ввести патрулювання району порту;

– рух суден у районі індійського порту Калькутта обмежений лише денним часом через діяльність піратів;

– уряд Греції 1997 року був змушений впровадити патрулювання кораблів і катерів ВМС у Середземному морі в районі острова Корфу для захисту туризму й рибальства від албанських піратів;

– у Карибському басейні, особливо в районі Колумбії, Венесуели, Нікарагуа, Коста-Ріки й численних островів, власники яхт і рибальських суден змушені брати до уваги величезний вплив фактора піратства.

При практично повному потуранні влади, яка не приділяє проблемі піратства належної уваги, діють пірати в Бразилії. Основний район їх діяльності – порт Ріо-де-Жанейро. Незважаючи, що збиток економіці від діяльності піратів оцінюється у понад 200 млн доларів на рік, уряд Шрі-Ланки змушений миритися з піратством, бо ВМС країни залучені у збройний конфлікт з опозиційними уряду силами, що не дає можливості вести ефективну боротьбу з піратами [11].

В Азіатсько-Тихоокеанському регіоні піратство теж нерідке явище, переважно в районах Малаккської й Сінгапурської проток, де проходить до 600 вантажних кораблів щодня [12]. Індонезійське піратство в сучасних умовах навіть визнано як окремий підтип. Для нього (на відміну від морського розбою в Сомалі) є характерним повне знищення людей, які перебувають на борту захоплених суден, оскільки основною метою піратів цього регіону є цінні вантажі.

Одним із найвідоміших випадків стало захоплення у вересні 1995 року торговельного судна «Анна Сьєра» при переході з Таїланду у Філіппіни, яке вчинили 30 піратів. Судно перевозило 12 тисяч тонн цукру загальною вартістю 5 млн. доларів. Екіпаж залишили у відкритому морі на рятувальних шлюпках, за 60 миль від В'єтнаму, через три години його підібрали в'єтнамські рибальські судна. Судно «Анна Сьєра» було виявлено 8 жовтня в китайському порту Бейхай під назвою «Арктик Сі», нібито зареєстрованому в Гондурасі; його екіпаж – 12 осіб з індонезійськими й малайзійськими паспортами, фактично безкарно відпустила китайська влада [13].

Важливо зазначити, що практика й офіційна статистика Міжнародної морської організації (ІМО) свідчать, що піратство залишається серйозною проблемою. Найбільшу загрозу суднам становлять піратські напади й акти розбою, вчинені у водах китайських морів (52%), Південної Америки (15%), Індійського океану (11%), Малаккської протоки (9%), Східної Африки (8%). Більша частина піратських нападів і морського розбою припадає на Південно-Східну Азію. Почастішали випадки піратства й у водах Бразилії. Відзначено випадки піратства на Середземному й Чорному морях [8].

За даними щорічних доповідей Міжнародного морського бюро, статистика піратських дій є такою:

– 1991 року зареєстровано 107 піратських нападів на морські судна;

– 1995 року – 188 нападів, загинули 26 моряків;

– 1996 року – 224, загинули 26 моряків;

– 1998 року – 202 напади піратів;

– 1999 року – 285 нападів піратів;

– 2000 року – 469 піратських нападів, вбито 72 моряка, 99 поранено;

– 2002 року – 370 нападів, з них 68 із застосуванням вогнепальної зброї, вбито 10 моряків;

– 2003 року – 445 нападів, з них 100 із застосуванням вогнепальної зброї. Вбитий 21 моряк, 71 осіб (моряки і пасажири) пропали безвісти, 359 осіб взято в заручники. У 311 випадках судна були взяті на абордаж, 19 суден викрадено;

– 2004 року – 325 нападів, 30 моряків вбито, 86 викрадено, 148 узято в заручники, 59 поранено;

– 2005 року – 276 піратських нападів;

– 2006 року – 239 піратських нападів, з них у берегів Нігерії пірати напали на 12 суден, а у водах Сомалі – на 10. У результаті нападу поранено 17 осіб;

– 2007 року – 263 напади на морські судна, з них у берегів Нігерії на 42 судна, у водах Сомалі – на 31 судно. Зброя застосовувалася в 72 нападах. Пірати викрали 18 суден, убито п'ять членів екіпажу, поранено 64 особи, взято в заручники 292 особи, троє безвісти пропали;

– 2008 року – 293 напади, захоплено 49 суден і взято в заручники 889 членів екіпажів. Під час нападів відкривався вогонь по 46 суднах. 32 моряки поранено, 11 убито, 21 пропав безвісти (імовірно загинули). Зброя застосовувалася в 139 нападах;

– 2009 року – 406 піратських нападів. Піратам удалося захопити 49 суден з 1052 членами команд на борту. Вісім моряків вбито й 68 одержали поранення. При цьому 217 спроб захоплення суден – з боку сомалійських піратів, нігерійські пірати атакували 28 суден. У Південній Америці було зафіксовано 37 випадків піратства. 17 атак припадає на Бангладеш, 13 – на Південно-Китайське море, ще дев'ять – на Сінгапурську протоку;

– з січня по березень 2010 року сомалійські пірати вчинили 35 нападів, а за той самий період 2009 року таких нападів було 102. У першому кварталі 2010 року пірати Сомалі висаджувалися на 26 суден, обстріляли 18 і викрали 11 суден, забрали в заручники 194 моряка, з яких 12 поранено при захопленні [17].

На жаль, одержати точні цифри неможливо. Власники й екіпажі суден здебільшого намагаються уникнути тривалих процедур розслідування в портах і з цієї причини приховують факти нападу, що уявляє істотну проблему.

Незважаючи на відсутність точної статистики спостерігається загальна тенденція до зростання піратських і розбійних нападів на судна, що визначається цілою низкою факторів, провідні з них – економічні та політичні, а також відсутність належної законодавчої бази.

Один із найбільш істотних факторів – піратство вважається нормальним, але незаконним засобом заробляти гроші. Ба більше, у деяких співтовариствах піратство – єдиний засіб виживання.

Швидкі політичні зміни, що відбулися у світі після закінчення Другої світової війни, негативно вплинули на ситуацію боротьби з піратством. Перед Другою світовою війною такі країни, як Нідерланди, Португалія, Бельгія, Франція, Англія й США, мали зв'язки з країнами в усьому світі. Ці зв'язки часто носили колоніальний характер, проте містили й стабілізуючий вплив на різні регіони миру. Звільнення від колоніальної залежності не звільнило країни регіону від економічної залежності, не зробило їх більш багатими і не надало сил і коштів для боротьби з піратством і збройним розбоєм.

На відміну від сухопутних розбійників, пірати чинять напади в просторі, що перебуває поза територіальною юрисдикцією, – у відкритому морі, на узбережжі з моря або в повітряному просторі над ними.

Об'єктами нападів піратів є судна або порти, пограбувавши які вони йдуть або намагаються піти назад у море або в простір над ним. Пірати мають «особисті цілі», головною з яких є збагачення, але до них можуть також належати: помста, злість, захоплення пасажирів і членів екіпажу як заручників для їх обміну на затриманих членів піратської банди.

Необхідно зазначити, що, крім безпосереднього захоплення і пограбування суден у морі, на якірних стоянках і навіть у портах, виник і новий вид піратства – викрадення довірених вантажів, а також використання раніше викрадених суден із піратськими екіпажами й фальшивими документами на реєстрацію судна й вантажу (так звані «фантомні судна»). Після продажу вантажу зовсім в іншому місці, ніж порт призначення, «фантомне» судно, як правило, заново перефарбовують, перейменовують і перереєстровують під іншим прапором [16].

Маючи за мету збагачення, пірати спрямовують свою злочинну діяльність не проти суден і портів якихось конкретних держав, а проти всіх суден, безвідносно до їх національності, а також на берегові сили держави, яку вони собі намітили, якщо в них є підстави припускати, що вони можуть у такий спосіб «поживитися» або досягти іншої мети «особистого характеру».

Пірати не підлеглі жодному державно-правовому утворенню; у них, як правило, немає ані порту приписки, ані громадянства, ані прапора, який визнавався б законним у відкритому морі; за їхні дії ніхто не несе відповідальності, окрім них самих. Піратські акції об'єктивно завжди порушують свободу навігації й повітроплавання, регулярність міжнародної торгівлі, безпеку водних шляхів і повітряних авіаліній, суден, пасажирів і членів екіпажу.

Оскільки піратський напад відбувається з одного судна на інше, то в наявності мають бути два судна – піратське і його жертви. Піратський напад за наявності «одного судна» може мати місце лише при його захопленні пасажирами або членами екіпажу для вчинення піратських акцій. Отже, це розглядається як підготовча стадія злочину піратства [14].

Методи дії сучасних піратів відрізняються від класичних абордажів і захоплень торговельних суден у відкритому морі. Міжнародне бюро з мореплавання визнає три типи піратських дій:

– найбільш типові напади маломірних суден колишніх місцевих рибалок на велике судно, у команди якого відбираються валюта й інші цінності;

– захоплення танкерів і великих торговельних суден з метою «конфіскації» всього вантажу. Такі напади мають більш серйозний характер, їх організують гангстерські групи, які попередньо відстежують маршрути проходження суднами;

– «експропріація» не тільки вантажу, але й самого судна (найбільше часто супроводжується ліквідацією всього екіпажу) спеціальним піратським кораблем з попередньо перефарбованим прапором, перейменованим і заміненим на більш зручний (наприклад, Панами або Белізу). Ці «судна-примари» можуть також використовуватися для контрабанди наркотиків або інших нелегальних вантажів, а іноді під виглядом звичайного зафрахтованого транспорту, вантаж якого потім зникає (у таких випадках акцію зазвичай організовує великий кримінальний міжнародний синдикат) [15].

Висновки. Усі ці особливості завжди зумовлювали той факт, що від піратства страждає все людство, бо воно ставить під загрозу усталений міжнародний правопорядок. Саме тому піратство завжди визнавалося злочином міжнародного характеру, спрямованим проти здійснення свободи судноплавства як складової частини свободи відкритого моря.

Список використаних джерел:

1. Безлуцька О. Конспект лекцій з дисципліни «Історія мореплавства» для студентів усіх спеціальностей. Херсон : ХДМА, 2014. 71 с. URL: http://www.kma.ks.ua/ua/images/2_library/methodical/sudovod/department/humanities/maritime_history/maritime1.pdf (дата звернення: 15.05.2019).

2. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. Шемшученка. К.: ТОВ Видавництво «Юридична думка», 2007. 992 с.

3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Бусел. Київ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2002. 1440 с.

4. Гусев И. Пираты. Полная история морских разбоев. Минск : Харвест, 2010. 256 с.

5. Edgar Gold Piracy the scourge centuries Seaways URL: The international journal of Nautikal institute/2009/#3 (дата звернення: 15.05.2019).

6. Іванов Д. Інформаційно-правові основи забезпечення безпеки мореплавства : дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2008. 205 с.

7. Констам Э. Полная история от Античности до наших дней / пер. с англ. О. Серебровской. М.: Эксмо, 2009. С. 14–15.

8. Куршев М. Пиратство и терроризм на море. *Уголовное право*. 2006. № 3. С. 124–128.
9. Маковський Я. Історія морського піратства / пер. з пол. М.: Наука, 1972. 168 с.
10. Маховский Я. История морского пиратства. М.: Свенас, 1992. 302 с.
11. Mitropoulos and Round Tadie maintain anti piracy pressure. URL: http://www.imoorg MediaCentrePressBriefingsPages (дата звернення: 19.08.2019).
12. Можейко И. Индийский океан. Очерки истории пиратства в Индийском океане и Южных морях. М.: Мысль, 1980. 422 с.
13. Нейкирхен И. Пираты: морской разбой на всех морях. М.: Мысль, 1980. 230 с.
14. Потапчук Г. Міжнародно-правова боротьба з піратством у контексті захисту прав людини в Україні. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матер. VIII Регіон. наук.-практ. конфер. 13–14 лютого 2002 р. 2002. С. 55–57.
15. Потапчук А. Морское пиратство сегодня: актуализация необходимости международно-правового регулирования. *Международное право после 11 сентября 2001 года* : сб. научн. статей / под ред. М. Орзиха, М. Черкеса. (Библиотека журнала «Юридический вестник»). Одесса : Феникс, 2004. 290 с.
16. Прусс В. Понятие и конвенционное содержание пиратства. *Актуальні проблеми політики*. 2005. Вип. 27. С. 49–58.
17. Статистика по нападениям морских пиратов : справка. URL: http://www.rian.ru/spravka/20100522/236946361.html (дата звернення: 30.05.2017).
18. Харитонов Е., Харитонова Е. Морские разбойники нелинейная логика истории. *Черноморские румбы* : международный морской альманах. Вып. 8. Одесса : Феникс, 2009. С. 183–194.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.7:477
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.3

МЕЛЬНИЧУК О.П.

ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ВІРОСПОВІДАННЯ ТА ЙОГО ПРАВОВИЙ ВИМІР

THE RESTRICTION OF FREEDOM OF RELIGION AND ITS LEGAL DIMENSION

У роботі досліджено наукові джерела, у яких визначається зміст поняття «обмеження прав і свобод», а також розкрито особливості обмежень свободи віросповідання, що передбачені національним законодавством. Установлено, що право свободи віросповідання як суб'єктивне право особи складається з таких можливостей: а) мати релігію або переконання; приймати релігію або переконання; б) змінювати релігію або переконання; в) сповідувати будь-яку релігію та виконувати будь-які дії, пов'язані з нею; г) здобувати релігійну та світську освіту; ґ) вимагати заміни виконання одного юридичного обов'язку іншим. З'ясовано, що права і свободи людини та громадянина, навіть ті, що є природними й закріплені в Конституції України, не є безмежними. На практиці окремі права та свободи вимушено обмежуються. Пов'язано це з тим, що при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання й поваги до прав і свобод інших і забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку та загального добробуту в демократичному суспільстві. Зроблено висновок, що публічне адміністрування своїм функціонуванням і реалізацією в державно-організованому суспільстві прагне встановлення жаданого суспільством і кожною окремою людиною впорядкованого стану суспільних відносин. Цей стан характеризується таким порядком взаємодії між учасниками суспільних відносин, коли кожен із них реалізує власні потреби та інтереси, не завдаючи й навіть не створюючи загрози завдання шкоди потребам та інтересам інших носіїв. Бажаний порядок дотримання прав і свобод особи іноді неможливо забезпечити інакше, ніж через певні обмеження наданої особам свободи. Виключно в таких випадках система публічного адміністрування вдається до обмеження, яке, проте, має бути передбачене законом і застосовуватися виключно з підстав, визначених законом, тобто обмеження має бути правомірним. Установлено, що обмежити можливо лише зовнішнє здійснення свободи віросповідання, тоді як внутрішню свободу сповідувати релігію чи не сповідувати та яку саме обмежити законно неможливо. Якщо зовнішній прояв свободи віросповідання становить загрозу завдання шкоди громадському порядку, здоров'ю і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей, то свобода віросповідання може бути обмежена на підставах і в спосіб, передбачені Конституцією України та національним законодавством.

Ключові слова: *релігія, церква, відносини держави та церкви, правове регулювання відносин держави та церкви, обмеження свободи віросповідання.*

The article studies scientific sources, which define the concept of "restriction of rights and freedoms, and elucidate features of the restrictions of religion as provided for in the national legislation. It is established the right to freedom of religion, as the human right,

© МЕЛЬНИЧУК О.П. – кандидат юридичних наук

consists of the following options: a) to have religion or belief; accept religion or belief; b) to change religion or belief; c) to follow any religion and perform any actions related to it; d) to obtain religious and secular education; e) to require the replacement of one legal obligation by another. The paper finds out that human and civil rights and freedoms, even those which are inherent and consolidated in the Constitution of Ukraine, are not limitless. In practice, individual rights and freedoms are constrainedly limited. The above is caused by the fact that everyone should be subject only to such limitations as are prescribed by law solely to ensure due recognition and respect for the rights and freedoms of others and guarantee the just requirements of morality, public order and the general welfare of a democratic society when exercising his rights and freedoms. The author concludes that public administration, by its functioning and realization in the state-organized society, strives to set a well-ordered state of social relations desired by society and each individual. This state is characterized by such a well-ordered state of interaction between the participants of social relations when each of them realizes his own needs and interests without causing a threat to harm the needs and interests of other actors. The desired order of observance of the rights and freedoms of a person is sometimes impossible to ensure without certain restrictions on the freedom granted to persons. Only in those cases the system of public administration resorts to a restriction, which must be provided by law and applied only on the grounds specified by law, i.e. the restriction must be lawful. It is established that it is possible to restrict the external performance of freedom of religion, while the law can't restrict the internal freedom to follow or not follow religion and what one. If the external manifestation of freedom of religion threatens to harm public order, health and public morality or protect the rights and freedoms of others, then freedom of religion may be restricted under and in accordance with the Constitution of Ukraine and national law.

Key words: *religion, church, state-church relations, legal regulation of state-church relations, restrictions on freedom of religion.*

Вступ. Стаття 35 Конституції України закріплює положення, що кожен має право на свободу світогляду та віросповідання. Це право змістовно наповнене свободою сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культи й ритуальні обряди, вести релігійну діяльність. Зважаючи на те що законодавство України, визначаючи цей комплекс дій і бездіяльності, оперує сукупним поняттям «свобода світогляду та віросповідання», а Закон України «Про свободу совісті та релігійні організації» закріплює на додачу ще й право на свободу совісті, яке, за цим Законом, включає свободу мати, приймати й змінювати релігію або переконання за своїм вибором і свободу одноособово чи разом з іншими сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, відправляти релігійні культи, відкрито виражати й вільно поширювати свої релігійні або атеїстичні переконання, для усвідомлення того, що є обмеженням, законним чи незаконним, передусім варто визначитися зі змістом тих дій і бездіяльності, які становлять обсяг цієї свободи.

Зазначене свідчить про актуальність досліджень у юридичній науці такого правового явища, як «обмеження свободи віросповідання».

Окремі питання правового виміру обмеження свободи віросповідання досліджували в наукових працях І. Дахова, Г. Єрмакова, О. Лаврик, В. Маклаков, В. Новіков, В. Савельєв, Т. Слінько, Ю. Фігель та ін.

Однак у вітчизняній юриспруденції ґрунтовних досліджень, присвячених підставам і способам обмеження свободи віросповідання, дуже мало. Водночас такі дослідження мають бути складником формування адміністративного права на засадах забезпечення прав і свобод людини.

Постановка завдання. Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена дана стаття, є такі:

1. Дослідити наукові джерела, у яких визначається зміст поняття «обмеження прав і свобод».
2. Визначити особливості обмежень свободи віросповідання в національному законодавстві.

Результати дослідження. Як зазначається в юридичній літературі: «У різних документах і юридичних актах – як міжнародних, так і національних – використовують неоднакові вербальні позначення (назви) свободи віросповідання людини. Зокрема, вживаються такі термінологічні вирази, як-от: право на свободу думки, совісті й релігії; право на свободу думки, совісті, релігії й

переконань; свобода думки, совісті й віросповідання; свобода світогляду та віросповідання; свобода совісті; свобода віросповідання; свобода совісті і свобода віросповідання; свобода совісті, релігії й інших переконань; свобода ідеології, віросповідання та відправлення культів; свобода віри» [1, с. 69]. У Декларації ООН про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії або переконань (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 25 листопада 1981 р.), Документі Копенгагенської наради конференції з людського виміру НБСЄ (від 29 червня 1990 р.) уживається термін «свобода думки, совісті й релігії». У Підсумковому документі Віденської зустрічі представників держав-учасниць Наради з безпеки і співробітництва в Європі від 15 січня 1989 р., Паризькій хартії для нової Європи від 21 листопада 1990 р. використовується термін «свобода думки, совісті, релігії й переконань». У Конвенції Співдружності Незалежних Держав про права та основні свободи людини (від 26 травня 1995 р.) ідеться про «свободу думки, совісті й віросповідання» [2, с. 16]. Як бачимо, на рівні законодавства, ані міжнародного, ані вітчизняного, застосована термінологія не сприяє однозначному розумінню сутності досліджуваних явищ.

Свободу совісті розглядають у вузькому та широкому значеннях. У вузькому розумінні ця свобода пов'язується зі ставленням людини до релігійного й атеїстичного світоглядів [1, с. 70]. Свобода совісті в наукових джерелах визначається як «забезпечення в суспільстві таких демократичних прав і свобод, які реально гарантують особі вільний вибір між релігійним та атеїстичним світоглядом і можливість виявити свої переконання в суспільстві» [3, с. 97]. У продовження дискусії можна навести погляди Ю. Розенбаума, який, спираючись на положення проекту Закону СРСР «Про свободу совісті», також «пов'язує це право людини з вибором релігійних чи атеїстичних переконань». Ф. Рудинський та М. Шапіро, аналізуючи зміст свободи думки, совісті й релігії (саме таке формулювання використовується в міжнародно-правових актах ООН), зазначили, що «свобода совісті – це можливість безперешкодного вибору світогляду у сфері духовного життя, вираження релігійних та атеїстичних поглядів, а свобода релігії включає вчинення релігійних обрядів, богослужінь, свободу церкви» [1, с. 70].

На нашу думку, найбільш методологічно вивіреним є розуміння категорії «свобода совісті» як можливості самостійного визначення ставлення до релігії, прихильності релігійним вченням або відмови від них, розповсюдження таких учень або, навпаки, антирелігійних поглядів. Свобода совісті включає право: а) сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, вільно обирати, мати й розповсюджувати свої релігійні переконання; б) здійснювати релігійне виховання й викладання, об'єднуватися в релігійні організації; в) діяти відповідно до релігійних переконань на основі повної рівності перед законом незалежно від ставлення до релігії [4, с. 52]. Отже, свобода віросповідання є елементом свободи совісті.

Проте чи можна ототожнювати категорії «свобода віросповідання» й часто вживану термінологію «релігійна свобода»? Чи є ці поняття за змістом різними? «Релігійна свобода – це невід'ємне право людини, котре передбачає існування альтернативи у виборі власних релігійних переконань, а також можливість сповідувати обрану релігію як одноосібно, так і разом з однодумцями, публічно або в приватному порядку. Релігійна свобода – це також свобода дотримання культів, проведення богослужінь, обрядів, ритуалів, можливість будувати своє повсякденне життя відповідно до того чи іншого релігійного вчення. Міжнародні гуманітарні стандарти передбачають обмеження релігійної свободи лише за умови дотримання таких вимог, як легітимність, необхідність, доцільність» [5, с. 20]. Узявши за основу зміст ст. 35 Конституції України та ст. 18 Загальної декларації прав людини, а також гарантії передбачені чинним конституційним, кримінальним та адміністративним законодавством України, можна дійти висновку, що структурно свобода віросповідання складається з наданих Конституцією можливостей вільно сповідувати певну віру, дотримуватись обрядів, пов'язаних із нею, проповідувати або не дотримуватися жодних релігійних поглядів. Наголошуємо, що в ст. 18 Загальної декларації прав людини стосовно дотримання релігійної свободи проголошено право будь-якої людини на свободу віросповідання, зміст якого полягає в можливості вільно сповідувати свою релігію або без перешкод змінювати релігійні переконання [6]. Отже, відповідно до положень Конституції України, елементами права свободи віросповідання є такі можливості: мати релігію або переконання; приймати релігію або переконання; змінювати релігію або переконання; сповідувати будь-яку релігію та виконувати будь-які дії, пов'язані з нею; здобувати релігійну та світську освіту; вимагати заміни виконання одного юридичного обов'язку іншим.

Ураховуючи, що за допомогою норм права врегульовані лише «зовнішні прояви свободи віросповідання людини», можна стверджувати, що елементами останньої як суб'єктивного юридичного права є такі можливості: а) приймати релігію або інші переконання за своїм вибором;

б) сповідувати одноособово або разом з іншими будь-яку релігію; в) не сповідувати жодної релігії; змінювати свої релігійні або інші переконання; г) здобувати релігійну та (або) світську освіту; ґ) вимагати заміни виконання окремих юридичних обов'язків іншими з мотивів релігійних чи інших переконань. Отже, на підставі аналізу структури свободи віросповідання її можна характеризувати як можливість людини приймати, змінювати релігійні або інші переконання, одноособово або спільно з іншими сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, здобувати релігійну та (або) світську освіту, а також вимагати заміни певних обов'язків перед державою на інші за мотивами релігійних чи інших переконань у випадках, визначених законодавством [1, с. 74–75].

Закріплене Конституцією України право на свободу віросповідання містить передусім свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої. Це положення базується на закріпленому в ст. 15 Конституції України принципі ідеологічної багатоманітності, а також закріпленому в ч. 2 ст. 24 Конституції України принципі, згідно з яким не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань тощо. Відповідно до вимог ст. 5 Закону України «Про свободу совісті та віросповідання», усі релігії, віросповідання та релігійні організації є рівними перед законом [7]. Установлення ж будь-яких переваг або обмежень однієї релігії, віросповідання чи релігійної організації щодо інших не допускається [8, с. 109]. Другим складником права на свободу віросповідання є право безперешкодно відправляти одноособово або колективно релігійні культи й ритуальні обряди. І третім за порядком складником свободи віросповідання проголошено право вести релігійну діяльність. Зрозуміло, що права і свободи людини та громадянина, навіть ті, що є природними й закріплені в Конституції (у тому числі й досліджуваний комплекс прав і свобод), не є безмежними, незважаючи на встановлені Конституцією України положення:

– що права людини є невідчужуваними й непорушними (ст. 21 Конституції України);

– що конституційні права і свободи гарантуються й не можуть бути скасовані чи обмежені (ч. 2 ст. 22 Конституції України).

На практиці окремі права і свободи вимушено обмежуються. На думку Т. Слінько, це пов'язано з установленими правом принципами гуманності, солідарності, моральності, а також мірою і межами свободи, що відображено в положеннях Загальної декларації прав людини [9, с. 41]. Зокрема, ст. 29 Загальної декларації прав людини закріплює: «При здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання й поваги до прав і свобод інших і забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві» [6]. Щоправда, підстави правових обмежень прав і свобод людини та громадянина наводяться й в інших міжнародно-правових документах. Так, згідно з рішенням Європейського суду з прав людини від 20 травня 1999 р. (справа «Реквеньї проти Угорщини») [10], обмеження прав і свобод людини та громадянина визнаються допустимими, якщо це відповідає чинному законодавству й правилу «збереження основного змісту прав і свобод» [9, с. 41].

Як відомо, Конституція України встановлює законодавчі обмеження на здійснення таких прав і свобод, як свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право на підприємницьку діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади й органів місцевого самоврядування, права засудженого, а також право на свободу світогляду й віросповідання (ст. ст. 33–35, 42, 63). Для обмеження різних категорій прав і свобод конституційним законодавством передбачено різні підстави:

– інтереси національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку, запобігання заворушенням чи злочинам (ч. 3 ст. 34 Конституції);

– охорона здоров'я населення (ч. 3 ст. 34 Конституції);

– захист репутації або прав інших людей, запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, підтримання авторитету й неупередженості правосуддя (ч. 3 ст. 34 Конституції);

– інтереси охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення, захист прав і свобод інших людей (ч. 2 ст. 35 Конституції);

– підстави не вказуються, але робиться посилання на можливість обмежень, які встановлюються законом (ч. 1 ст. 33 Конституції).

На теоретичному рівні є необхідність визначитися зі змістом поняття «обмеження прав і свобод» і сферою його використання. Наприклад, Ю. Фігель зазначає: «… розглядаючи проблему універсальності прав людини, не можна оминути питання їх обмеження. Ідеться не про визначен-

ня юридичних меж природного права, а про обмеження закріплених у відповідних нормативних актах прав людини. Відповідне визначення юридичних меж прав людини є ширшим поняттям, що визначається такими чинниками: а) інтереси (потреби) людини, збалансовані з потребами суспільства; б) мораль, що домінує у відповідному суспільстві в певний час; в) мета певного права людини та відповідність їй правореалізаційної, правозабезпечувальної та правообмежувальної діяльності держави» [11, с. 358]. Повною мірою можна підтримати тезу Ю. Фігель, за якою, «обмежуючи певною мірою свободу кожного індивіда, закон забезпечує йому безперешкодне використання своїх прав, тобто гарантує йому свободу всередині цих меж. Свобода кожної людини поширюється лише до тієї межі, від якої починається свобода інших людей. Намагаючись установити ці межі, закон сприяє тому, щоб у спільному житті людей запанував порядок, оснований на свободі» [11, с. 359]. На підтримку власного розуміння цієї тези можна навести таке. Публічне адміністрування своїм функціонуванням і реалізацією в державно-організованому суспільстві має на меті встановлення жаданого суспільством і кожною окремою людиною впорядкованого стану суспільних відносин. Цей стан характеризується таким порядком взаємодії між учасниками суспільних відносин, коли кожен із них реалізує власні потреби та інтереси (а вони, своєю чергою, знаходять вияв у встановлених у законодавстві правах і свободах), не завдаючи та навіть не створюючи загрози завдання шкоди потребам та інтересам інших носіїв. Бажаний порядок дотримання прав і свобод особи іноді неможливо забезпечити інакше, ніж через певні обмеження наданої особам свободи. Виключно в таких випадках система публічного адміністрування вдається до обмеження, яке, проте, має бути передбачене законом і застосовуватися виключно з підстав, визначених законом, тобто обмеження має бути правомірним.

Законодавчо в Україні існує два підходи до розуміння правомірного обмеження прав і свобод. Перший полягає в безпосередньому обмеженні прав (наприклад, позбавлення власників частини прав або частини певного права), другий полягає в обмеженні здійснення прав (наприклад, повна або часткова неможливість реалізації певних прав). Ю. Фігель уважає, що другий підхід до розуміння обмежень припускає, що всі права в повному обсязі залишаються в людини – носія прав, а припиняється тільки можливість їх реалізації. Такий вид обмеження може бути добровільним (коли людина відмовляється від здійснення права, наприклад, у справах приватного обвинувачення) або ж вимушеним – застосовується залежно від зовнішніх, здебільшого непередбачуваних, обставин [11, с. 359].

Коли в Конституції України йдеться про обмеження свободи віросповідання, то, ураховуючи положення ч. 2 ст. 35 Основного закону, можна стверджувати, що мова йде про можливість обмеження законом цього права лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я й моральності населення або захисту прав і свобод інших людей. Дійсно, з розуміння свободи віросповідання випливає, що обмежити можливо лише його здійснення, а внутрішню свободу сповідувати релігію чи не сповідувати і яку саме обмежити законно неможливо. Отже, ідеться про обмеження здійснення свободи віросповідання за певних, визначених законодавством, обставин і чинників. Стосовно цього І. Дахова зазначає, що Європейський суд з прав людини встановив, що «абсолютна свобода», яка стосується внутрішніх переконань людини, не може обмежуватися жодним чином, а «відкрите сповідування», яке стосується прилюдного сповідування переконань, держава може обмежити лише за певних умов [12, с. 28].

Конституцією та законами України передбачається можливість тимчасового обмеження окремих конституційних прав і свобод людини та громадянина з мотивів і підстав, визначених Конституцією України. Тільки в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я й моральності населення або захисту прав і свобод інших людей може бути обмежене законом здійснення права на свободу світогляду й віросповідання. Отже, якщо зовнішній вияв свободи віросповідання, а саме сповідування будь-якої релігії або не сповідування ніякої, безперешкодне відправляння одноособово чи колективно релігійних культів і ритуальних обрядів, ведення релігійної діяльності (це може бути реалізоване, зокрема, у формі проведення богослужінь, релігійних обрядів, церемоній і процесій) становить загрозу завдання шкоди громадському порядку, здоров'ю і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей, то свобода віросповідання (як установлено вище, можливість її реалізації) може бути обмежена на підставах і в спосіб, передбачені Конституцією України.

На підставі проведеного дослідження можна зробити такі **висновки**.

Право свободи віросповідання як суб'єктивне право особи складається з таких можливостей: а) мати релігію або переконання; приймати релігію або переконання; б) змінювати релігію або переконання; в) сповідувати будь-яку релігію та виконувати будь-які дії, пов'язані з

нею; г) здобувати релігійну та світську освіту; ґ) вимагати заміни виконання одного юридичного обов'язку іншим.

Права і свободи людини та громадянина, навіть ті, що є природними й закріплені в Конституції України, не є безмежними. На практиці окремі права і свободи вимушено обмежуються. Пов'язано це з тим, що при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання й поваги до прав і свобод інших і забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві.

Публічне адміністрування своїм функціонуванням і реалізацією в державно-організованому суспільстві має на меті встановлення жаданого суспільством і кожною окремою людиною впорядкованого стану суспільних відносин. Цей стан характеризується таким порядком взаємодії між учасниками суспільних відносин, коли кожен із них реалізує власні потреби та інтереси (а вони, своєю чергою, виявляються в установлених у законодавстві правах і свободах), не завдаючи й навіть не створюючи загрози завдання шкоди потребам та інтересам інших носіїв. Бажаний порядок дотримання прав і свобод особи іноді неможливо забезпечити інакше, ніж через певні обмеження наданої особам свободи. Виключно в таких випадках система публічного адміністрування вдається до обмеження, яке, проте, має бути передбачене законом і застосовуватись виключно з підстав, визначених законом, тобто обмеження має бути правомірним.

Коли в Конституції України йдеться про обмеження свободи віросповідання, то, ураховуючи положення ч. 2 ст. 35 Основного закону, можна стверджувати, що мова йде про можливість обмеження законом цього права лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей. Дійсно, з розуміння свободи віросповідання випливає, що обмежити можливо лише його здійснення, а внутрішню свободу сповідувати релігію чи не сповідувати і яку саме обмежити законно неможливо. Отже, ідеться про обмеження здійснення свободи віросповідання за певних, визначених законодавством, обставин і чинників. Якщо зовнішній вияв свободи віросповідання становить загрозу завдання шкоди громадському порядку, здоров'ю і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей, то свобода віросповідання може бути обмежена на підставах і в спосіб, передбачені Конституцією України й національним законодавством.

Список використаних джерел:

1. Лаврик О.А. Свобода віросповідання людини як суб'єктивне юридичне право, його забезпечення в Україні. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2011. № 1. С. 68–75.

2. Новіков В.В. Інститут свободи совісті і віросповідання у системі прав людини. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія «Юридична»*. 2013. Випуск 4. С. 13–22.

3. Савельєв В.Н. Свобода совести: история и теория. Москва : Высшая школа, 1991. 143 с.

4. Конституционное право : словарь / отв. ред. В.В. Маклаков. Москва : Юристъ, 2001. 560 с.

5. Єрмакова Г.С. Релігійний фактор і його вплив на закріплення релігійних прав і свобод людини в правовому полі Європейського Союзу. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2016. № 22. С. 19–23.

6. Загальна декларація прав людини / Генеральна Асамблея ООН 10 грудня 1948 року. URL: http://kr-admin.gov.ua/mol/molod/2.pdf.

7. Про свободу совісті та релігійні організації : Закон України від 23.04.1991. *Відомості Верховної Ради України.* 1991. № 25. Ст. 283.

8. Дахова І.І. Зміст права на свободу совісті та віросповідання. *Форум права*. 2016. № 4. С. 107–112.

9. Слінько Т.М. Правові підстави обмеження реалізації прав і свобод людини і громадянина. *Україна і Європейський Союз: шлях до сталого розвитку :* збірник наук. ст. за матеріалами наук.-практ. конф. з європ. права (м. Харків, 24 квітня 2018 р.). Харків, 2018. С. 41–46.

10. Рішення Європейського суду з прав людини від 20 травня 1999 р. Справа «Реквеньї проти Угорщини». URL: https://ips.ligazakon.net/document/SO0562.

11. Фігель Ю.О. Теоретичні аспекти обмеження прав людини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки»*. 2016. № 837. С. 357–361.

12. Дахова І.І. Обмеження реалізації прав і свобод людини: конституційне регулювання та практика Європейського Суду з прав людини. *Форум права*. 2018. № 4. С. 17–25.

УДК 342.76
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.4

ОВЧАРЕНКО А.О., НЕБОГАТІКОВА С.С.

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ В УМОВАХ ПАНДЕМІЇ КОРОНАВІРУСУ

LEGAL REGIME OF EMERGENCY IN A CORONAVIRUS PANDEMIC

Стаття присвячена актуальній для сьогодення тематиці, що пов'язана з пандемією коронавірусу та правовим режимом надзвичайного стану, щодо доцільності введення якого точаться палкі дискусії. Пандемія зумовила низку негативних наслідків як загалом у світі, так і в Україні зокрема, а тому пріоритетними завданнями нашої держави натепер є боротьба з поширенням хвороби, відновлення втрачених ресурсів та повернення до нормального життя. Перед авторами постає питання: чи доцільно для досягнення таких завдань вдаватись до введення режиму надзвичайної ситуації?

У статті наводяться різні погляди на центральне поняття в цій роботі – «надзвичайний стан», особлива увага приділяється законодавчому визначенню цього правового явища. Законодавець наводить широку дефініцію, щоб максимально зрозуміло проілюструвати сутність досліджуваного явища.

Автори звертають увагу на те, що режим надзвичайного стану в Україні було введено лише один раз – у 2005 році через епідемію грипу на території Автономної Республіки Крим, після чого такий правовий режим не вводився.

Для глибинного розуміння сутності надзвичайного стану стаття містить перелік ознак, що йому властиві, а також обмеження, які передбачає правовий режим надзвичайного стану. Останні визначені законодавцем в Законі України «Про правовий режим надзвичайного стану». З наведеного автори роблять проміжний висновок про те, що запровадження надзвичайного стану пов'язане зі значним обмеженням прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина. А тому виникає питання щодо можливості досягнення бажаних результатів іншими способами.

Стаття наголошує, що обмеження прав, свобод та законних інтересів, що могли б бути використані для протистояння поширенню пандемії SARS-CoV-2 внаслідок запровадження режиму надзвичайного стану, можуть бути застосовані і без вжиття відповідних заходів. Звісно, такі обмеження мають відповідати певним ознакам, автори виокремлюють такі три умови для визнання тих чи інших обмежень законними: передбаченість законом; необхідність у демократичному суспільстві; легітимна мета. Безперечно, обмеження деяких прав може сприяти боротьбі з коронавірусом, однак автори підсумовують, що такий правовий режим усе ж у даній ситуації є невиправданим.

Ключові слова: *надзвичайний стан, правовий режим надзвичайного стану, коронавірус, пандемія, обмеження прав та свобод людини та громадянина.*

The article is devoted to current topics related to the coronavirus pandemic and the legal regime of the state of emergency, the feasibility of which is hotly debated. The pandemic has caused a number of negative consequences both in the world and in Ukraine in particular, and therefore the priorities of our state today are to combat the spread of the disease, restore lost resources and return to normal life. The authors are faced with the question: is it appropriate to resort to the introduction of an emergency regime to achieve such tasks?

© ОВЧАРЕНКО А.О. – студент III курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

© НЕБОГАТІКОВА С.С. – студентка II курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

The article presents different views on the central concept in this paper – "state of emergency", special attention is paid to the legislative definition of this legal phenomenon. The legislator provides a broad definition, to illustrate as clearly as possible the essence of the phenomenon under study.

The authors note that the state of emergency in Ukraine was introduced only once in 2005 due to the influenza epidemic in the Autonomous Republic of Crimea.

For an in-depth understanding of the nature of the state of emergency, the article contains a list of features that are characteristic of it, as well as the limitations of the legal regime of the state of emergency. From the above, the authors draw an intermediate conclusion that the imposition of a state of emergency is associated with a significant restriction of the rights, freedoms and legitimate interests of man and citizen. Therefore, the question arises as to the possibility of achieving the desired results in other ways.

The article emphasizes that restrictions on the rights, freedoms and legitimate interests that could be used to counter the spread of the SARS-CoV-2 pandemic as a result of the state of emergency may be applied without appropriate measures. Of course, such restrictions must meet certain criteria, the authors distinguish the following three conditions for the recognition of certain restrictions as legal: provided by law; the need for a democratic society; pursuit of a legitimate goal. Undoubtedly, the restriction of some rights may contribute to the fight against coronavirus, but the authors conclude that such a legal regime is still unjustified in this situation.

Key words: *state of emergency, legal regime of state of emergency, coronavirus, pandemic, restriction of human and civil rights and freedoms.*

Вступ. Пандемія коронавірусу, що охопила світ минулого року, забрала мільйони життів, зруйнувала економіку деяких країн, призвела до необхідного негайного реагування з боку світової спільноти. Попри те, що загальні положення щодо боротьби з вірусом були вироблені на рівні міжнародних організацій, вирішальну роль усе ж відіграють конкретні дії та рішення тієї чи іншої держави, яка визначає для себе комплекс заходів, спрямованих на подолання пандемії. Одним із можливих варіантів для України було введення надзвичайного стану, дискусії щодо доцільності якого точаться й досі, а тому доцільним буде дослідити режим надзвичайного стану та питання щодо необхідності його введення.

Актуальність роботи детермінована не лише пандемією коронавірусу, адже вакцини від неї вже винайшли і вони є досить ефективними. Проте навіть у разі подолання цієї хвороби її наслідки ще протягом довгого часу унеможливлять повернення суспільства до звичайних умов. Крім того, фахівці у сфері вірусології заявляють, що вірус SARS-CoV-2 з великою ймовірністю може мутувати та призвести до виникнення ще більш смертоносного захворювання. Тому необхідне усвідомлення дієвих способів протистояння біологічним загрозам, що потребує з'ясування питання, пов'язаного із запровадженням із цією метою надзвичайного стану.

Проблеми правового режиму надзвичайного стану досліджено в роботах таких науковців, як: О.В. Андрієвська, Я.А. Колінко, Р.І. Мельник, О.В. Скрипнюк, М.В. Ковалів, А.І. Рутар, Ю.В. Павлишин, Н.П. Костюк, В.І. Озел. Проте в більшості науковцями досліджувався сам правовий статус надзвичайного стану, мало (у сучасних умовах) уваги зверталося на доцільність запровадження відповідного режиму для боротьби з епідеміями та пандеміями, що є предметом цього дослідження.

Постановка завдання. Метою наукової роботи є дослідження сутності правового режиму надзвичайного стану, аналіз доцільності його введення в умовах пандемії коронавірусу в Україні.

Результати дослідження. Варто розпочати дослідження з визначення поняття надзвичайного стану. Д.М. Шевчук розуміє режим надзвичайного стану як перманентний стан і парадигму влади, яка домінує в сучасній політиці [1, с. 84].

М.В. Ковалів, А.І. Рутар, Ю.В. Павлишин стверджують, що надзвичайний стан необхідно розглядати не тільки як один із видів особливого правового режиму діяльності органів державної влади й органів місцевого самоврядування у виняткових для держави обставинах, але і як певний соціальний інститут, який спрямований на забезпечення захисту прав і свобод людини та громадянина, основ конституційного ладу, інтересів суспільства та держави, відновлення законності та правопорядку, нормалізації обстановки на відповідній території [2, с. 181].

У Законі України «Про правовий режим надзвичайного стану» вказано, що під надзвичайним станом треба розуміти особливий правовий режим, який може тимчасово вводитися

в Україні чи в окремих її місцевостях у разі виникнення надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру не нижче загальнодержавного рівня, що призвели чи можуть призвести до людських і матеріальних втрат, створюють загрозу життю і здоров'ю громадян, або в разі спроби захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства, передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню й органам місцевого самоврядування відповідно до цього Закону повноважень, необхідних для відвернення загрози та гарантування безпеки і здоров'я громадян, нормального функціонування національної економіки, органів державної влади й органів місцевого самоврядування, захисту конституційного ладу, а також допускає тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [3].

Відповідно до п. 21 ст. 106 Конституції України, уведення надзвичайного стану за необхідності ухвалюється указом Президента України в Україні або в окремих її місцевостях і затверджується голосування Верховної Ради України [4].

Цікавим є той факт, що режим надзвичайного стану в Україні було введено лише один раз – у 2005 р. через епідемію грипу, такий метод боротьби із хворобою був досить ефективний, однак водночас жорсткий.

Глибше сутність надзвичайного стану допоможуть зрозуміти його ознаки. Н.П. Костюк доречно виокремлює такі ознаки надзвичайного стану, як:

– строковий характер;

– можливість залучення військових до реалізації заходів, необхідних під час надзвичайного стану;

– встановлення особливого правового статусу органів державної влади і місцевого самоврядування;

– наявність особливого порядку введення надзвичайного стану;

– особливі умови введення надзвичайного стану;

– можливість обмеження конституційних прав і свобод під час запровадження надзвичайного стану;

– територіальна ознака (уведення надзвичайного стану в межах всієї держави або в окремих місцевостях) [5, с. 56].

Чи мала Україна можливість та необхідність у введені надзвичайного стану? 14 квітня 2020 р. ООН були оприлюднені 10 фундаментальних принципів, на яких уряди повинні будувати свої рішення щодо запровадження тих чи інших обмежень, серед них такі: упроваджені заходи мають відповідати зобов'язанням держави у сфері захисту прав людини; базові демократичні процедури, як-от вибори, не можуть бути відкладені безстроково, уряди повинні докладати всіх зусиль для проведення виборів у визначенні терміни; уряди зобов'язані забезпечувати право на мирне зібрання й асоціацію у вебпросторі; уряди повинні відповісти на заклики громадянського суспільства та не використовувати боротьбу з поширенням та наслідками пандемії для ігнорування цих закликів [6, с. 45].

Оскільки проблема запровадження надзвичайного стану для протистояння вірусним захворюванням, зокрема коронавірусу SARS-CoV-2, стала приводом для тривалих дискусій у науковому співтоваристві, доцільно проаналізувати ті обмеження, якими може супроводжуватися відповідний режим, та з'ясувати, чи можливе досягнення поставлених цілей способами, що супроводжуються меншим ступенем обмеження прав та свобод.

Тож, які обмеження передбачає правовий режим надзвичайного стану? Варто зазначити, що вони передбачені у ст. 16 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану». Відповідно до неї Указом Президента України про введення надзвичайного стану в інтересах національної безпеки та громадського порядку з метою запобігання заворушенням або кримінальним правопорушенням, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей на період надзвичайного стану можуть запроваджуватися такі заходи, як:

1) встановлення особливого режиму в'їзду і виїзду, а також обмеження свободи пересування по території, де вводиться надзвичайний стан;

2) обмеження руху транспортних засобів та їх огляд;

3) посилення охорони громадського порядку й об'єктів, що забезпечують життєдіяльність населення та народного господарства;

4) заборона проведення масових заходів, крім заходів, заборона на проведення яких встановлюється судом;

5) заборона страйків;

6) примусове відчуження або вилучення майна в юридичних і фізичних осіб [3].

Для кращого розуміння доцільності введення правового режиму надзвичайного стану доцільно проаналізувати вищенаведені обмеження прав та свобод осіб і встановити їхню необхідність під час протистояння людства загалом і українського народу зокрема пандемії коронавірусу.

Так, п. 1 ч. 1 ст. 16 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» обмежується право людини та громадянина, що проголошене у ст. 33 Основного закону, відповідно до якої кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом [7].

Крім того, запровадження надзвичайного стану може призвести до заборони проведення масових заходів, що є виправданим в умовах пандемії коронавірусу, оскільки дозволяє запобігти зараженню багатьох людей вірусом SARS-CoV-2. Але така можливість є обмеженням права, що передбачене в ч. 1 ст. 39 Основного закону, відповідно до якої громадяни мають право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування [7]. Ще одним з обмежень, які передбачені у ст. 16 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану», є заборона страйків, що також корисно в боротьбі з поширенням пандемії коронавірусу, однак це пов'язано з легальним обмеженням права, що передбачене ст. 44 Конституції, у якій наголошується на тому, що ті, хто працює, мають право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів [7].

Звісно, перелік вищенаведених обмежень може бути доповнений й іншими в разі необхідності, водночас необхідне дотримання принципу законності та верховенства права. Так, не є можливим обмеження права на життя чи права на гідність унаслідок впровадження надзвичайного стану. У процесі дослідження видів обмежень прав і свобод осіб, що передбачені у ст. 19 Закону, можна дійти висновку, що не всі з них є доцільними під час боротьби з пандемією коронавірусу. Наприклад, примусове відчуження або вилучення майна в юридичних і фізичних осіб складно пов'язати із зупиненням поширення інфекційного захворювання, як і посилення охорони об'єктів, що забезпечують життєдіяльність населення та народного господарства.

З вищенаведеного стає зрозумілим, що запровадження надзвичайного стану пов'язане зі значним обмеженням прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина. Тож, постає логічне питання: Чи можна досягти бажаних результатів іншими способами?. На нашу думку, так. Адже обмеження вищезазначених прав (права на мирні зібрання, права на вільне пересування тощо) можна іншим способом, який не вимагає запровадження відповідного правового режиму. Наприклад, відповідно до ст. 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, здійснення цих прав (право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднань) не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб [8]. Наведене положення знаходить своє підтвердження в ч. 2 ст. 39 Конституції України, інші ж права (право на страйк, право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх переконань) також можна обмежити без запровадження стану надзвичайної ситуації, що передбачено відповідно ч. 4 ст. 44, ч. 3 ст. 33 Конституції України.

Отже, обмеження прав, свобод та законних інтересів, що могли б бути використані для протистояння поширенню пандемії SARS-CoV-2 внаслідок запровадження режиму надзвичайного стану, можуть бути застосовані і без вжиття відповідних заходів. Але для цього необхідне дотримання трьох умов: передбаченість відповідних обмежень законом; необхідність у демократичному суспільстві; легітимна мета. Усі з названих умов сьогодні дотримані, а тому введення тих обмежень, що запровадженні державою, виправдане та необхідне для захисту життя та здоров'я людей, що проживають на території України.

Висновки. Отже, запровадження надзвичайного стану для боротьби з пандемією коронавірусу SARS-CoV-2 в сучасних умовах є невиправданим, оскільки зменшення захворюваності та летальності цієї інфекційної хвороби можливо і без такого правового режиму, що буде пов'язане з меншим ступенем обмеження прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина. Крім того, необхідно розуміти, що є деякі часові обмеження для існування надзвичайного стану, що є підтвердженням доцільності протистояння захворюванню іншими засобами.

Список використаних джерел:

1. Шевчук Д.М. Надзвичайний стан і межі політичного : соціально-філософський аналіз. *Філософська думка*. 2013. № 2. С. 82–92.

2. Ковалів М.В., Рутар А.І., Павлишин Ю.В. Порядок і підстави введення правового режиму надзвичайного стану. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія «Юридична»*. 2015. № 2. С. 180–188.

3. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 28 грудня 2015 р. № 901–VIII. *Верховна Рада України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14 (дата звернення: 16.02.2021).

4. Конституція України від 1 січня 2020 р. № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 16.02.2021).

5. Костюк Н.П. Правовий режим та ознаки надзвичайного стану в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2020. № 2 (90). С. 49–58.

6. Озел В.І. Конституційність обмежень прав і свобод людини в умовах карантину. *Dictum factum.* 2020. № 7. С. 43–51.

7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: міжнародний документ від 4 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 16.02.2021).

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

УДК 347
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.5

ПАРИЗЬКИЙ І.В.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФІНАНСОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ НОТАРІАТУ

THEORETICAL AND LEGAL ASPECTS OF FINANCIAL SUPPORT FOR THE ACTIVITIES OF NOTARIES

Актуальність статті полягає в тому, що нотаріат посідає вагоме місце не лише у сфері цивільного обороту, а й у системі права України, оскільки забезпечує її розвиток як сучасної демократичної і правової держави, вносить порядок та визначеність у суспільні й економічних відносини в умовах ринку. Нині систему нотаріату в нашій країні не можна вважати сформованою, адже вона все ще перебуває у процесі реформування, основною метою якого є сприяння становленню цілісного підходу до визначення функцій нотаріату та побудови чіткої структури нотаріальних органів із метою надання населенню послуг правового характеру відповідно до міжнародних стандартів, а також поступового і системного реформування українського нотаріату як інституту позасудового захисту цивільних прав громадян. Реформування нотаріальної діяльності більше сфокусоване на уточненні адміністративно-правових основ організації та діяльності нотаріату в Україні, тоді як її фінансове забезпечення залишається поза увагою науковців і чиновників та зумовлює актуальність дослідження цього питання. У статті досліджуються теоретико-правові аспекти економічних гарантій здійснення діяльності органів нотаріату. Аналізуються перспективи та проблеми розвитку нотаріату в умовах реформування цього правового інституту в Україні з погляду фінансового забезпечення діяльності нотаріусів. Беруться до уваги засади оплати нотаріальних послуг у країнах, що належать до системи латинського нотаріату, та надаються рекомендації щодо формування правових основ фінансового забезпечення діяльності нотаріусів в Україні за умови переходу до єдиного нотаріату, реалізованого на засадах приватної практики. Зроблено висновок, що розвиток ринкових відносин, зокрема й у сфері надання юридичних послуг в Україні, формує нові умови здійснення нотаріальної діяльності. Водночас варто враховувати, що надання нотаріальних послуг на так званих ринкових засадах має принципові відмінності від інших різновидів ринку приватного блага, адже не може прямо залежати від кон'юнктури ринку та має гарантувати законність, незалежність, неупередженість діяльності та доступність послуг громадян незалежно від їхнього соціального забезпечення. Ринкова конкуренція не повинна перетворити нотаріат на вид бізнесу чи спричинити формування інших негативних тенденцій, що порушують принципи роботи нотаріуса, його організаційної й економічної самостійності. Із цією метою важливо забезпечити законодавче регулювання вільного нотаріату та створити однакові умови визначення плати за вчинення нотаріальних дій, обмежити можливість недобросовісних дій. Як засіб досягнення цих завдань пропонуємо розглядати запровадження єдиних

© ПАРИЗЬКИЙ І.В. – доктор економічних наук, кандидат юридичних наук, професор кафедри маркетингу, економіки, управління та адміністрування, проректор зі стратегічного розвитку (Національна академія управління)

основ тарифоутворення на нотаріальні послуги. Шляхи та практичні можливості його реалізації в Україні визначають перспективи подальших наукових досліджень та пошуків.

Ключові слова: *фінансове забезпечення, органи нотаріату, нотаріальна діяльність, приватний нотаріус, нотаріальний тариф, економічні гарантії.*

The relevance of the article is that the notary occupies an important place not only in the field of civil turnover, but also in the legal system of Ukraine, as it ensures its development as a modern democratic and legal state, bringing order and certainty of social and economic relations in the market. Currently, the notary system in our country can not be considered formed, as it is still in the process of reform, the main purpose of which is to promote a holistic approach to defining the functions of notaries and building a clear structure of notarial bodies to provide legal services in accordance with international standards. as well as the gradual and systematic reform of the Ukrainian notary as an institution of out-of-court protection of civil rights of citizens. Reform of notarial activity is more focused on clarifying the administrative and legal basis of the organization and activities of notaries in Ukraine, while its financial support remains out of the attention of scholars and officials and determines the relevance of research on this issue. The article examines the theoretical and legal aspects of economic guarantees for the activities of notaries. Prospects and problems of notary development in the conditions of reforming this legal institution in Ukraine from the point of view of financial support of notaries' activity are analyzed. The principles of payment for notarial services in the countries belonging to the Latin notary system are taken into account, and recommendations are given on the formation of the legal basis for financial support of notaries in Ukraine, subject to the transition to a single notary based on private practice. It is concluded that the development of market relations, including in the field of legal services in Ukraine, creates new conditions for notarial activities. It should be borne in mind that the provision of notarial services on a so-called market basis is fundamentally different from other types of private goods market, because it can not directly depend on market conditions and must guarantee legality, independence, impartiality and accessibility of services regardless of from their social security. Therefore, market competition should not turn the notary into a certain type of business or the formation of other negative trends that violate the principles of the notary, his organizational and economic independence. To this end, it is important to ensure the legislative regulation of free notaries and to create equal conditions for determining the fee for notarial acts, limiting the possibility of unfair acts. As a means of achieving these goals, we propose to consider the introduction of common bases for tariff formation for notarial services. Ways and practical possibilities of its implementation in Ukraine determine the prospects for further research and exploration.

Key words: *financial provision, notarial agencies, notarial activity, private notary, notarial fee, economic guarantees.*

Вступ. Нотаріат посідає вагоме місце не лише у сфері цивільного обороту, а й у системі права України, оскільки забезпечує її розвиток як сучасної демократичної і правової держави, вносить порядок та визначеність у суспільні й економічних відносини в умовах ринку. Нині систему нотаріату в нашій країні не можна вважати сформованою, адже вона все ще перебуває у процесі реформування, основною метою якого є сприяння становленню цілісного підходу до визначення функцій нотаріату та побудови чіткої структури нотаріальних органів із метою надання населенню послуг правового характеру відповідно до міжнародних стандартів, а також поступового і системного реформування українського нотаріату як інституту позасудового захисту цивільних прав громадян. Реформування нотаріальної діяльності більше сфокусоване на уточненні адміністративно-правових основ організації та діяльності нотаріату в Україні, тоді як її фінансове забезпечення залишається поза увагою науковців і чиновників та зумовлює актуальність дослідження цього питання.

Аналіз наукової літератури та нотаріального законодавства свідчить, що питання економічних гарантій провадження нотаріальної діяльності в сучасних умовах господарювання досліджені в наукових працях М. Долінської [6], К. Досінчук [3], В. Марченка [16], В. Негоди [13], О. Спек-

тор [13], К. Чижмарь [11], С. Фурси [15] й інших. Однак у вказаних працях приділено мало уваги питанню фінансового забезпечення нотаріальної діяльності в умовах реформування нотаріату в Україні та посилення впливу ринкових відносин на організацію надання нотаріальних послуг.

Постановка завдання. Мета статті – проаналізувати теоретико-правові аспекти фінансового забезпечення діяльності органів нотаріату в Україні, виявити основні проблеми в цій сфері, сформувати шляхи їх вирішення.

Результати дослідження. Закон України «Про нотаріат» № 3425–XII від 2 вересня 1993 р. (далі – Закон) [1] встановлює, що нотаріат в Україні – це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені цим Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності. До того ж на нотаріусів може бути покладено вчинення інших дій, відмінних від нотаріальних, з метою надання їм юридичної вірогідності.

Вчинення нотаріальних дій в Україні покладається на нотаріусів, які працюють у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах (державні нотаріуси) або займаються приватною нотаріальною діяльністю (приватні нотаріуси). Під час учинення нотаріальних дій і державні, і приватні нотаріуси рівною мірою реалізують усі функції нотаріальної діяльності – забезпечення безспірності та доказової сили документів, законності вчинюваних актів, сприяння фізичним та юридичним особам у здійсненні їхніх прав і законних інтересів, а документи, укладені державними та приватними нотаріусами, мають однакову чинність [1; 2, с. 57–58].

Діяльність державних та приватних нотаріусів чітко регульована державою та передбачає дотримання ключових принципів: неупередженості; незалежності; дотримання Конституції та законів України, міжнародних актів, правових актів органів державної влади та місцевого самоврядування, ухвалених у межах їхньої компетенції; збереження нотаріальної таємниці; чіткого дотримання алгоритмів вчинення нотаріальних дій, встановлених державою; заборони використовувати свої повноваження з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки чи пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб тощо. Реалізація діяльності за цими принципами можлива лише за умови певних гарантій: політичних, ідеологічних, економічних та соціальних [3; 4].

Зважаючи на сучасні ринкові реалії господарювання та реформи нотаріату в Україні, які, зокрема, передбачають перехід до приватного нотаріату через скорочення кількості державних нотаріальних контор, першочерговим є визначення фінансово-економічних гарантій, які б забезпечували доступність, незалежність та неупередженість нотаріальної діяльності.

Економічні гарантії передбачають наявність відповідного середовища і матеріальної основи для професійної роботи нотаріусів, тобто спосіб і рівень фінансування. Проте наявність двох державних і приватних органів нотаріату зумовлює різну природу фінансування їхньої діяльності [5, с. 208; 6]. Діяльність державних нотаріусів фінансується коштом державного бюджету, адже відповідальність за дії державних нотаріусів, відповідно до ст. ст. 20, 21 Закону, фактично несе держава. Державні нотаріальні контори утримуються шляхом відрахувань із державного бюджету, а нотаріус, який працює в державній нотаріальній конторі, отримує посадовий оклад. Водночас державний нотаріус відповідно до ст. 19 Закону [1] та ч. 1 гл. 16 розд. I Порядку № 296 «Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України» від 22 лютого 2012 р. [7] за вчинення нотаріальних дій справляє державне мито в розмірах, встановлених законодавством. За надання державними нотаріусами додаткових послуг правового характеру, не пов'язаних із вчинюваними нотаріальними діями, а також послуг технічного характеру справляється окрема плата. За своїм змістом це послуги із правової допомоги (консультації, проведення правового аналізу змісту документів), з технічного виготовлення документів та інші послуги (виїзд нотаріуса для вчинення нотаріальних дій за межі свого робочого місця, розшук документів у нотаріальному архіві тощо). Перелік додаткових послуг та розмір плати за них установлюються Головними управліннями юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі.

Щодо економічного забезпечення діяльності приватних нотаріусів, то Законом встановлено інший порядок їх фінансового забезпечення, що базується на повному самофінансуванні, адже відповідно до Податкового кодексу України діяльність приватного нотаріуса прирівнюється до незалежної професійної діяльності. Джерелом фінансування діяльності приватного нотаріуса є грошові кошти, отримані за вчинення нотаріальних дій і надання послуг правового й технічного характеру, інші фінансові надходження, що не суперечать чинному законодавству. Зокрема, нотаріуси, які здійснюють приватну практику, за вчинення нотаріальних дій справляють плату,

розмір якої визначається за домовленістю між приватним нотаріусом та фізичною або юридичною особою (ст. 31 Закону) [1]. Оплата додаткових послуг правового характеру, що не належать до вчинюваної нотаріальної дії, провадиться за домовленістю сторін.

Водночас частина коштів, які отримують приватні нотаріуси як плату за вчинення нотаріальних дій, витрачається на покриття витрат, визначених в Узагальнюючій податковій консультації щодо деяких питань оподаткування фізичних осіб, які провадять незалежну професійну діяльність (приватних нотаріусів, адвокатів), затвердженій наказом Державної податкової служби України від 24 грудня 2012 р. № 1185 [8], та в Узагальнюючій податковій консультації щодо витрат приватного нотаріуса, затвердженій наказом Міністерства доходів і зборів України від 30 грудня 2013 р. № 884 [9], насамперед на: сплату податків і соціальних внесків; ведення електронних реєстрів; утримання робочого місця; створення і збереження архіву, виготовлення печатки, штампів із текстами посвідчувальних написів; витрати на придбання спеціальних бланків нотаріальних документів та ведення реєстрів для реєстрації нотаріальних дій, книг, журналів реєстрації (обліку), передбачених номенклатурою; витрати на придбання канцелярського приладдя (картонажі, архівні папки, твердий картон, канцелярський папір, технічні засоби для прошивання документів тощо); проходження підвищення кваліфікації, участь у короткотермінових семінарах, міжнародних семінарах, симпозіумах, науково-практичних конференціях; удосконалення професійної майстерності; навчання у школі молодого нотаріуса; придбання та передплату юридичної літератури (книги, журнали, диски, програми тощо); оплату праці й обов'язкові нарахування на фонд оплати праці помічників, секретарів, стажистів (найманих працівників); відкриття рахунків у банках та їх розрахунково-касове обслуговування; витрати на поштові та кур'єрські послуги, необхідні для ведення нотаріальної діяльності тощо. Дохід нотаріуса слугує забезпеченням фінансової незалежності та гарантії на випадок відшкодування збитків, завданих діями нотаріуса [10, с. 20].

Отже, нотаріус, який займається приватною практикою, здійснює свою діяльність на принципі самофінансування та відповідає за свої дії всім належним йому майном, тобто несе повну матеріальну відповідальність за законність здійснюваних ним нотаріальних дій. Однак водночас публічно-правовий характер їхньої діяльності накладає на приватних нотаріусів значні обмеження, які мають досягнути дотримання принципів нотаріальної діяльності, виключити суто економічний інтерес та можливі корупційні дій, як-от:

– регламентація діяльності нотаріуса з боку держави, насамперед те, що підприємництво у сфері нотаріату заборонено законом, і нотаріуси позбавлені можливості виконувати будь-яку іншу оплачувану роботу, крім викладацької та наукової;

– відсутність соціальних пільг;

– широкий перелік обов'язків (наприклад, вести, формувати та зберігати нотаріальний архів);

– відсутність економічного планування та бізнес-стратегії розвитку;

– нотаріальні дії відбуваються не з волі нотаріуса, а відповідно до закону чи волі учасників цивільного обігу;

– неприпустимість конкуренції між нотаріусами [11; 12].

Водночас такий стан забезпечення економічних гарантій діяльності державних та приватних органів нотаріату не можна вважати оптимальним, адже порівняно з державними нотаріусами до приватних ставляться жорсткіші вимоги. З огляду на те, що приватній нотаріальній діяльності притаманні, крім публічно-правових засад, приватноправові [13, с. 111], особливої актуальності набуває врегулювання питання оптимального вибору моделей фінансового забезпечення нотаріальної діяльності, які б могли забезпечити і публічний, і приватний інтереси.

Це питання загострюється ще й у зв'язку з реформуванням нотаріату в Україні, насамперед із переходом до єдиного нотаріату, що, за планами уряду, дозволить відійти від поділу нотаріусів на державних та приватних, закріпити єдиний статус нотаріуса, беручи до уваги досвід провідних європейських країн. Реалізація цього завдання передбачає поступове припинення діяльності державних нотаріальних контор, отже, й економію бюджетних коштів з одночасним забезпеченням права всіх громадян на доступність базових нотаріальних дій. Хоча метою такої реформи є збільшення доступності та якості нотаріальних та реєстраційних дій, зростає ризик посилення конкуренції між нотаріусами, які здійснюють приватну практику, адже до 5 746 приватних нотаріусів станом на кінець 2019 р. мають додатися ще фахівці із 724 державних нотаріальних контор [14].

Беручи до уваги універсальність послуг, які надаються нотаріусами, таке зростання конкуренції на умовному «ринку нотаріальних послуг» матиме негативні наслідки, особливо за умо-

ви, якщо на державному рівні не буде врегульовано способи фінансового забезпечення діяльності органів нотаріату та рівня винагороди за вчинення нотаріальних дій. Оскільки приватний нотаріус є обмеженим у виборі методів та стратегій конкурентної боротьби (позбавлений можливості використати прогресивні метод нецінової конкуренції на зразок диференціації товару, який дозволяє повніше задовольнити потреби клієнта, а керується єдиними алгоритмами вчинення нотаріальних дій), конкурувати він може завдяки кращому матеріально-технічному забезпеченню офісів, фаховому рівню нотаріусів, рекламі, спрямованій на повідомлення широких верств населення про здійснення приватної нотаріальної діяльності окремим нотаріусом [15], а також у разі впровадження деструктивних стратегій – зниження вартості надання послуг або тіньового здійснення виплат винагороди за вчинені нотаріальні дії суб'єктам, дотичним до здійснення нотаріальної діяльності.

Це, зі свого боку, не тільки викривлює економічну основу здійснення нотаріальної діяльності, але й відображається на законності вчинених нотаріальних дій та неупередженості нотаріуса, не сприяє підвищенню якості нотаріальних послуг.

Тому актуальне твердження В. Марченка [16], що саме зараз варто особливо виважено поставитись до вирішення економічних аспектів забезпечення нотаріальної діяльності, адже неналежним чином прорахована економічна складова частина призведе до розвалу наявної системи нотаріату, відтоку кваліфікованих нотаріальних кадрів, зниження кількості створених ними робочих місць (секретарів, консультантів, помічників), а головне – до втрати поваги до закону, стабільності та захищеності прав держави і приватних прав. У такому разі необхідно досягнути балансу обов'язків і витрат нотаріуса та гарантій і компенсацій із боку держави.

На важливості участі держави в забезпеченні економічних гарантій приватного нотаріату в Україні з боку держави наголошує К. Чижмарь [11], ідеться не про пряме фінансове забезпечення, а більше про врегулювання діяльності нотаріату та забезпечення прозорих умов надання послуг за чітко встановленими рівнями винагороди за здійснені нотаріальні дії. Автор зазначає, що держава має обов'язок щодо забезпечення відповідно до закону гарантованого Конституцією захисту прав та обов'язкову діяльність нотаріату як одного з основних публічно-правових інститутів у країні. Наділення публічних інститутів державними повноваженнями покладає на державу обов'язок щодо передбачення заходів із фінансування діяльності таких інститутів або створення умов, за яких можливим буде їх самофінансування без втрати основних функцій.

Нині в Україні спостерігається ситуація, за якої нотаріат не діє в межах чітко встановленого порядку ціноутворення за нотаріальні дії після здійснення переходу до єдиного нотаріату. 8 серпня 2020 р. набрав чинності Закон № 775–IX «Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат» щодо усунення законодавчих колізій та прогалин» [17], яким внесено зміни до Закону України «Про нотаріат» у частині вдосконалення термінології та процедури вчинення нотаріальних дій та вказується, що «приватні нотаріуси за вчинення нотаріальних дій справляють плату, розмір якої визначається за домовленістю між нотаріусом та фізичною або юридичною особою». Водночас за вчинення інших дій справляється плата, розмір якої визначається законодавством у відповідній сфері. Оплата додаткових послуг правового характеру, що надаються приватними нотаріусами і не належать до вчинюваної нотаріальної дії, провадиться за домовленістю сторін. Проте розмір плати за домовленістю між сторонами може варіюватися, формуючи підстави для недобросовісної конкуренції.

На наш погляд, цю проблему можна вирішити шляхом створення на державному рівні умов для розвитку «нотаріату, що діє на умовах вільної професії», який базується на засадах встановлення єдиного тарифу за вчинення різних нотаріальних дій у чітко визначених межах, що був би обов'язковими для дотримання всіма нотаріусами та гарантував їм належне фінансове забезпечення, необхідне не лише для покриття всіх витрат, пов'язаних із веденням нотаріальної діяльності, а й забезпечував право на гідний рівень життя, що гарантовано Конституцією України. Крім того, переконані, що справляння плати за єдиними тарифами за вчинення нотаріальних дій та залишення значної частини отриманих грошових коштів у розпорядженні приватного нотаріуса може стати сильним економічним стимулом щодо підвищення кількісних та якісних показників діяльності, адже за умови відносної відсутності цінового чинника саме це буде конкурентною перевагою приватного нотаріуса. Це також могло б сприяти побудові професійного саморегулювання нотаріату.

Уважаємо, що, крім єдиного тарифу, необхідно дати можливість приватним нотаріусам самостійно визначати максимальний рівень виплат за надані послуги, залежно від умов здійснення своєї діяльності, насамперед рівня витрат, пов'язаних із її організацією, попиту з боку фізичних

та юридичних осіб, а також наявної конкуренції між нотаріальними конторами в межах певного нотаріального округу.

Оскільки стійкою тенденцією розвитку вітчизняної нотаріальної діяльності є орієнтація на впровадження принципів латинського нотаріату, доцільно переглянути досвід європейських країн щодо застосування нотаріального тарифу – основного джерела для самофінансування нотаріальної діяльності, бази для майнової відповідальності нотаріуса за помилки в діяльності, розмір та порядок сплати якого встановлюються державою і який нотаріус отримує за вчинення ним нотаріальних актів.

Так, у країнах, що належать до системи латинського нотаріату (Німеччина, Франція, Іспанія, Нідерланди й інші) нотаріальний тариф є збором обов'язкового характеру, що сплачується в порядку й розмірі, встановленому законом, за здійснення нотаріусом юридично значущих дій на користь зацікавлених осіб. За всіма категоріями справ, віднесених до виключної компетенції нотаріуса (тобто для яких встановлене обов'язкове нотаріальне посвідчення), розмір нотаріального тарифу встановлюється тільки на підставі закону. Отже, застосовується принцип єдиного тарифоутворення. Щодо справ, які не належать до ексклюзивного предмета відання нотаріусів, діє принцип вільного тарифоутворення, де розмір та підстави сплати тарифу визначаються за домовленістю між зацікавленими сторонами і нотаріусом [18].

Навіть більше, і за німецькою, і за французькою моделями нотаріату суми нотаріального тарифу надходять у розпорядження нотаріуса і виступають матеріальною гарантією реалізації в його діяльності принципів незалежності, безсторонності, майнової відповідальності, самофінансування [18; 19].

Плата нотаріусам має бути справедливою і достатньою, тому вважаємо, що визначення плати за нотаріальні послуги повинне базуватися на обґрунтованому розмірі єдиного тарифу, який забезпечує виплати на рівні не менше встановленого державою, можливості визначення рівня оплати своєї діяльності самими нотаріусами, зважаючи на:

– ціну юридичної дії залежно від складності справи, кількість часу, витраченого на її виконання, та ступінь відповідальності нотаріуса;

– витрати на утримання техніки, офісу й обслуговуючого персоналу;

– розмір обов'язкових сплат за доступ до реєстрів, податків та інших обов'язкових відрахувань;

– рівень майнової відповідальності нотаріуса;

– соціальний чинник;

– категорії осіб, які можуть розраховувати на пільги під час оплати послуг нотаріуса, а також умови їх надання;

– кількість нотаріусів у певному нотаріальному окрузі та вартість їхніх нотаріальних послуг тощо.

Водночас має бути обов'язково дотримана прозорість отримання матеріальної винагороди за нотаріальні послуги завдяки повній звітності щодо всіх виплат перед контролюючими органами.

До створення методики тарифоутворення на нотаріальні послуги пропонується залучати представників Міністерства юстиції України, Нотаріальної палати України, державних та приватних нотаріусів, науковців.

Отже, необхідним для України є формування основ для фінансово-економічного забезпечення нотаріальної діяльності, а головним завданням є визначення та закріплення основ (вид, порядок сплати, розмір та пільги) тарифоутворення за вчинення нотаріальних дій, що дозволить сформувати підґрунтя для розвитку «вільного нотаріату», мета й завдання функціонування якого зумовлені державою, а середовище реалізації – ринковими реаліями.

Висновки. Розвиток ринкових відносин, зокрема й у сфері надання юридичних послуг в Україні, формує нові умови здійснення нотаріальної діяльності. Водночас варто враховувати, що надання нотаріальних послуг на так званих ринкових засадах має принципові відмінності від інших різновидів ринку приватного блага, адже не може прямо залежати від кон'юнктури ринку та має гарантувати законність, незалежність, неупередженість діяльності та доступність послуг громадян незалежно від їхнього соціального забезпечення. Ринкова конкуренція не повинна перетворити нотаріат на й вид бізнесу чи спричинити формування інших негативних тенденцій, що порушують принципи роботи нотаріуса, його організаційної й економічної самостійності. Із цією метою важливо забезпечити законодавче регулювання вільного нотаріату та створити однакові умови визначення плати за вчинення нотаріальних дій, обмежити можливість недобросовісних

дій. Як засіб досягнення цих завдань пропонуємо розглядати запровадження єдиних основ тарифоутворення на нотаріальні послуги. Шляхи та практичні можливості його реалізації в Україні визначають перспективи подальших наукових досліджень та пошуків.

Список використаних джерел:

1. Про нотаріат : Закон України від 2 вересня 1993 р. № 3425–XII. Дата оновлення: 01.12.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text.

2. Комаров В., Баранкова В. Нотариат и нотариальный процесс : учебник. Харьков : Консум, 1999. 240 с.

3. 10 Guiding Principles For A Notary. *Guide to Technology*. 2018. URL: https://www.streetdirectory.com/etoday/10-guiding-principles-for-a-notary-wewuff.html.

4. Fundamental principles of the Latin type notarial system. *International Union of Notaries*. 2005. URL: https://www.uinl.org/en_GB/principio-fundamentales.

5. Досінчук К. Гарантії забезпечення діяльності нотаріату в Україні. *Публічне право*. 2014. № 3. С. 206–212. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2014_3_30.

6. Долинська М. Гарантії нотаріального процесу як складові гарантій нотаріальної діяльності в Україні. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки.* 2018. Вип. 18. С. 68–74.

7. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : наказ Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296. Дата оновлення: 13.01.2020 р. URL: https://ips.ligazakon.net/document/RE20595.

8. Про затвердження Узагальнюючої податкової консультації щодо деяких питань оподаткування фізичних осіб, які провадять незалежну професійну діяльність (приватних нотаріусів, адвокатів) : наказ Державної податкової служби України від 24 грудня 2012 р. № 1185. Дата оновлення: 24.12.2012. URL: https://ips.ligazakon.net/document/DPA1722.

9. Про затвердження Узагальнюючої податкової консультації щодо витрат приватного нотаріуса, затвердженої наказом Міндоходів України : наказ Міністерства доходів і зборів від 30 грудня 2013 р. № 884. Дата оновлення: 30.12.2013 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0884810-13#Text.

10. Дунь С. Дуалізм правового статусу приватного нотаріуса в умовах реформування засад державного управління нотаріатом в Україні. *Підприємництво, господарство та право*. 2009. № 1. С. 20–24.

11. Чижмарь К. Плата за нотаріат: чи має держава фінансувати нотаріусів? *Юридична газета*. 13 серпня 2019 р. URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/plata-za-notariat-chi-mae-derzhava-finansuvati-notariusiv.html.

12. Чижмарь К. Гарантії нотаріальної діяльності: деякі питання теорії та практики. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2017. Вип. 4. С. 61–65.

13. Спектор О., Негода В. Шляхи реформування нотаріальної діяльності в Україні в контексті міжнародних стандартів та зарубіжного досвіду. *Сучасні питання економіки і права*. 2014. Вип. 1. С. 108–112.

14. Звіт про роботу державних та приватних нотаріусів : офіційні дані Міністерства юстиції України. URL: https://minjust.gov.ua/files/general/2020/02/03/20200203151845-84.pdf.

15. Фурса С. Теоретичні основи нотаріального процесу в Україні : автореф. дис. … докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2003. 40 с.

16. Марченко В. Економічні аспекти діяльності нотаріату в Україні. *Мала енциклопедія нотаріуса*. 2011. № 6 (60). URL: http://yurradnik.com.ua/stati/d0-b5-d0-ba-d0-be-d0-bd-d0-be-d0-bc-d1-96-d1-87-d0-bd-d1-96-d0-b0-d1-81-d0-bf-d0-b5-d0-ba-d1-82-d0-b8-d0-b4-d1-96-d1-8f-d0-bb-d1-8c-d0-bd-d0-be-d1-81-d1-82-d1-96-d0-bd-d0-be-d1-82-d0-b0-d1-80-2/.

17. Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат» щодо усунення законодавчих колізій та прогалин : Закон України від 14 липня 2020 р. № 775–IX. Дата оновлення: 14.07.2020 р. URL: https://ips.ligazakon.net/document/T200775?an=78.

18. Фінансове забезпечення діяльності нотаріату. *Правовий тиждень*. URL: http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=120386.

19. Notaire. *Uni n Internacional del Notariado*. 2018. URL: https://www.uinl.org/.

УДК 347.4:004.77
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.6

ПОДОЛЄВА А.І.

ДОГОВІРНІ ФОРМИ РОЗПОРЯДЖЕННЯ ПРАВАМИ НА ОБ'ЄКТИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА ПРИКЛАДАХ YOUTUBE ТА ІНШИХ ОНЛАЙН-ПЛАТФОРМ

CONTRACTING FORMS FOR THE DISPOSAL OF RIGHTS TO OBJECTS OF COPYRIGHT ON THE EXAMPLES OF YOUTUBE AND OTHER ONLINE PLATFORMS

Актуальність статті полягає в тому, що нині письмові договори щодо розпорядження майновими правами на твори в мережі Інтернет зазвичай не укладаються, хоча кожного дня укладаються ліцензійні договори без додержання письмової форми, які фактично діють. Тому для України цікавим має бути досвід європейських країн у цій сфері для зменшення кількості порушень і сприяння використанню українським населенням ліцензійного контенту. Метою статті є аналіз договірних форм розпорядження правами на об'єкти авторського права на прикладах YouTube та інших онлайн-платформах. Завданням статті є з'ясування сутності договірних форм розпорядження правами на об'єкти авторського права на прикладах YouTube та інших онлайн-платформ. Стаття досліджує договірні форми розпорядження правами на об'єкти авторського права на прикладах YouTube та інших інтернет-платформ. Зазначається, що умови ліцензій, за якими надаються права на використання певного об'єкта авторського права, дуже різноманітні, що пояснюється особливостями окремих об'єктів, сферою їх використання та політикою правовласника. Зроблено висновок, що ліцензійна форма використання творів в інтернеті є ефективним механізмом забезпечення дотримання прав авторів та інших осіб, які володіють авторськими правами. Автор дійшов висновку, що на увагу заслуговує модель під назвою Creative Commons, створена американськими розробниками, концепція якої зводиться до тези «деякі права захищені», на відміну від класичного гасла авторського права «усі права захищені». Ця модель існує із 2002 року і являє собою набір ліцензій на захищені авторським правом твори, які є безкоштовними для загального користування та забезпечують умови, необхідні для захисту авторських прав. Концепція Creative Commons передбачає більш гнучку систему взаємодії між користувачами та правовласниками, що дозволяє останнім швидко і без допомоги юристів визначати обсяг дозволу на використання своїх творів, розміщених в інтернеті. Ліцензії Creative Commons дозволяють мережеві ресурси з дуже гнучкими умовами. Важливими та позитивними чинниками в цій ситуації є широке використання ліцензій Creative Commons та наявність розробленої та зрозумілої послуги для недосвідчених користувачів. Загалом ліцензії Creative Commons – це механізм, який дуже активно розробляється та застосовується. Такі ліцензії не суперечать загальним принципам авторського права та не заважають вільному розповсюдженню вмісту.

Ключові слова: *договірні форми, авторське права, об'єкти авторського права, інтернет-платформи.*

The relevance of the article is that currently written agreements on the disposal of property rights to works on the Internet, as a rule, are not concluded, although in fact every day license agreements are concluded without following the written form, which are actually valid. Therefore, Ukraine should be interested in the experience of European countries in this area in order to reduce the number of violations and promote the use of licensed content by the Ukrainian population. The purpose of the article is to analyze the

© ПОДОЛЄВА А.І. – аспірант кафедри інтелектуальної власності та інформаційного права (Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

contractual forms of copyright disposal on the examples of YouTube and other online platforms. The purpose of the article is to clarify the essence of contractual forms of copyright management on the examples of YouTube and other online platforms. The article explores the contractual forms of disposal of rights to copyright objects using examples from YouTube and other online platforms. It is noted that the terms of the licenses under which the rights to use a certain copyright object are granted are very diverse, which is explained by the peculiarities of individual objects, the scope of their use, and the copyright holder's policy. It is concluded that the licensed form of using works on the Internet is an effective mechanism for ensuring the observance of the rights of authors and other persons who own copyrights. The author came to the conclusion that a model called Creative Commons, created by American developers, deserves attention, the concept of which is reduced to the thesis "some rights are protected" in contrast to the classic slogan of copyright "all rights reserved'. This model has been in place since 2002 and is a set of licenses for copyrighted works that are free for public use and provide certain conditions necessary for copyright protection. The concept of Creative Commons provides for a more flexible system of interaction between users and rights holders, allowing the latter to quickly and without the assistance of lawyers determine the amount of permission to use their works posted on the Internet. Creative Commons licenses allow network resources with very flexible terms. Important and positive factors in this situation are the widespread use of Creative Commons licenses and the availability of a developed and understandable service for inexperienced users. In general, Creative Commons licenses are a mechanism that is very actively developed and applied. Such licenses do not conflict with the general principles of copyright and do not interfere with the free distribution of content.

Key words: *contractual forms, copyright, objects of copyright, Internet platforms.*

Вступ. Нормативного регулювання суспільних відносин, пов'язаних із застосуванням вільних публічних ліцензій для використання творів у мережі Інтернет, нема не лише в Україні, судова практика таких країн, як Бельгія, Німеччина, Нідерланди, Ізраїль, Іспанія, поступово визнає вільні публічні ліцензії джерелами права [1].

Найзручнішою і найпоширенішою формою договірного використання творів у мережі Інтернет є ліцензійна. Натепер у світі є безліч різновидів таких ліцензій залежно від предмета, об'єкта, сфери ліцензування.

Як вітчизняне законодавство, так і законодавство більшості держав не визначають чіткого змісту, структури та форми (лише вказується, що вона має бути письмовою) ліцензійного договору, що залишає сторонам свободу договору. Щодо форми ліцензій у мережі Інтернет в Україні, чи не найпроблемнішим питанням є обов'язковість письмової форми договорів щодо розпорядження майновим правами інтелектуальної власності. Наслідком недодержання письмової форми є нікчемність правочину (ч. 2 ст. 1107 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України). Проте нині письмові договори щодо розпорядження майновими правами на твори в мережі Інтернет зазвичай не укладаються, хоча кожного дня укладаються ліцензійні договори без додержання письмової форми, які фактично діють.

Тому для України цікавим має бути досвід європейських країн у цій сфері для зменшення кількості порушень і сприяння використанню українським населенням ліцензійного контенту.

Зазначена тематика висвітлена у працях: К.Н. Аннєнкова, Б.С. Антімонова, Н.П. Бааджи, А.О. Гордона, М.Л. Дювернуа, С.Г. Займовського, О.В. Іевіні, О.С. Іоффе, Я.А. Канторовича, А.А. Кетрарь, А.В. Кирилюк, Д.А. Коптева, Ю.В. Олександрійського, А.В. Панкевича, В.С. Петренка, О.О. Пиленка, К.П. Побєдоносцева, С.В. Резниченка, О.П. Сергеєва, В.І. Сєрєбровського, Ю.Ю. Симонян, В.І. Сінайського, Г.О. Сляднєвої, В.Д. Спасовича, Р.О. Стефанчука, І.Г. Табашнікова, Г.О. Ульянової, А.Ф. Федоріва, Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової, С.А. Чернишової, Г.Ф. Шершенєвича, Р.Б. Шишки, О.О. Штефан та інших. Проте поширені погляди на об'єкти авторського права є досить різноманітними, більшість із них, по суті, є продовженням (розвитком) тих думок, що існують у цивілістичній теорії щодо об'єктів цивільного права. Зокрема, такими об'єктами пропонується розуміти: акції, самі суб'єктивні права, майнові блага, поведінку їх учасників (акціонерів) щодо здійснення своїх прав та обов'язків, дії суб'єктів цивільно відносин тощо. Водночас майже всі думки мають недоліки, а інколи і внутрішні суперечності.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз договірних форм розпорядження правами на об'єкти авторського права на прикладах YouTube та інших онлайн-платформ. Завданням статті є з'ясування сутності договірних форм розпорядження правами на об'єкти авторського права на прикладах YouTube та інших онлайн-платформ.

У статті вперше проведено аналіз договірних форм розпорядження правами на об'єкти авторського права на прикладах YouTube та інших онлайн-платформ.

Результати дослідження. Умови ліцензій, за якими надаються права на використання певного об'єкта авторського права, дуже різноманітні, що зумовлюється особливостями окремих об'єктів, сфери їх використання, політикою правоволодільця тощо. Розкриття питання щодо ліцензування творів у мережі Інтернет потребує врахування особливостей окремих об'єктів авторського права, тому надалі буде схарактеризовано різні моделі ліцензування, зважаючи на специфіку окремих об'єктів авторського права, що розміщуються в мережі Інтернет.

У світі існує безліч моделей онлайн-ліцензування літературних творів, які також використовуються в Україні. Передусім варто звернути увагу на онлайн-платформи, які надають доступ до різноманітних публікацій, але обмежують його цілою низкою винятків і умов. Це, наприклад, Blackwell Publishing – онлайн-платформа, що має такі особливості:

– матеріал, який розміщений на цій платформі, не може бути наданий із комерційною метою третій особі або опублікований без письмової згоди Blackwell;

– у разі неправомірного використання контенту, завантаження без ліцензії відбувається блокування доступу до вебсайту;

– контент, що міститься на цій платформі, може використовуватись суто без мети отримання прибутку у зв'язку з його використанням;

– для розповсюдження та пересилання за допомогою електронної пошти публікацій необхідна обов'язкова попередня згода від Blackwell Publishing.

Багато друкованих періодичних видань, журналів тощо мають онлайн-версії, використання яких дозволяється лише за певних умов. Часто користувачам дозволяється використовувати онлайн-контент лише в особистих цілях і завантажувати в пам'ять комп'ютера чи іншого пристрою. У такому разі збереження в робочій пам'яті комп'ютера дозволяється, якщо завантажений матеріал використовується виключно для особистих цілей і без комерційної мети. Можуть існувати винятки, що дозволяють відтворювати з вебсайту контент для інформаційної мети, але за умови зазначень правоволодільця.

Популярною в Європейському Союзі є модель ліцензування Managing IP, особливістю якої є різноманітність способів укладання договорів, умови отримання доступу до вебсайту, наявність нестандартних систем управління цифровими правами та технічних засобів захисту, що перебувають під протекторатом різних країн, а також урахування місця проживання різних користувачів [2].

Існує величезна кількість вебресурсів, які надають змогу користувачам прослуховувати, завантажувати й іншим способом використовувати музичний контент, що розміщений у мережі Інтернет. Незважаючи на різноманітність моделей ліцензування музичних творів, вони мають схожі умови надання права використання творів, але відрізняються способами укладання ліцензій, умовами отримання доступу до вебсайту тощо.

Однією з найбільших у світі платформ продажу музичних творів у цифровому форматі є eMusic. У разі використання музичного контенту за допомогою вказаної платформи користувачам не можна надавати / передавати отриманий цифровий примірник музичного твору будь-якій третій особі, але дозволяється здійснювати копії виключно для особистого використання. Обмеження, які визначені в ліцензії, забороняють будь-які дії щодо матеріалів, пов'язаних із послугою, які порушують авторські права третіх осіб. Подібної ліцензійної політики дотримується й конкурент eMusic – сервіс потокового прослуховування музики Apple Music.

Окрім уже зазначених моделей, існують і Starzik's music, Sony Connect, Tiscali Music Downloads, Magnatune, EMI Music тощо.

В умовах технологічного прогресу дуже часто має місце ситуація, за якої користувачі мережі Інтернет отримують доступ до онлайн-перегляду аудіовізуальних творів (кінофільмів тощо) ще до виходу їх на екранах кінотеатрів, що, у свою чергу, спричиняє мільйонні збитки для правоволодільців. У такому разі мають місце порушення авторських прав, проте притягнути до відповідальності порушників дуже важко.

У світі розроблені і функціонують сотні моделей ліцензування аудіовізуальної продукції в мережі Інтернет, умови яких спрямовані на заохочення користувачів використовувати ліцен-

зійний контент. Загалом моделі ліцензування аудіовізуальних творів є подібними одна до одної, мають схожі умови щодо надання права на використання творів, але відрізняються способами укладення ліцензій, умовами отримання доступу до вебсайтів, де розміщений контент, характеризуються різними системами управління правами на цифрові примірники аудіовізуальних творів.

В умовах інформаційних трансформацій у суспільстві актуальним є питання ліцензування програмного забезпечення як невід'ємної складової частини кожного комп'ютера й інших електронних пристроїв.

Іноді можуть використовуватись стандарти сертифікації, що розроблені в межах ініціативи Open Source. Ще одним способом ліцензування програмного забезпечення є GNU General Public License – одна з найпопулярніших ліцензій на вільне програмне забезпечення, метою якої є надання користувачеві прав на копіювання, зміну й розповсюдження програми та зобов'язань, згідно з якими користувачі всіх похідних від неї програм теж отримають ці права.

Розвиток цифрового середовища став передумовою того, що користувачі можуть бути авторами і навпаки. Популярною моделлю ліцензування у світі є також ліцензії на відкрите програмне забезпечення, які засновані на таких принципах, як: можливість користувачів використовувати програмне забезпечення для будь-яких цілей, вносити зміни до нього та розповсюджувати його без згоди правоволодільця. Проте на користувача можуть накладатись й певні обов'язки. Так, наприклад, за умовами Загальної публічної ліцензії (GPL) користувач, у разі внесення змін до програми, зобов'язаний надати відкритий доступ до вихідного коду. Мета такої моделі ліцензування – безперервний розвиток і вдосконалення програмного забезпечення. Для активного впровадження такої моделі ліцензування Організація економічного співробітництва та розвитку (міжнародна організація, яка надає рекомендації щодо покращення соціально-економічної сфери, зокрема, сфери інтелектуальної власності) розробляє різні моделі правил ліцензування, що відрізняються від тих, які використовують зазвичай розробники програмного забезпечення.

Вільне програмне забезпечення надає розробникам і користувачам можливість вільного використання програм, а саме можливість отримувати доступ до вихідного коду програми, вносити зміни до нього, удосконалювати його та розповсюджувати змінені версії без попереднього узгодження із правоволодільцем і без виплати йому винагороди.

Модель вільного використання програмного забезпечення часто застосовується й до інших об'єктів авторського права, наприклад до відкритого контенту або суспільного надбання.

В Європейському Союзі умови таких ліцензії розробляються із врахуванням Директиви «Про правову охорону комп'ютерних програм» від 14 травня 1991 р. № 91/250/ЄЕС [3] та Директиви «Про гармонізацію окремих аспектів авторського права та суміжних прав в інформаційному суспільстві» від 22 травня 2001 р. № 2001/29/ЄС [4].

Іноді у вільних ліцензіях обмеження є дуже незначними (вимога посилатись на первісних розробників та зберігати відкритість у разі подальшого поширенняі модифікованої програми), а іноді навпаки – дозволяється поширювати програмне забезпечення лише разом із вихідним кодом і текстом ліцензії, не вносячи зміни до неї.

Проблемою, що виникає під час застосування моделі вільного ліцензування, є відмова користувача розповсюджувати або робити доступним змінений код, що є умовою GPL. Отже, використання програмного забезпечення з порушенням умов GPL є порушенням авторського права, що є підставою для судового захисту.

Можна виділити загальні ознаки й особливості ліцензій Creative Commons:

– не вимагають укладання письмового договору між правовласником і користувачем твору, а також будь-якої реєстрації;

– початок використання твору за ліцензією Creative Commons розглядається як конклюдентна дія;

– ліцензії Creative Commons спрямовані на виникнення правовідносин щодо об'єктів авторського й суміжних прав між правовласником та широким колом осіб. Отже, можна віднести їх до невиключних ліцензій, які не виключають можливості використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об'єкта у визначеній сфері [5];

– такі ліцензії складаються із трьох рівнів: перший – юридичний текст ліцензії; другий – короткий виклад, зручний довідник для ліцензіарів і ліцензіатів, який узагальнює й виражає деякі найважливіші умови; третій рівень ліцензії створено для розпізнавання комп'ютерними програмами (від пошукових систем до офісних програм і засобів для редагування музики, що відіграють велику роль у створенні, копіюванні, вивченні й розповсюдженні творів).

Висновки. На умовах Creative Commons надається дозвіл на використання, серед іншого, але не обмежуючись, таких творів, як: проєкти фонду Вікіпедія, Вікіновини, матеріали Публічної наукової бібліотеки (Public Library of Science), Музика з архіву Jamendo, Конспекти Массачусетського технологічного інституту тощо.

Отже, ліцензійна форма використання творів в мережі Інтернет є ефективним механізмом забезпечення дотримання прав авторів та інших осіб, яким належать авторські права, а також механізмом, який дозволяє утримати баланс інтересів користувачів та правоволодільців.

Перспективними напрямами подальших наукових досліджень варто визначити виробленя наукових пропозицій та рекомендацій стосовно оптимізації положень чинного законодавства України з питань форми розпорядження правами на об'єкти авторського права на інших онлайн-платформах.

Список використаних джерел:

1. Category: Case Law – CC Wiki. URL: http://wiki.creativecommons.org/Category:Case_Law (дата звернення: 01.12.2020.

2. The Implementation, Application and Effects of the EU Directive on Copyright in the Information Society https://www.ceps.eu/system/files/SR120_0.pdf (дата звернення: 01.02.2020).

3. Про правову охорону комп'ютерних програм : директива від 14 травня 1991 р. № 91/250/ЄЕС.

4. Про гармонізацію окремих аспектів авторського права та суміжних прав в інформаційному суспільстві : директива від 22 травня 2001 р. № 2001/29/ЄС.

5. Жилінкова О.В. Реалізація прав інтелектуальної власності в Інтернеті за допомогою ліцензій Creative commons. URL: http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3634 (дата звернення: 01.12.2020).

УДК 347.189
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.7

ПОКРАСЬОН А.О., МАРТИНЮК К.М., БУЛКО Л.О.

ПРАВО НА ІМ'Я ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ: ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ ТА МОРАЛЬНИЙ АСПЕКТИ

THE RIGHT TO THE NAME OF AN INDIVIDUAL: CIVIL AND MORAL ASPECTS

Стаття присвячена аналізу особистого немайнового права фізичної особи на ім'я. У статті надається характеристика імені як явища, що забезпечує соціальне буття особистості, наведені думки щодо ролі імені в житті людини.

У роботі проведений аналіз особистого немайнового права на ім'я фізичної особи крізь призму правових норм, принципу розумності та моралі. У статі наголошується на важливості дослідженого права для сучасної людини та небезпеці, що можуть становити дивні та безглузді імена.

Автори досліджують юридичну природу права на ім'я, звертаючись до чинного українського законодавства, аналіз норм права дозволяє зробити висновок, що кожна особа має право на ім'я, а також, що особливо важливо в цьому дослідженні, право й обов'язок щодо надання імені новонародженій дитині, за загальним правилом, надається батькам.

© ПОКРАСЬОН А.О. – студентка ІІ курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

© МАРТИНЮК К.М. – студентка ІІ курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

© БУЛКО Л.О. – студентка ІІ курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

У роботі звертається увага на проблему цілковитої свободи батьків у виборі імен дітям, яка інколи може мати згубний характер. Автори наголошують, що батьків треба обмежити у виборі безглуздих і образливих імен відповідним нормативно-правовим актом. У статті вказується на недосконалість українського законодавства, яке, на відміну від закордонних зразків, не містить жодної заборони чи правила щодо надання імені дитині.

Робота містить посилання на думки науковців, що детально досліджували поставлене питання. Авторами наголошено, що в доктрині не існує єдиної позиції щодо права на ім'я та необхідності його часткового обмеження. Звертається увага на приклади обмеження такого права в закордонних країнах, деякі з яких містять «чорний список» імен або встановлені законом правила, виключно за якими батьки можуть давати ім'я дитині.

Для ілюстрації важливості права на ім'я та необхідності дотримання принципу розумності під час його вибору у статті надано приклад із рішення Європейського суду з прав людини, у якому останній визнав, що заборона державними органами називати особу безглуздим ім'ям не порушує право на приватне життя.

Автори наголошують на необхідності подальшого дослідження цього питання доктриною в аспекті створення правил чи заборон щодо імен фізичних осіб, які можна буде покласти в основу майбутнього закону чи підзаконного акта.

Ключові слова: *право на ім'я, немайнові права, батьки, безглузді та образливі імена, принцип розумності.*

The article is devoted to the analysis of the personal non-property right of an individual to a name. The article describes the name as a phenomenon that ensures the social existence of the individual, gives ideas about the role of the name in human life.

The paper analyzes the personal non-property right in the name of an individual through the prism of legal norms, the principle of reasonableness and morality. The article emphasizes the importance of the studied law for modern man and the dangers that can be strange and absurd names.

The authors study the legal nature of the right to a name, referring to the current Ukrainian legislation, the analysis of the law allows us to conclude that every person has the right to a name, and what is especially important in this study: the right and obligation to provide the name of the newborn child, as a general rule, is given to the parents.

The paper draws attention to the problem of complete freedom of parents in choosing names for children, which can sometimes be quite detrimental. The authors emphasize that parents should be limited in the choice of meaningless and offensive names by the relevant legal act. The article points out the imperfection of the Ukrainian legislation, which, unlike foreign models, does not contain any prohibitions or rules on naming a child.

The work contains references to the opinions of scientists who have studied the question in detail. The authors emphasize that there is no single position in the doctrine on the right to a name and the need for its partial restriction. Attention is drawn to examples of restrictions on such a right in foreign countries, some of which contain a "black list" of names or statutory rules only by which parents can name a child.

To illustrate the importance of the right to a name and the need to respect the principle of reasonableness in its choice, the article provides an example from the decision of the European Court of Human Rights, which recognized that the prohibition of public authorities to call a person a meaningless name does not violate the right to privacy .

The authors emphasize the need for further study of this issue by doctrine in terms of creating rules or prohibitions on the names of individuals, which can be used as a basis for a future law or bylaw.

Key words: *right to name, inalienable rights, parents, stupid and offensive names, principle of reasonableness.*

Вступ. Право на ім'я фізичної особи набуває все більшого значення в сучасному світі, часто воно стає основою особистого бренду, за яким особа стає знаменитою, а іноді – приводом для насмішок, образ та дискримінації. Кількість людей із незвичайними іменами зростає,

такий вияв творчості батьків жодним чином не обмежується в нашій державі, а тому назвати новонародженого Зеленським або Смітником – цілком законно. Принцип розумності не може впливати на диспозитивність у виборі батьками імені, а тому кількість зміни безглуздих імен на загальноприйняті після досягнення особами відповідного віку вражає. Постає питання про доцільність обмеження права фізичної особи на ім'я в аспекті заборони батькам давати безглузді імена власним дітям.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз цивільно-правового та морального аспектів немайнового права фізичної особи на ім'я з огляду на зростання кількості «дивних» імен у демографічному реєстрі нашої держави.

Дослідженню проблеми права на ім'я присвячений значний науковий доробок таких учених, як: Р.О. Стефанчук, О.О. Рузакова, С.О. Сліпченко, І.Д. Софінська, Л.В. Ладочкіна.

Результати дослідження. Ім'я людини існує стільки, скільки й саме людство, воно виникло, щоб індивідуалізувати особу, виокремити її від інших, показати її статус чи призначення в конкретному суспільстві. Роль та призначення імені протягом усієї історії існування людства залишалися подібними, крім випадків, коли на певних історичних етапах імена відображали професії чи ремесла. Із плином часу ім'я трансформувалося в щось набагато більше, аніж просто слово, воно стало забезпечувати соціальне буття особи.

Мода на імена швидкоплинна та залежить від держави, традицій та епохи, однак натепер убачається ситуація, за якої батьки зловживають правом обрати своїй дитині ім'я, називають її Януковичем, Айфоном тощо. Постає питання про необхідність дослідження різних аспектів права на ім'я та з'ясування доцільності обмеження права батьків обирати дітям такі імена.

Варто розпочати із правового регулювання цього питання. Право на ім'я є особистим немайновим правом фізичної особи. Відповідно до ст. 294 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ), фізична особа має право на ім'я. Фізична особа має право на транскрибований запис її прізвища й імені відповідно до своєї національної традиції. Цивільний кодекс розуміє ім'я як сукупність трьох частин: власного імені, прізвища та по батькові [1]. В аспекті цього дослідження нас цікавитиме саме право на власне ім'я, надання якого делеговано батькам дитини.

Відповідно до ст. 146 Сімейного кодексу України ім'я дитини визначається за згодою батьків. Ім'я дитини, народженої жінкою, яка не перебуває у шлюбі, у разі відсутності добровільного визнання батьківства визначається матір'ю дитини. Дитині може бути дано не більше двох імен, якщо інше не випливає зі звичаю національної меншини, до якої належать мати і (або) батько. Спір між батьками щодо імені дитини може вирішуватися органом опіки та піклування або судом [2].

Право на ім'я передбачене в декількох міжнародних документах: у Загальній декларації прав людини 1948 р., Конвенції ООН про права дитини 1989 р., визначене воно і в конституціях багатьох держав світу, зокрема, Австрії (ст. 10 (7)), Ефіопії (ст. 36 (1в)), Ірландії (ст. 40 (3.2)), Італії (ст. 22), Норвегії (ст. 6 (4)), Португалії (ст. 26 (1)), Угорщини (ст. 29 (1)) тощо [3, с. 49].

Доктринальні позиції щодо тлумачення, ролі та важливості права на ім'я фізичної особи різняться. Деякі вчені вважають таке право абсолютним і таким, що не передбачає втручань, інші ж переконані, що варто обмежити батьків у виборі імені дитини.

С.О. Сліпченко вважає право на ім'я не квазіабсолютним, а абсолютним, виходить із того, що під ним варто розуміти правову можливість фізичної особи: володіти іменем, змінювати та використовувати його в усіх сферах своєї діяльності; вимагати від усіх інших осіб утримуватися від протиправного його використання; вирішувати всі питання, пов'язані з його використанням третіми особами [4, с. 42].

Р.О. Стефанчук стверджує, що органам реєстрації актів цивільного стану варто відмовляти батькам, що занадто проявляють свою фантазію у виборі майбутнього імені дитини. Науковець стверджує, що орган опіки та піклування, а також суд повинні звертати окрему увагу на батьків, що гоняться за «екзотикою» і називають дітей Адольфом, Іудою, Усамою Бен Ладеном, адже такі імена можуть зашкодити інтересам дитини. У реалізації такого права у такому разі, на думку автора, варто відмовляти на підставі принципу розумності (ст. 3 ЦКУ) [5, с. 88].

О.О. Рузакова наголошує, що основні причини того, чому батьки називають дітей дивними або безглуздими іменами, полягають або в бажанні виділити дитину, надати їй якоїсь винятковості, однак із таким психологічним навантаженням не кожна дитина може впоратися, за статистикою, приблизно 78% дітей страждають від незвичайних імен, або батьки хочуть потішити своє самолюбство, або просто не замислюються про долю дитини. Також авторка наголошує, що необхідно розмежовувати проблему використання в іменах символів, що не є літерами,

нецензурних слів, що абсолютно неприпустимо й однозначно прирікає дитину на страждання, незвичність, нестандартність імен може як сприятливо вплинути на життя дитини, так і навпаки [6, с. 89].

Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) неодноразово висловлював свою позицію щодо питань втручання органів державної влади у приватне життя шляхом заборони називати дітей тим чи іншим чином. Дуже показову справу у своєму дослідженні наводить І.Д. Софінська. У рішенні ЄСПЛ у справі "Guillot v. France" (1996 р.) встановлено, що втручання держави у приватне та сімейне життя було легітимним і відповідало інтересу дитини. Батьки дитини, громадяни Франції, хотіли зареєструвати ім'я своїй новонародженій доньці Фльор де Марі, Армін, Анжель (Fleur de Marie, Armine, Angèle). Бажане для батьків ім'я дитини є іменем літературного персонажа новели Ежена Сю «Паризькі таємниці» 1843 р. Відповідні органи держави відмовилися зареєструвати перше ім'я дитини, оскільки воно не передбачене в жодному календарі та не відповідає правилам написання і реєстрації імен у Франції (дитина – громадянка Франції). ЄСПЛ вирішив, хоча ст. 8 Конвенції може бути використана як підстава для прийняття цієї справи, але право на повагу до приватного та сімейного життя, передбачене нею, не було порушене органами публічної влади Франції [3, с. 49–50].

Батьки почали надавати дітям дивні імена ще до появи Дарт Вейдера чи Бетмена, така поведінка не обмежується лише нашою державою чи іншими пострадянськими. Подібна ситуація вже виникала у 20–30 рр. XX ст., коли дітям давали імена, пов'язані із Жовтневою революцією і її вождями (Октябрина, Ноябрина, Даздраперма (скорочення гасла «Да здравствует первое мая!»), Кім (скорочення назви організації – Комуністичний інтернаціонал молоді), Владлен (скорочення ім'я Володимир Ленін) тощо). І в закордонних країнах батьки бажають бути оригінальними. Так, у США жителі штату Оклахома назвали дочок Окла і Хома, є також Хонда, Тойота, Ягуар та Датсон. В Іспанії є Batman Suparman, у Данії – Бенсон і Хеджіз (для пари близнюків, на честь сигаретного бренду), Намбер 16 Бас Шелтер («Стоянка автобуса № 16») [7, с. 78].

Існування дивних або таких імен, що можуть зашкодити майбутньому дитини, у деяких країнах світу суттєво обмежується, на відміну від нашої держави, де законами та підзаконними актами жодних обмежень щодо вибору імені дитині не встановлено. Зокрема, у Франції заборонили називати дітей «Нутелла» та «Полуниця», оскільки це може призвести до знущань і глузувань із боку однолітків. В Ісландії перевіряють, чи нове ім'я відповідає народним традиціям. У мексиканському штаті Соноре зібрали вже понад 60 імен, які не можна давати дитині [8].

У Саудівській Аравії заборонені імена, пов'язані з релігією: Ангел, Демон, Мадонна і Пророк. Проте в деяких країнах Європи, серед яких Німеччина і Швейцарія, називати дитину Іудою або Люцифером теж не дозволяється. А в інших державах офіційно заборонено називати дітей іменами вигаданих героїв. Наприклад, у Мексиці назвати сина Бетменом, Термінатором або Гаррі Поттером більше не вийде, хоча просте ім'я Гаррі не заборонено [9].

Залишається незрозумілим, чому Україна продовжує забезпечувати таку повну свободу у виборі імені, адже велика кількість дітей в Україні потерпають або в майбутньому будуть потерпати від того, що батьки дали їм ім'я Люстра, Золушка, або, беручи участь в розіграші новенького телефону, назвали дитину Айфон-Десять. Політичні та громадські діячі, науковці продовжують бити на сполох, наголошують, що дивні чи безглузді імена можуть значно зашкодити дитині, а тому варто ухвалити відповідний нормативний акт, що заборонятиме таку батьківську фантазію. Нині цього не зроблено, попри обіцянки рухатись у цьому напрямі різних можновладців, зокрема й дитячого омбудсмена Миколи Кулеби.

Наша позиція щодо абсолютності права на ім'я виходить з того, що варто розрізняти право на ім'я фізичної особи, яким вона розпоряджається сама, та те, яке за неї реалізують батьки при народженні. Батьки як законні представники уповноважені обрати ім'я власній дитині, у даному разі, на нашу думку, не може йтися про вибір будь-якого імені, адже коли реалізують таке право, яке водночас, до речі, є й обов'язком, останні повинні діяти в інтересах дитини, тобто враховувати всі ризики щодо майбутнього імені. З огляду на це право батьків обирати ім'я своїй дитині має грунтуватися на здоровому глузді та принципі розумності, однак багато батьків, попри це, дають імена, які виглядають безглуздо, а іноді й смішно. Це спричиняє необхідність обмеження творчості батьків у виборі імені, якого, на жаль, у правовому полі нашої держави поки немає.

Якщо говорити про інший аспект права на імені, тобто вибір конкретною особою свого власного імені, то тут особа, що досягла певного віку, має абсолютний розсуд щодо власного імені, адже повинна зберігатися єдність волі та волевиявлення, а також розуміння наслідків такої діяльності.

Необхідною та важливою, з огляду на зазначене вище, є процедура зміни власного імені. Право на зміну імені передбачене ст. 295 Цивільного кодексу України та Порядком розгляду заяв про зміну імені (прізвища, власного імені, по батькові) фізичної особи, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11 липня 2007 р. № 915.

Ім'я, надане дитині, послужить для неї ідентифікатором майбутнього підліткового чи дорослого життя. Під час вибору імені батьки повинні враховувати як правові, так і моральні аспекти, зважати на поняття людської гідності та не прирікати власну дитину на страждання, жарти, образи, із якими вона може зіткнутися в українському, далеко не ідеальному та не толерантному, суспільстві. Процедура зміни імені спричинить зміну низки документів як у самої фізичної особи, так і в її рідних, у школі або на роботі, у будинкових книгах. Важко уявити, як може житись дитині з ненависним дивним ім'ям, яке дали її батьки, щоб виділити її серед інших. Не можна сперечатися з необхідністю не лише морально-ціннісного, а й цивільно-правового осмислення цього питання, що включає в себе нагальну необхідність у майбутньому врегулювання питання обмеження вибору батьками імен. Таким чином наша держава зможе ще з народження захищати право на гідність новонародженої людини, не дозволяти батькам називати її словами, що можуть зашкодити її майбутньому, виходячи із принципу розумності.

Висновки. Право на ім'я – це особисте немайнове право, що закріплено Цивільним кодексом України та забезпечує ідентифікацію особи в суспільстві. Право на ім'я має давню історію та традиції, однак натепер багато держав світу, зокрема і наша, зіткнулися із проблемою абсолютної свободи батьків щодо вибору імен власним дітям. Попри те, що вони повинні діяти в інтересах власної дитини, часто батьки дають дітям дивакуваті, а то й зовсім безглузді імена, які можуть зашкодити їхньому майбутньому. Є нагальна необхідність у врегулюванні цього питання шляхом видання нормативного акта, який би встановлював обмеження щодо вибору імен, тим самим захищав права новонароджених від занадто бурхливої фантазії їхніх батьків. Подальші наукові доробки із цього питання є актуальними та необхідними, зокрема в аспекті виокремлення доктриною можливих правил чи заборон щодо надання імен дітям.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435–IV. Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 12.01.2021).

2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. № 2947–III. Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14 (дата звернення: 12.01.2021).

3. Софінська І.Д. Право на ім'я у рішеннях Європейського суду з прав людини. *Соціологія права*. 2017. С. 48–52.

4. Сліпченко С.О. Щодо абсолютності права на ім'я фізичної особи. *Юрист України.* 2012. № № 1–2. С. 41–45.

5. Стефанчук Р.О. Право на ім'я. *Університетські наукові записки.* 2005. № № 1–2. С. 83–97.

6. Рузакова О.А. Право ребенка на достойное имя: современные проблемы, вопросы совершенствования российского законодательства. *Актуальные проблемы российского права.* 2017. № 5 (78). С. 87–91.

7. Ладочкина Л.В. Право и обязанность родителей дать имя ребенку. *Вестник Саратовской государственной юридической академии.* 2016. № 3 (110). С. 76–78.

8. Якими іменами називають дітей? *Освіторія*. URL: https://osvitoria.media/experience/yakymy-imenamy-nazyvayut-ditej/ (дата звернення: 12.01.2021).

9. Безглузді імена, які майже у всіх викликають здивування (Крім батьків, які їх обрали). URL: https://social.org.ua/8951-bezgluzdi-imena-yaki-mayzhe-u-vsikh-viklikayut-zdivuvannya-krim-batkiv-yaki-yikh-obrali.html (дата звернення: 12.01.2021).

УДК 347.465: 12.00.03
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.8

ПОЛИВАЧ Є.Ю.

ДОГОВІРНІ МЕХАНІЗМИ СТВОРЕННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ ПРАВАМИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА КОМП'ЮТЕРНІ ПРОГРАМИ

CONTRACTUAL MECHANISMS OF CREATION AND DISPOSAL OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS ON COMPUTER PROGRAMS

Стаття присвячена висвітленню однієї з актуальних проблем сучасного становища у сфері розпорядження авторськими правами на комп'ютерні програми та програмне забезпечення, без яких жодна комп'ютерна система не зможе функціонувати належним чином.

Швидкість розвитку технологічного процесу у світі потребує створення нових і сучасних творів у сфері програмування, авторами яких можуть бути не тільки окремі фізичні особи, а й цілі колективи програмістів.

Відносини між автором творів щодо передачі майнових прав на використання твору регулюються авторським договором. Авторський договір є ключовим механізмом у відносинах щодо розпорядження авторськими правами на твір та захищає права автора від неправомірного використання його твору будь-якими особами.

Особливостями авторського договору на використання комп'ютерної програми є передача майнових прав автора іншій особі для подальшого розповсюдження та використання з метою отримання автором винагороди. Досить часто авторські права щодо комп'ютерної програми використовуються неправомірно, зокрема й роботодавцями.

У разі створення працівником під час виконання трудових обов'язків твору роботодавець порушує його авторські майнові права, залишає йому лише немайнові. Згідно із чинним законодавством України, автором твору може бути суто фізична особа. Особисті немайнові права автора не можуть бути передані (відчужені) іншим особам. Отже, автором комп'ютерної програми буде працівник ІТ-компанії, який створив програму.

Коли ж автор є працівником компанії на умовах трудового договору, ситуація з майновими правами є іншою. У законодавстві є поняття « службовий твір». Якщо така комп'ютерна програма виконується програмістом з огляду на виконання його службових обов'язків та за завданням компанії, тоді створена ним програма є службовим твором.

Незважаючи на подібність договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності з ліцензійним договором та з авторським договором, його законодавче закріплення як самостійного виду договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності є виправданим з огляду на принцип свободи договору.

Ключові слова: *інтелектуальна власність, авторське право на комп'ютерну програму, авторський договір, цифрове середовище, розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, автор, майнові права на твір.*

The article is devoted to one of the current problems of the current situation in the field of copyright management of computer programs and software, without which no computer system will be able to function properly.

The speed of development of the technological process in the world requires the creation of new and modern works in the field of programming, the authors of which can be not only individuals but also entire teams of programmers.

© ПОЛИВАЧ Є.Ю. – аспірант кафедри підприємницького та корпоративного права (Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана)

The relationship between the author of the works on the transfer of property rights to use the work is based on the copyright agreement.

The peculiarities of the copyright agreement for the use of a computer program are the transfer of the author's property rights to another person for further distribution and use in order to receive remuneration by the author. Quite often, copyright in the use of computer programs is misused, in particular by employers.

If an employee creates a work while performing his / her duties, the employer infringes his / her copyright, leaving only the non-property. According to the current legislation of Ukraine, the author of the work can only be an individual. Personal non-property rights of the author may not be transferred (alienated) to other persons. Thus, the author of the computer program will be an employee of the IT company that created the program.

When the author is an employee of the company under an employment contract, the situation with property rights is different. In the legislation there is a concept – an official work. If such a computer program is executed by a programmer by virtue of his official duties and on behalf of the company, then the program created by him is an official work.

Despite the similarity of the agreement on the transfer of exclusive intellectual property rights with the license agreement and the copyright agreement, its legislative consolidation as an independent type of agreement on the disposal of intellectual property rights is justified given the principle of freedom of contract.

Key words: *Intellectual property, computer program copyright, copyright agreement, digital environment, disposal of intellectual property rights, author, property rights to work.*

Вступ. У ч. 2 ст. 41 Конституції України передбачено право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної та творчої діяльності. Згідно із ч. 2 ст. 54 Конституції, громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності.

Кожен громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності, ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом [1].

Як зазначено в п. 26 постанови Пленуму Вищого господарського суду (далі – ВГС) України [11], використання творів та/або суміжних прав, якщо інше не встановлено законом, допускається лише на підставі передбаченого ст. 1107 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. Така категоричність щодо правової підстави розпорядження авторськими майновими правами інтелектуальної власності є невиправданою, хоча і регулюється нормами ст. 1107 Цивільного кодексу України та ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права», оскільки принцип свободи договору надає сторонам широкі можливості у виборі договірного регулювання. Але позицію суду варто сприймати в тому плані, що договори, перелічені у ст. 1107 ЦК України (а не будь-які інші, схожі за спрямованістю, змістом тощо), і є належною правовою підставою для встановлення, зміни та припинення інтелектуальних правовідносин.

Відповідно до норм ст. ст. 31, 32 Закону «Про авторське право і суміжні права» [3] автор (чи інша особа, яка має авторське право) може передати свої майнові права будь-якій іншій особі повністю чи частково, таке передання оформляється авторським договором про передання виключного права на використання твору або на основі авторського договору про передання невиключного права на використання твору. Серед видів договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, що наведені у ст. 1107 ЦК України, авторський договір не зазначено. Проте такий стан не викликає сумнівів щодо його легітимності, адже перелік договорів у Цивільному кодексі України є невичерпним, а норми Закону «Про авторське право і суміжні права» підлягають застосуванню як спеціальні щодо норм ЦК України.

До групи договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності включений і договір про створення на замовлення і використання об'єкта права інтелектуальної власності. Саме укладення такого договору спрямоване на створення відповідного об'єкта, що вирізняє його за правовою спрямованістю результату від решти договорів. Зазначений договір

має зовнішню подібність із договорами підрядного типу, оскільки на його підставі створюється новий об'єкт. Але відмінною його ознакою від договорів підрядного типу є власне спрямованість на створення та використання саме об'єкта інтелектуальної власності, а не будь-якого іншого.

Також варто зауважити, що на підставі такого договору не може бути створеним об'єкт патентного права, оскільки такий результат стає об'єктом правової охорони з моменту отримання патенту, а не з моменту його створення на підставі договору.

Як слушно зазначає О.С. Яворська, не треба забувати про договори між працівником та роботодавцем про створення службового твору, розподіл майнових прав інтелектуальної власності, умови виплати винагороди й урегулювання інших відносин у разі створення об'єкта інтелектуальної власності у зв'язку з виконанням трудового договору. Такі відносини можуть урегульовуватися і трудовим договором (контрактом), а можуть бути предметом самостійного цивільно-правового договору між працівником та роботодавцем. Зазначений договір через специфіку суб'єктного складу, його змісту, не «вписується» у жодну групу цивільних договорів [6, с. 388].

Постановка завдання. Завданням даної роботи є дослідження природи авторського договору.

Результати дослідження. Усі відносини між співавторами творів ними можуть бути врегульовані саме договором, який є єдиним регулятором їхніх відносин. Як і попередній договір, його не можна віднести до якоїсь конкретної групи цивільних договорів [5].

Договір про створення на замовлення і використання комп'ютерної програми – договір, у якому одна сторона (програміст) зобов'язується створити комп'ютерну програму відповідно до вимог другої сторони (замовника).

Авторське право на комп'ютерну програму виникає з моменту створення комп'ютерної програми (ч. 1 ст. 437 ЦК України, ч. 2 ст. 11 Закону «Про авторське право і суміжні права»), на відміну від права промислової власності, яке виникає з моменту засвідчення його патентом (див., наприклад, ч. 1 ст. 462 ЦК України), свідоцтвом [2].

Авторське право на комп'ютерну програму не поширюється на закладені в ній ідеї, процеси, методи діяльності або математичні концепції як такі, на яких базується комп'ютерна програма (зокрема і сполучення), тобто авторським правом захищається текст (код) програми, а не функції, які вона виконує. Для усунення цього недоліку авторського права останнім часом усе частіше й частіше в Україну подаються заявки на отримання патенту на винахід (корисну модель) із метою охорони й захисту алгоритму (способу) роботи комп'ютерної програми щодо розв'язання конкретної задачі. Патент дає виключне право власності на саму ідею (якщо вона відображена в істотних ознаках формули винаходу) і запобігає її несанкціонованому використанню [15, с. 134].

Державна реєстрація ліцензійного договору на використання комп'ютерної програми в іншому порядку, ніж це передбачено для авторських договорів, неможлива. Проте Закон України «Про авторське право і суміжні права» не передбачає такого інструмента, як субліцензійний договір.

Договір щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності має бути укладений у письмовій формі. У разі недодержання письмової форми договору щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності такий договір є недійсним [9, с. 38].

Передача авторського майнового права на комп'ютерну програму здійснюється також на підставі авторського договору, порядок укладення й істотні умови якого визначено ст. ст. 31–34 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [2].

У праві інтелектуальної власності комп'ютерні програми є об'єктами авторського права, творами в галузі науки, які охороняються як художні і літературні твори [8].

Авторське право на комп'ютерну програму виникає з моменту створення комп'ютерної програми. Водночас суб'єкт авторського права на комп'ютерну програму в будь-який час протягом строку охорони авторського права може зареєструвати своє право у відповідних державних реєстрах відповідно до постанови Кабінету Міністрів України [12].

Отже, державна реєстрація авторського права на комп'ютерну програму є правом суб'єкта авторського права, а не його обов'язком [6, с. 390].

Проте така державна реєстрація авторського права на комп'ютерну програму є вкрай бажаною, оскільки встановлює юридичний факт належності авторського права певній особі. Авторське право на комп'ютерну програму засвідчується Свідоцтвом про реєстрацію авторського права на твір.

У ст. 1107 ЦК України про види договорів щодо розпорядження правами інтелектуальної власності не згадується про авторський договір. Закон України «Про авторське право і суміжні права» не згадує про ліцензійні договори.

Наявність в автора Свідоцтва про реєстрацію авторського права на твір та наявність відомостей про автора та комп'ютерну програму в Реєстрі виробників та розповсюджувачів програмного забезпечення не є обов'язковими для існування авторського права на комп'ютерну програму.

Зважаючи на те, що у ст. 1113 ЦК України не міститься жодних законодавчих вимог щодо умов та змісту договору загалом, сторони вільні у своєму виборі. Єдиною законодавчою межею свободи договору є вимога, зазначена в ч. 3 ст. 1113 ЦК України, – умови договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності, що погіршують становище творця відповідного об'єкта або його спадкоємців порівняно зі становищем, передбаченим Кодексом та іншим законом, а також обмежують право творця на створення інших об'єктів, є нікчемними [6, с. 425].

Згідно із загальною вимогою ч. 3 ст. 1107 ЦК України, зазначений договір укладається в письмовій формі, недодержання якої спричиняє нікчемність договору [2].

Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [13], ратифікованою Законом № 1678–VII від 16 вересня 2014 р., сформульовано поняття «базова комп'ютерна послуга», що охоплює консультації, стратегічне планування, аналіз, планування, розроблення технічних специфікацій, дизайн, розроблення, установку, упровадження, інтеграцію, тестування, налагодження, оновлення, підтримку, надання технічної допомоги, управління або використання комп'ютерних програм для них або комп'ютерних систем [6, с. 427].

Використання вільного програмного коду (open source) може також містити ліцензійну умову щодо використання і розповсюдження похідних розробок. Отже, використання-розповсюдження похідних розробок має здійснюватися на тих же засадах, на яких імплементовано вільний програмний код, тобто без комерційних цілей (отримання прибутку).

У формуванні договірних положень важливо чітко визначити підхід, хто ухвалює рішення про включення матеріалів третіх осіб і на яких засадах.

Відповідно до норм ст. 31 Закону «Про авторське право і суміжні права», автор (чи інша особа, яка має авторське право) може передати свої майнові права будь-якій іншій особі повністю чи частково, таке передання оформляється авторським договором. У ст. 32 Закону «Про авторське право і суміжні права» зазначено, що використання твору будь-якою особою допускається виключно на основі авторського договору, за винятком законодавчо встановлених випадків вільного використання творів. Передання прав на використання твору може здійснюватися на основі авторського договору про передання виключного права на використання твору або на основі авторського договору про передання невиключного права на використання твору [5].

За авторським договором про передання виключного права на використання твору автор (чи інша особа, яка має виключне авторське право) передає право використовувати твір певним способом і у встановлених межах тільки одній особі, якій ці права передаються, і надає цій особі право дозволяти або забороняти подібне використання твору іншим особам. Водночас за особою, яка передає виключне право на використання твору, залишається право на використання цього твору лише в частині прав, що не передаються. Таке визначення договору частково збігається з визначенням договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності у ст. 1113 ЦК України [6, с. 370].

За авторським договором про передання невиключного права на використання твору автор (чи інша особа, яка має авторське право) передає іншій особі право використовувати твір певним способом і у встановлених межах. Водночас за особою, яка передає невиключне право, зберігається право на використання твору і на передачу невиключного права на використання твору іншим особам. За договором про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності правоволоділець передає іншій стороні повністю або частково належні йому права. А за договором про створення на замовлення і використання об'єкта права інтелектуальної власності такий об'єкт буде лише створено.

На підставі зазначених договорів можуть виникати, змінюватися або припинятися договірні зобов'язання не тільки щодо майнових прав інтелектуальної власності, а й щодо самих об'єктів інтелектуального права. Серед видів договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності зазначена ліцензія на використання об'єкта права інтелектуальної власності. Ліцензія як дозвіл на використання об'єкта не є договором [7].

Первинним володільцем, якому належить авторське право, є автор комп'ютерної програми, тобто фізична особа, яка своєю творчою працею створила програму і якій належать особисті

немайнові та майнові права на цю програму. Крім того, суб'єктами авторського права можуть бути інші фізичні та юридичні особи, які набули права на комп'ютерну програму відповідно до договору або закону [2].

Майновими правами інтелектуальної власності на комп'ютерну програму є право на використання твору (що згідно зі ст. 441 ЦК включає права на: опублікування (випуск у світ); відтворення будь-яким способом та в будь-якій формі; переклад; переробку, адаптацію й інші подібні зміни; включення складовою частиною до збірників, баз даних тощо; продаж, передання в найм (оренду); імпорт його примірників, примірників його перекладів, переробок тощо), виключне право дозволяти використання твору іншими особами та право перешкоджати неправомірному використанню твору, зокрема й забороняти таке використання. Зазначені права можуть бути передані повністю або частково іншій особі на умовах, визначених договором щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності.

Розпорядження майновими правами інтелектуальної власності на комп'ютерну програму відповідно до ст. 1107 ЦК України здійснюється на підставі: ліцензії на використання об'єкта права інтелектуальної власності; ліцензійного договору; договору про створення на замовлення і використання об'єкта права інтелектуальної власності; договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності; іншого договору щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності.

Передача авторського майнового права на комп'ютерну програму здійснюється також на підставі авторських договорів, порядок укладення й істотні умови якого визначено ст. ст. 31–34 Закону «Про авторське право і суміжні права» [3].

Акцепт вищевказаних договорів здійснюється користувачем комп'ютерної програми, шляхом будь-яких дій (надсилання електронних повідомлень), що свідчать про використання програми будь-яким способом [6, с. 147].

Висновки. Для легітимного використання комп'ютерної програми у своїй діяльності покупець повинен отримати ліцензію або укласти договір з автором комп'ютерної програми або з особою, яка правомірно володіє авторськими майновими правами на комп'ютерну програму [10].

Натепер в Україні створені належні законодавчі засади охорони та захисту прав авторів. З метою забезпечення конституційних прав громадян на захист інтелектуальної власності в Міністерстві економіки діє Апеляційна палата Міністерства економічного розвитку і торгівлі України для розгляду заперечень проти рішень Мінекономрозвитку щодо набуття прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Також не варто забувати, що авторським правом охороняється лише форма вираження об'єктів і втілення ідей, але не сутність об'єктів і не самі ідеї. Авторське право може охороняти об'єкти права інтелектуальної власності від загального відтворення програми, а також від копіювання комп'ютерного коду.

Отримання патенту – це тривала і дорога процедура, а комп'ютерні програми швидко застарівають. Ще одна велика перевага патентування в тому, що охорона поширюється на всі модифікації, оновлення, альтернативні форми, переписування коду іншим способом із збереженням функціональності.

Доцільно охороняти комп'ютерну програму за принципом «Парасольки»: отримати на неї свідоцтво про авторське право, патент на промисловий зразок та свідоцтво на знак для товарів і послуг для назви [14].

Невідворотний розвиток сучасних комунікаційних засобів позначається і на практиці укладення та виконання договорів у сфері авторського права.

Ці процедури «переміщуються» у цифрове середовище. Тому змінюються звиклі уявлення про форму договору, стадії його укладення, виконання та підписання за допомогою електронного цифрового підпису тощо.

Ухвалений 3 вересня 2015 р. Закон України «Про електронну комерцію» покликаний урегулювати відповідні відносини в окресленій сфері.

Відповідно до ст. 10 Закону України «Про електронну комерцію» електронні правочини вчиняються на основі відповідних пропозицій (оферт), які здійснюються шляхом надсилання комерційних електронних повідомлень [4].

Зважаючи на стрімкий зріст комп'ютерних технологій, варто узгодити чинне законодавство про захист авторських прав із нормами міжнародних стандартів, урахувати міжнародний досвід та відносини у сфері інтелектуального права, які не можуть існувати без договірних відносин.

У вітчизняному праві існує таке поняття, як «презумпція авторства», тобто автором уважається особа, яка зазначена таким на оригіналі або примірнику твору. Але в разі зловживань, розбіжностей чи інших конфліктних ситуацій перевагу буде мати особа, яка подбала про реєстрацію авторських прав.

Список використаних джерел:

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.
2. Цивільний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № № 40–44. Ст. 356.
3. Про авторське право і суміжні права : Закон України № 3792–XII від 23 грудня 1993 р. *Відомості Верховної Ради України.* 1994. № 13. Ст. 64.
4. Про електронну комерцію : Закон України № 675–VIII від 3 вересня 2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 45. Ст. 2344.
5. Яворська О.С. Договори у сфері інтелектуального права : проблеми застосування чинного законодавства. URL: http://aphd.ua/publication-166/.
6. ІТ-право / за заг. ред. О.С. Яворської. Львів : Левада, 2017. 470 с.
7. Дмитришин В.С. Лист Державного Департаменту інтелектуальної власності від 16 травня 2005 р. № 16–09/2127. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v2127585-05#Text.
8. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів : багатостороння угода від 24 липня 1971 р. *Офіційний вісник України*. 2007. № 75. Ст. 2809.
9. Дмитришин В.С. Розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності в Україні : навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів. Київ : Інст. інтел. власн. і права, 2008. 248 с.
10. Дмитришин В.С. Дотримання авторських прав на комп'ютерні програми. URL: https://t-marka.ua/ru/content/dotrimannya-avtorskih-prav-na-kompyuterni-programi.
11. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності : постанова Пленуму Вищого господарського суду № 12 від 17 жовтня 2012 р. *Вісник господарського судочинства.* 2012. № 6. С. 57.
12. Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір : постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 р. № 1756. *Офіційний вісник України.* 2001. № 52. С. 114. Ст. 2369. Код акта 21018/2001.
13. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. *Офіційний вісник України.* 2014. № 75. Т. 1. С. 83, Ст. 2125.
14. Створення, охорона, захист і комерціалізація об'єктів права інтелектуальної власності : матеріали Науково-практичної конференції від 26 квітня 2019 р. URL: http://ippi.org.ua/stvorennya-okhorona-zakhist-i-komertsializatsiya-ob%D1%94ktiv-prava-intelektualnoi-vlasnosti.
15. Філик Н.В., Омельченко Г.В. Комп'ютерна програма як об'єкт авторського права, проблеми правової охорони. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право.* 2016. № 2. С. 130–137.

УДК 347.441: 341.9.019
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.9

ЧЕРНЯК О.Ю., АБРОСІМОВ С.А.

ОНОВЛЕННЯ ПАРАДИГМИ ДОГОВІРНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТІ РЕКОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

UPDATING THE PARADIGM OF CONTRACT LAW IN THE CONTEXT OF RECODIFICATION OF CIVIL LEGISLATION OF UKRAINE

У статті досліджуються особливості оновлення парадигми договірного права в контексті рекодифікації цивільного законодавства України. Автори наголошують на необхідності переосмислення концепту договірного права крізь призму європейського контрактного права.

Визначено, що під час розроблення цивільного законодавства 2003 року норми будувались на тісній співпраці з країнами пострадянського простору й тому неповною мірою враховували ту традицію й демократизацію договірного права, що на той час уже панувала в європейських країнах.

Зроблено висновок про необхідність виокремлення нових і переосмислення вже задекларованих принципів договірного права.

Акцентовано увагу на доцільності відходу від зарегульованості питань, пов'язаних із формою договору, без розподілу на окремі вимоги до форми договорів для різних видів учасників цивільних відносин.

Великого значення набуває оновлення підходів до розуміння змісту договору. Автори вказують, що фактично європейське контрактне право не оперує поняттям істотних умов договору (у розумінні цивільного законодавства України), залишаючи обсяг і зміст умов договору на розсуд сторін, але не відкидає можливості регулювання тих чи інших умов договору нормативними актами. Така позиція видається доцільною до впровадження в національну правову систему.

Автори наголошують на важливості розв'язання питання про відхід від традиції врегулювання різноманітних видів договорів із запровадження такого регулювання на рівні ЦК України.

Вказується, що оновлення парадигми договірного права стане складним і тривалим процесом, зважаючи на підходи, які пропонуються на рівні ЄС щодо осмислення принципів договірного права, загальних засад регулювання, що стосується визначення умов договору, його форми, але такий процес є нагальним, оскільки без проведення широкомасштабної та глибинної роботи над системою договірного права настане час неможливості ефективної приватноправової співпраці бізнесу та приватних суб'єктів з іноземним елементом.

Ключові слова: *договірне право, рекодифікація, DCFR, умови договору, адаптація законодавства, приватне право.*

In the article the authors explore the peculiarities of updating the paradigm of contract law in the context of recoding the civil legislation of Ukraine. The authors emphasize the need to rethink the concept of contract law through the prism of European contract law.

The authors state that when drafting civil legislation in 2003, the norms were based on close cooperation with the post-Soviet countries and therefore did not fully take into account the tradition and democratization of contract law that already prevailed in European countries at that time.

© ЧЕРНЯК О.Ю. – кандидатка юридичних наук, доцентка, завідувачка кафедри міжнародного та європейського права (Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова)

© АБРОСІМОВ С.А. – голова (Громадська рада при Кам'янець-Подільській районній державній адміністрації)

The authors conclude that it is necessary to single out new and rethink the already declared principles of contract law.

The authors emphasize the expediency of moving away from the regulation of issues related to the form of the contract, without dividing it into separate requirements for the form of contracts for different types of participants in civil relations.

It is important to update approaches to understanding the content of the contract. The authors point out that in fact European contract law does not operate on the concept of essential terms of the contract (in the sense of civil law of Ukraine), leaving the scope and content of the contract to the parties, but does not exclude the possibility of regulating certain contract terms. This position seems appropriate for implementation in the national legal system.

The authors emphasize the importance of resolving the issue of moving away from the tradition of settling various types of agreements on the introduction of such regulation at the level of the Civil Code of Ukraine.

The authors point out that updating the contract law paradigm will be a complex and lengthy process, given the approaches proposed at EU level to understand the principles of contract law, the general principles of regulation regarding the terms of the contract, its form, but such a process is urgent because carrying out large-scale and in-depth work on the system of contract law, the time will come for the impossibility of effective private-legal cooperation between business and private entities with a foreign element.

Key words: *contract law, recoding, DCFR, contract terms, legal adaptation, private law.*

Вступ. Незважаючи на тривалу історію розвитку та правових традицій вітчизняного приватного права, варто констатувати, що історичний досвід є динамічною категорією, яка потребує постійного переосмислення й уточнення, особливо зважаючи на сучасні тенденції європеїзації вітчизняного законодавства, зокрема, у сфері договірного права.

Розпад СРСР призвів до створення двох таборів країн, що отримали абсолютно різний шлях розвитку регулювання договірного права. З одного боку, були країни балтійського напряму, які обрали своїм вектором європейське законодавство і вже, починаючи з 1992 року, уклавши договори про співпрацю з ЄС, удосконалювали систему договірного права, базуючись на традиціях ухвалених на той момент актів ЄС, а також зразків уніфікованих актів у цій сфері (наприклад, Естонська Республіка). Інша частина країн, зокрема Україна, пішли шляхом «найменшого спротиву», розробляючи систему договірного права. Навіть враховуючи, що Угоду про партнерство та співпрацю з ЄС було укладено ще 1994 року, до змісту ЦК України 2003 року норми договірного права, визнані в ЄС, здебільшого не ввійшли, незважаючи на те, що розробники враховували традиції німецького та французького цивільного законодавства. І тоді, і сьогодні немає ґрунтовних досліджень результатів гармонізації договірного права ЄС, що є сьогодні непоодинокими. Прикладами таких неформальних уніфікацій нині можна назвати Принципи європейського договірного права *(Principles of European Contract Law – PECL)* (1995 –2002 рр.), Acquis Принципи (Acquis Principles) (2005 р.), Проєкт загальної системи підходів (DCFR) (2009 р.) та ін.

Варто зазначити, що тільки 2020 року на рівні законодавства почала реалізовуватися концепція рекодифікації цивільного законодавства України, зокрема, у межах договірного права. Автори Концепції оновлення ЦК України (далі – Концепція) стверджують, що потреба рекодифікації випливає з логіки подальшої системної трансформації суспільства, зокрема, щодо формування реальної й ефективної ринкової економіки як невіддільного складника громадянського суспільства та євроінтеграційної спрямованості всіх компонентів суспільства [1, с. 5].

Питанням удосконалення, рекодифікації, адаптації цивільного законодавства України в контексті наближення національного правопорядку та правопорядку ЄС не раз приділяли увагу такі вітчизняні науковці, як: О. Гайдулін, Е. Грамацький, С. Гринько, А. Довгерт, І. Діковська, І. Калаур, Л. Сенден, Д. Снідал, Р. Стефанчук, Г. Фединяк, Є. Харитонов, О. Харитонова та інші.

Постановка завдання. Метою статті є означення окремих аспектів в обґрунтуванні необхідності оновлення парадигми договірного права в контексті рекодифікації цивільного законодавства України.

Результати дослідження. Якщо звертатися до ЦК України 2003 року (далі – ЦК України) в його першопочатковій редакції, то варто зазначити, що зміни у вітчизняній правовій системі

станом на 2003 рік були революційними – вони пропагували до змін усього способу мислення, розуміння ролі права та справедливості в суспільстві.

Як зазначають А. Довгерт та Є. Харитонов, «європейськійість» ЦК України 2003 року виявилася насамперед у «вплетених» до її правової матерії ідей природного приватного права, верховенства права, поділу права на публічне і приватне тощо. Ключовим моментом у переході вітчизняної приватноправової системи на європейські «правові рейки» стало закріплення в кодексі загальних засад цивільного права (ст. 3 ЦК України). Особливо великого значення для зближення національної системи приватного права з відповідними іноземними системами набула об'єктивізація принципів справедливості, добросовісності та розумності, які є доконечною сутністю права та вказують на його природне походження [2, с. 9].

Однак вони будувалися на тісній співпраці з країнами пострадянського простору й тому неповною мірою враховували ту традицію й демократизацію договірного права, що тоді вже панувала в європейських країнах. У підсумку ми маємо ЦК України, який, з одного боку, визначив основні засади приватноправового регулювання, однак не зміг відійти від тієї правової традиції, що ставила на певний зарегульований рівень відносин між суб'єктами договірних відносин (особливо щодо таких суб'єктів, як юридичні особи приватного та публічного права).

Зважаючи на вказане, у сучасному векторі національне договірне право повинно бути реформовано, зокрема, в таких напрямах. Насамперед варто говорити про виокремлення нових і переосмислення вже задекларованих принципів договірного права. Основоположним принципом договірного права для всіх національних і наднаціональних правових систем є принцип свободи договору.

Є декілька аспектів свободи як основоположного принципу в приватному праві. Зазвичай свобода договору передбачає свободу вибору контрагента, змісту та форми договору. Це основні ідеї, визначені в DCFR і PECL. Таке ж значення свобода договору має в Принципах УНІДРУА. Сторони також можуть домовитися про можливість зміни умов договору або його припинення будь-якої миті. Тому сьогодні варто говорити про можливий відхід від традиції виокремлення в межах законодавства переліку істотних умов договору й наслідків їх відсутності. Особливо, зважаючи на те, що поняття істотних умов договору є не вживаним сьогодні в європейській юридичній термінології, вказуючи на те, що всі умови договору, що визначено сторонами, є для нього істотними (обов'язковими) й виділяючи такі специфічні види умов договору, як умови, що склались між сторонами, зважаючи на їхню практику ділових відносин, умови, що визначено третіми особами, а також низку інших умов [3, с. 216].

Також велике значення сьогодні має відхід від зарегульованості питань, пов'язаних із формою договору, без розподілу на окремі вимоги до форми договорів для різних видів учасників цивільних відносин. Вилучення європейського законодавства й актів «soft law» сьогодні роблять лише для обмеженого кола договорів (письмова форма є обов'язковою для умов безпеки користування продукцією для споживачів, для договорів дарування тощо), що зумовлено необхідністю захисту інтересів учасників таких договорів. Актуальності це питання набуває й через поширення практики укладення електронних правочинів і необхідності спрощення самої процедури укладення договору через брак часу, недоцільність використання письмової форми договорів для контрагентів, що мають багаторічну ефективну ділову практику (особливо в разі, коли йдеться про міжнародних контрагентів за договором), зокрема, враховуючи наявне сьогодні застереження з боку національного законодавства щодо форми договорів купівлі-продажу відповідно до змісту Віденської конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів.

Національна правова традиція має власне бачення умов договору та доцільності визначення їхнього змісту та переліку для різних видів договорів у законодавстві. Також питання про перелік та види умов договору є досить обговорюваним у національній правовій доктрині [4–6].

Не зупиняючи своєї уваги на тлумаченні поняття «умови договору» та переліку класифікаційних ознак, варто звернути увагу на окремі види умов договору, які визначають у законодавстві України та ЄС. Насамперед варто вказати на істотні умови договору. Зокрема, поняття істотних умов договору визначено в п. 2 ч. 1 ст. 638 ЦК України, не вказуючи на їхній вичерпний перелік, тобто, окрім предмета договору, ЦК України не вказує загального переліку істотних умов для всіх договорів, вони визначаються відповідно до специфіки їхнього виду [7, с. 107].

Ст. II.-9: 101 DCFR визначено, що умови договору можуть бути прямо або опосередковано встановлюватись угодою сторін, правовими нормами або з практикою, яка склалась у взаємних відносинах сторін, або зі звичаїв ділового обігу. Фактично європейське контрактне право не оперує поняттям істотних умов договору (у розумінні цивільного законодавства України), залишаю-

чи обсяг і зміст умов договору на розсуд сторін, але не відкидає можливості регулювання тих чи інших умов договору нормативними актами. Але варто говорити про те, що таке нормативне регулювання має, крім випадків, визначених законодавством, додатковий (субсидіарний) характер. У разі, якщо сторонами не визначено всіх умов договору, що потрібні для його ефективного виконання, може бути використано норми закону для конкретного договору або аналогію права чи закону. Такі норми можуть бути як спеціальними для окремих видів договорів, так і загальними. Окрему увагу в актах договірного права ЄС приділено умовам, визначеним актами м'якого права, у разі, коли сторона в процесі виконання посилається на такі умови, для іншої сторони в момент укладення договору має бути очевидною можливість використання таких умов. До прикладу, ст. IV.C.-2:101 DCFR визначає особливості оплатності як умови договору про надання послуг для виконавця – суб'єкта господарювання.

Європейське контрактне право визначає також такі особливі умови договору, як переддоговірні заяви сторін, що визнаються умовами договору; умови договору, визначені мовчазною згодою сторін; умови договору, визначені третьою особою.

Зокрема, ст. IV.C.-2:102 DCFR передбачає, що переддоговірні заяви сторін, зроблені до укладення договору, розглядаються як такі, що містять умову договору, якщо інша сторона має всі підстави вважати, що така заява зроблена з метою внести таку умову в договір у разі його укладення. Зміст і форма таких заяв мають різницю залежно від виду договору, особливо це стосується застережень про переддоговірні умови в договорах зі споживачами, оскільки споживач серед іншого має право на інформацію про продукцію, що має характер здебільшого переддоговірного права.

Також у цьому аспекті важливим є питання відходу від традиції врегулювання різноманітних видів договорів із запровадження такого регулювання на рівні ЦК України. Величезна кількість змішаних договорів, що є сьогодні, або ж таких, які є непоіменованими й не отримали свого закріплення в ЦК України чи інших нормативних актах (особливо, що стосується сфери надання послуг), засвідчує факт неспроможності національного законодавця до своєчасного реагування на появу таких видів договорів, а можливо, й недоцільність такого додаткового регулювання. Практика розроблення договірного права в межах ЄС йде тим шляхом, що пропонується врегулювання тільки загальних положень про договори, з нормативним закріпленням лише окремих видових конструкцій (наприклад, загальних вимог до договорів про передачу майна у власність, надання послуг) або ж врегулювання окремих видів договорів, які обґрунтовано потребують уваги з боку законодавця через їхню специфічність і зміст, а також можливість зловживань із боку сторін за договором (до прикладу, договір дарування, окремі види послуг). Вказане, з одного боку, розширить можливості до реалізації принципу свободи договору контрагентами за договором, покладаючи, відповідно, усю відповідальність за зміст договору на самі сторони, з іншого – зменшить переобтяженість ЦК України нормами, що потребуватимуть додаткового тлумачення або ж врегулювання на рівні спеціальних нормативних актів.

Важливо у вказаному контексті погодитись із думкою Є.О. Харитонова та О.І. Харитонової, що сучасні виклики вимагають адаптації національного цивільного законодавства до сучасного концепту приватного права, що відбитий, зокрема, у DCFR. Хоча, як справедливо зазначають автори, така адаптація (зокрема, щодо договірного права – *О. Ч.*) може бути складним процесом і вимагатиме не тільки рекодифікації законодавства, але й відповідної адаптації правосвідомості [8, с. 9].

Висновки. Розширення сфери приватноправового договірного регулювання суспільних відносин, зокрема, через підвищення ролі договору як одного регулятора таких відносин вимагає сьогодні переосмислення концепту вітчизняного договірного права. Такі зміни зумовлені також європеїзацією вітчизняного приватного права. Вказані процеси однозначно будуть складними і тривалими, зважаючи на підходи, які пропонуються на рівні ЄС щодо осмислення принципів договірного права, загальних засад регулювання, що стосується визначення умов договору, його форми. Однак такі зміни є не стільки даниною співпраці з ЄС, скільки нагальною потребою сьогодення, оскільки без проведення широкомасштабної та глибинної роботи над системою договірного права настане час неможливості ефективної приватноправової співпраці бізнесу та приватних осіб із контрагентами з інших країн.

Список використаних джерел:

1. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.

2. Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів : колективна монографія / О.І. Виговський, Н.Ю. Голубєва, С.Д. Гринько та ін.; за ред. проф. Довгерта А.С. і проф. Харитонова Є.О. Одеса : Видавничий дім «Гельметика», 2020. 674 с.

3. Димінська О.Ю. Правова природа окремих принципів договірного права ЄС. *Університетські наукові записки*. 2016. № 2 (58). С. 213–219.

4. Зазуляк І.І. Істотні умови договору: теоретичний аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Київ, 2009. 17 с.

5. Бородовський С.О. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Харків, 2005. 19 с.

6. Волинська А.М. Істотні умови договору про надання детективних послуг. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: В.В. Завальнюк (голов. ред.) та ін. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2017. Вип. 79. С. 27–34.

7. Черняк О.Ю. Умови цивільно-правового договору в праві України та ЄС. *Приватноправові принципи регулювання суспільних відносин: досвід ЄС та України* : збірник наукових праць за матеріалами науково-практичного «круглого столу» в рамках XIV Всеукраїнського фестивалю науки, м. Київ, 15 травня 2020 р. Київ : НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2020. С. 105–111.

8. Харитонов Є.О., Харитонова О.І. Рекодифікації цивільного законодавства в контексті інтеграції України у правовий простір ЄС. *Часопис цивілістики.* 2019. Вип. 34. С. 6–10.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.2
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.10

ЮДІН В.Ю.

ТРАНСФОРМАЦІЯ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ЕКОНОМІКИ

TRANSFORMATION OF BUSINESS ENTITIES IN THE CONTEXT OF DIGITALIZATION OF THE ECONOMY

Впровадження в життя будь-яких нових технологій, зокрема цифрових — процес, безумовно, тривалий і несе в собі масу невідомих ще викликів та небезпек для людства, але цифрові технології відкривають унікальні можливості для розвитку нашої економіки та підвищення якості життя громадян. Крім того, бурхливий розвиток цифрових технологій характеризує настання нового етапу промислової революції, який змінює зміст праці й життя людини. Масштабне впровадження таких технологій створює сприятливі передумови для загальних автоматизації та роботизації виробництва.

Останні десятиріччя характеризуються стрімким розвитком науки й техніки, розвиваються інформаційні технології та Інтернет, який вважають «четвертим каналом», що пов'язує людей між собою (після особистого спілкування, телефону та пошти). Цей зв'язок давно перестав бути лише невичерпним джерелом інформації, а є доступним засобом комунікації. Інтернет із глобальної поштової та інформаційно-пошукової системи перетворився на інструмент ведення сучасного бізнесу, заснованого на принципах мережевої економіки.

Комунікаційні технології змінюють саму сутність бізнес-моделей – базових процесів створення продуктів і послуг виробниками та надання їх кінцевим споживачам. Крім того, поява цифрових технологій почала відкривати унікальні можливості щодо розвитку економіки та підвищення якості життя громадян, але зміни почнуть відбуватися тільки тоді, коли «цифрова» трансформація стане основою життєдіяльності суспільства, бізнесу та державних установ, а явище як цифровізація стане звичним та повсякденним.

Крім того, відмовляючись від паперових процесів та цифровізуючи складові елементи своєї роботи, суб'єкти господарювання зможуть зменшити кількість кроків, раніше необхідних для функціонування, поліпшити терміни виконання робіт, значно підвищити ефективність своєї діяльності та, в кінцевому підсумку, знизити експлуатаційні витрати.

Статтю присвячено складній проблемі – ролі держави, її економіко-правової політики щодо цифровізації у сфері господарювання. Актуальність цієї проблеми пов'язана зі стрімким поширенням цифрових технологій у сфері господарювання, що позначилося на ключових видах господарських відносин. У статті розглянуто особливості трансформації суб'єктів господарювання в умовах цифровізації економіки, виокремлено види підприємств у сфері цифрової економіки, проаналізовано проблеми законодавчого врегулювання особливостей правового становища та відповідальності віртуальних підприємств.

Ключові слова: *суб'єкти господарювання, цифрова економіка, цифрові технології, електронний бізнес, віртуальне підприємство.*

© ЮДІН В.Ю. – аспірант IV курсу за спеціальністю 081 «Право» (Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамутова Національної академії наук України)

The introduction of any new technology, including digital – a process, of course, long and carries a lot of unknown challenges and dangers for humanity, but digital technology opens up unique opportunities for our economy and improving the quality of life of citizens. In addition, the rapid development of digital technologies characterizes the onset of a new stage of the industrial revolution, which changes the meaning of labor and human life. Large-scale implementation of such technologies creates favorable conditions for general automation and robotization of production.

The last decades have been characterized by the rapid development of science and technology, the development of information technology and the Internet, which is considered the "fourth channel" that connects people with each other (after personal communication, telephone and mail). This connection has long ceased to be just an inexhaustible source of information, but is an accessible means of communication. The Internet from a global mail and information retrieval system has become a tool for modern business based on the principles of network economy.

Communication technologies change the very essence of business models – the basic processes of creating products and services by manufacturers and providing them to end users. In addition, the advent of digital technologies has opened up unique opportunities for economic development and improving the quality of life of citizens, but change will occur only when the "digital" transformation becomes the basis of society, business and government agencies, and the phenomenon of digitalization becomes commonplace.

In addition, by abandoning paper processes and digitizing the components of their work, businesses will be able to reduce the number of steps previously required to operate, improve the timing of work, significantly increase the efficiency of their activities and, ultimately, reduce operating costs.

This article is devoted to a complex problem – the role of the state, its economic and legal policy on digitalization in the field of management. The urgency of this problem is relate to the rapid spread of digital technologies in the field of management, which has affected key types of economic relations. The article considers the peculiarities of the transformation of economic entities in the context of digitalization of the economy, identifies the types of enterprises in the digital economy, analyze the problems of legislative regulation of the legal status and responsibilities of virtual enterprises.

Key words: *business entities, digital economy, digital technologies, e-business, virtual enterprise.*

Постановка проблеми. Цифровізація остаточно змінила економічні відносини суб'єктів господарювання та набула значних обертів, що має впливати і на державну економічну політику, положення щодо якої (але без згадки про цифровізацію економічної сфери) закріплено в ГК [1, ст. 9–12].

Крім того, цифрові технології змінили суспільне життя, що позначилося і на правових його аспектах. Так, класичний склад правовідносин (суб'єкти, об'єкти, зміст правовідносин) в умовах цифровізації набуває досить своєрідного забарвлення, у зв'язку з чим виникає проблема кваліфікації нових суб'єктів (зокрема, віртуальних підприємств), визначення особливості договірних зв'язків та умов забезпечення економічної конкуренції, відповідальності тощо в нових умовах [2, с. 56].

Цифрова економіка, отримуючи популярність у всьому цивілізованому світі, водночас пропонує, а часто – навіть диктує нові правила для ведення бізнесу, зокрема, вона надає нові можливості суб'єктам господарювання.

Більшість вітчизняних підприємств у контексті розвитку значно відстають від зарубіжних, що певною мірою зумовлено відсутністю проведення своєчасних наукових досліджень, спрямованих на обґрунтування тенденцій, викликів, можливостей, котрі з'являються в процесі переходу до цифрової економіки. У цьому зв'язку переважна частина компаній змінює підходи до процесів формулювання цілей та окреслення мережі цінностей відповідно до вимог сучасності. Отже, це актуалізує проблематику цифровізації економіки як перспективного напряму розвитку для суб'єктів господарювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Огляд досліджень із цифровізації економіки України у науці господарського права показав, що вони представлені циклом статей О. Вінник. Для дослідження, проведеного у даній статті, є важливим обґрунтування вченою своєї пропозиції

про потребу відповідного правового регулювання суб'єктного складу відносин сфери цифрової економіки (представників е-бізнесу та їх саморегулівних організацій, споживачів, уповноважених органів); їхніх прав та обов'язків у сфері цифрової економіки, механізму захисту прав та законних інтересів, відповідальності за порушення у цій сфері та наслідків зловживання правами, особливостей розгляду конфліктів/спорів [2, с. 60].

Окремі питання правової проблематики цифрової економіки розглядали такі науковці як: А. Гавриленко, М. Кулинич, В. Кочин, Б. Тетерятник, О.В. Шаповалова, М. Дутов, М. Кучерявенко та інші.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження трансформації суб'єктів господарювання в умовах цифровізації економіки.

Результати дослідження. Розвиток взаємовідносин у суспільному середовищі залежить від рівня розвитку економіки. Це стосується будь-якого рівня: глобального, національного, регіонального, територіального тощо. Цифровізація економіки являє собою певну економічну технологію зі своїми особливостями, тенденціями та закономірностями. Багато країн світу використовують дану технологію для підвищення ефективності розвитку економіки, зростання конкурентоспроможності тощо [3].

Крім того, цифровізація економіки – нове соціально економічне і техніко – технологічне явище, яке змінює реальність. Комп'ютери та інші цифрові досягнення стимулюють роботу мозку людини у напрямі кращого розуміння і подальшого формування нового, поліпшеного середовища життєдіяльності, розширення доступу до Інтернету допомагає робити все це швидше. Ці зміни впливають на людей у всьому світі, як у побуті, так і на виробництві [4].

У схваленій урядовій Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки цифровізація розглядається як насичення фізичного світу електронно-цифровими пристроями, засобами, системами та налагодження електронно-комунікаційного обміну між ними, що фактично уможливлює інтегральну взаємодію віртуального та фізичного, тобто створює кіберфізичний простір [5].

В. Ляшенко та О. Вишневський розглядають процес цифровізації з позиції поділу економіки на три сектори (первинний — сільське господарство і видобуток корисних копалин, вторинний — промислове виробництво, третинний — послуги), то принциповою відмінністю є не стільки збільшення частки третинного сектора або появи та розширення нового (цифрової економіки), а радикальне перетворення всіх трьох вже існуючих секторів [6, с. 8]. Позиція наведених науковців тісно корелює з ідеями закладеними К. Кларком та Ж. Фурастьє [7] у теорії постіндустріального суспільства, в якій поділ суспільного виробництва також ділився на три сектори за схожим принципом, науковці наголошували, що в майбутньому стрімко зростатиме частка третинного сектора економіки (сфера послуг) порівняно із сільським господарством та промисловістю.

Водночас цифровізація зумовлює встановлення обладнання, програм та послуг, розроблення нових продуктів та діючих моделей (аналогові процеси повинні бути замінені цифровими), але насамперед компанії повинні інвестувати у грамотних працівників, щоб система IT дійсно становилася основою інфраструктури компанії. Це, зі свого боку, потребує від працівників використовувати право на самостійні рішення, що повинно стимулюватися заохочувальними системами. Тому необхідне інвестування в інтелектуальний капітал компанії [8].

Вважається, що цифрові технології є інструментом та засобом для інших видів господарської діяльності, за допомогою яких можна ефективно модернізувати виробництво або ж надавати послуги, а також окремим ринком або галуззю господарської діяльності.

Крім того, цифрові технології стали базою для створення нових продуктів, цінностей, властивостей та, відповідно, основою отримання конкурентних переваг на більшості ринків.

Суб'єкти господарювання, які мають на меті перейти на «цифрові» рейки повинні фокусуватися на автоматизації виробничих та управлінських процесів, з метою підвищення ефективності функціонування. Підприємство, яке робить акцент на «цифровізації», повинно націлюватися на дієву віддачу від цих процесів, через більш високу залученість співробітників до прийняття управлінських рішень.

Але «Цифровізацію» варто розглядати як інструмент, а не як самоціль. При системному державному підході «цифрові» технології будуть значно стимулювати розвиток відкритого інформаційного суспільства як одного з істотних факторів розвитку демократії в Україні, підвищення продуктивності, економічного зростання, створення робочих місць, а також підвищення якості життя громадян України [9].

У нашій країні 17 січня 2018 року Кабінет Міністрів України схвалив «Концепцію розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки». Вона передбачає здійснення заходів щодо впровадження відповідних стимулів для цифровізації економіки, усвідомлення наявних викликів та оволодіння інструментами розвитку цифрових інфраструктур, визначає критичні сфери та проекти цифровізації, а також – стимулювання внутрішнього ринку виробництва, використання та споживання цифрових технологій [4].

Запровадження зазначеної Концепції передбачає набуття суб'єктами господарювання цифрових компетенцій, а також відповідного правового опосередкування їх поведінки під час користування платформою «Уряд для бізнесу» [11].

Відповідно до ст. 2 Господарського кодексу України (далі – ГК України) учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності [1].

Водночас суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством (ст. 55 ГК України).

Цифрова економіка та її складник – електронний бізнес мають низку специфічних ознак, зумовлених використанням інформаційно-комунікаційних (і в першу чергу – цифрових) технологій для комунікації її учасників, завдяки чому така економічна система отримала назву цифрової [4]. Зокрема, це стосується суб'єктного складу, в якому, крім традиційних учасників господарських відносин (суб'єктів господарювання зі статусом індивідуального підприємця або юридичної особи, споживачів-громадян та суб'єктів організаційно-господарських повноважень, створених як юридичні особи, в тому числі – як уповноважені органи), наявні віртуальні підприємства [11] як група фізичних та/або юридичних осіб, яка нерідко використовує один електронний ресурс – електронний магазин чи електронну торговельну платформу, але без оформлення організаційної єдності такої групи в якості юридичної особи. В об'єктному складі домінують об'єкти, що не мають речової форми, – номерний та радіоресурси, мережа Інтернет, вебсайти, зокрема інтернет-магазини, інтернет-платформи тощо) [12, с. 127].

Цифровізація виробничих чи управлінських процесів не обмежується звичайною автоматизацією внутрішніх процесів підприємства, оскільки передбачає переведення частини роботи персоналу на програмне забезпечення. За рахунок цифровізації робочих процесів підприємства зменшують кількість дій, необхідних для виконання завдань, скорочується паперова робота, значно зменшується кількість помилок та підвищується продуктивність праці персоналу. Збереження звичайних алгоритмів роботи в незмінному вигляді може призвести до відставання від конкурентів, яке ліквідувати у подальшому буде дуже проблематичним [13].

Крім того, цифровізація промислового виробництва має на увазі інтеграцію низки проривних технологій: віртуального моделювання, Інтернету речей, робототехніки, штучного інтелекту, великих даних, технологій хмарних і граничних обчислень, предикативної аналітики, нових стандартів зв'язку та ін.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що розвиток цифрових технологій значно вплинув на організацію господарської діяльності та суспільні відносини, які виникають у цифровому середовищі.

Крім того, можна наголосити на тому, що цифрові технології відіграють дуже важливу роль в процесі виробництва, підході до ведення підприємництва та підприємницької діяльності. Питома вага суспільних відносин, пов'язаних із використанням комп'ютерних мереж у господарській діяльності, розповсюдилася всім світом і передбачає потребу забезпечення ефективної правової регламентації вказаних відносин.

Цифрова трансформація для кожного суб'єкта господарювання це – зміна організаційної культури і впровадження нових цифрових технологій та комунікацій, які розширюють можливості і дозволяють формувати власну так звану «екосистему» у взаємодії зі своїми контактними аудиторіями [14]. Така трансформація виявляється як на зовнішньому рівні взаємодії – між підприємствами, так і у середині кожного окремого підприємства – на рівні відносин між працівниками. Т. Подчасова, вважає, що «підприємство сьогодні – це не просто сукупність процесів бізнесу з жорсткою структурою, коефіцієнт корисної дії яких необхідно підвищувати. Мета сьогоднішніх економічних перетворень – це зміна самої моделі підприємства» [15].

Цифрова трансформація здійснюється в різних площинах організації. Змінюються технології та бізнес-процеси побудовані на них, що в свою чергу, призводить до модифікації структури, системи управління і культури організацій [16]. Цифрова трансформація бізнесу – це організаційні зміни за рахунок використання цифрових технологій і бізнес-моделей для підвищення продуктивності. Як основу цифрової трансформації, яка визначає фокус перетворень та цільовий рівень цифрової зрілості підприємства, Т. Гілєва розглядає стратегію. Інструментами деталізації і реалізації стратегії є бізнес-модель, дорожня карта і портфель проектів, збалансований з позицій реалізації технологічних і нетехнологічних інновацій, спрямованих на зростання цифрової зрілості підприємства [17].

Сучасні цифрові тенденції в економіці стали підґрунтям для виокремлення підприємств наступних типів:

1. Підприємства традиційного складу, суб'єкти підприємницької діяльності – юридичні (фізичні) особи, які ведуть свій бізнес і використовують активи в реальній фізичній матеріальній, нематеріальній чи фінансовій формі. Такі підприємства використовують у своїй господарській діяльності елементи цифровізації, проте вони не є цифровими [18, с. 9].

Традиційні підприємства (середні і великі), в прагненні протистояти сучасним викликам, впроваджують цифрові технології. Їх уміння перебудуватися на цифровий ландшафт є найважливішою конкурентною перевагою. Проте для малих підприємств традиційного складу все, що пов'язане із автоматизацією та інформаційними рішеннями, є дорогим та не настільки необхідним у силу ручного управління [18, с. 10].

2. Частково віртуальні підприємства, суб'єкти підприємницької діяльності – юридичні (фізичні) особи, які можуть мати фізичні матеріальні, нематеріальні чи фінансові активи, проте способи просування цих активів у цих підприємств віртуальні, цифрові. Як правило, такі підприємства, маючи запаси товарів, вбачають найоптимальніший шлях їх просування до клієнта тільки через мережу Інтернет. Ці підприємства більшою мірою ніж традиційні інтегровані в цифрову економіку, оскільки Інтернет – це основний канал їх продажів, місце, де вони генерують виручку. Відповідно способи просування своєї продукції і канали реклами у цих підприємств теж віртуальні, цифрові [18, с. 10].

3. Віртуальні підприємства, умовні організаційні структури, мережеве існування яких, складається з неоднорідних агентів, що взаємодіють в комп'ютерно-опосередкованому середовищі і розташовані у різних місцях.

Віртуальне підприємство – це нова, якісно вища форма організації підприємства, яка замінить фізичну структуру комунікативними технологіями, основною метою якого є швидка адаптація до вимог ринку, максимальне використання інтернет-ресурсів. Впроваджуючи інноваційні рішення, віртуальне підприємство матиме можливість оптимізувати бізнес-процеси, скоротити витрати, і знайти нові джерела доходів. [18, с. 10].

Проте здійснювати свою діяльність задля досягнення основної мети – отримання прибутку – вітчизняне віртуальне підприємство зможе тільки набуваючи статусу юридичної особи, тобто здійснивши усі правові чинні процедури. Тобто є ряд ознак, які є спільними і одночасно відрізняють віртуальне підприємство (віртуальну організацію), від інших вітчизняних суб'єктів господарської діяльності у набутті статусу юридичної особи.

А. Гавриленко звертає увагу на те, що поступово і юридична особа вже пересувається у віртуальний простір. Так, реєстраційна служба на сьогодні провадить зберігання реєстраційних документів юридичних осіб в електронній формі, що ставить під питання необхідність збереження статутних документів в паперовій формі, з якими ми маємо можливість ознайомитись за допомогою електронних сервісів. Однак здійснити державну реєстрацію юридичної особи без зазначення поштового місцезнаходження на сьогодні є неможливим [19].

Звичайно, відсутність реальної адреси, на перший погляд може призвести до низки проблем, зокрема юридична адреса важлива для визначення місця укладення договору відповідно до положень ст. 647 Цивільного Кодексу України (далі – ЦК) [20], місця виконання зобов'язання відповідно до положень ст. 532 ЦК України, вона має значення при визначенні підсудності спору, визначення органу, до якого необхідно сплачувати податки, постає відповідно й питання можливого притягнення до відповідальності осіб, які ведуть таку діяльність [20]. У сучасних умовах як місцезнаходження, так і ведення діяльності юридичної особи може бути перенесено до всесвітньої мережі. Водночас для осіб, які мають на меті здійснення підприємницької діяльності, актуальною є можливість провадження такої діяльності у формі юридичної особи. Це дає можливість обмежити відповідальність за зобов'язаннями, які виникають під час здійснення такої діяльності, майном юридичної особи, що робить актуальним розроблення та формулювання поняття віртуальної юридичної особи [20].

Суб'єкти господарювання у сфері цифрової економіки мають такі особливості:

– використання новітніх інформаційних технологій та централізованої системи управління [21];

– мобільність, відсутність тісного фізичного контакту структурних підрозділів між собою [22];

– розмиті межі віртуальних організацій, об'єднують постачальників, дистриб'юторів, клієнтів у ланцюги поставок, що не мають меж [22];

– інтеграція кращих технологій, засобів виробництва й досвіду агентів віртуального підприємства, їх об'єднання навколо ключових бізнес-процесів [21; 23];

– гнучкість і відповідна реакція, (наприклад, віртуальні підприємства можуть створюватися із окремих елементів для реалізації певної і мети і розпадатися після її досягнення) [24];

– накопичення ресурсів навколо ключових бізнес-процесів [22], незначна фізична структура і висока віртуальна наявність активів (мережеві об'єднання); [21];

– розроблення неоднорідних комп'ютерних мереж і середовищ, застосування різноманітних програмних засобів, використання інформаційних і комунікаційних технологій для динамічного зв'язку людей і активів [21; 22];

– саморегулювання та самоорганізація, координація та взаємодія на основі раніше оговореного з партнерами управління бізнес-процесами та ресурсами [25].

– максимізації прибутку у віртуальному просторі цифрової економіки на основі капіталізації знань, процесів.

Відносини між суб'єктами цифрової економіки, включно з договірними зв'язками, зазвичай встановлюються також з використанням електронних засобів, які, в свою чергу, можуть застосовуватися при врегулюванні/вирішенні між цими особами конфліктів/спорів. Зазначені обставини зумовлюють і певну специфіку відповідальності у сфері цифрової економіки, проте в законодавстві України відсутні уніфіковані положення з цього питання через розпорошеність норм, які регулюють відносини в цій сфері в численних актах законодавства, або відсутність важливих положень, пов'язаних з відповідальністю учасників відносин щодо використання електронних бізнес-ресурсів на зразок згаданих сайтів – інтернет-магазинів та торговельних інтернет-платформ [12, с. 127].

О. Вінник наголошує насамперед, на прогалинах в законодавстві щодо особливостей правового становища та відповідальності віртуальних підприємств, які зазвичай уникають необхідної для функціонування у сфері економіки легалізації (попри її наявності в усіх або частини учасників таких підприємств), а також фактичних користувачів таких ресурсів/сайтів (інтернет-магазини тощо) [12, с. 127] за недотримання вимог законодавства щодо розкриття інформації, передбаченої законами «Про електронну комерцію» [26] та «Про захист прав споживачів» [27].

Так, законодавець: не визначає більш-менш ґрунтовно правовий режим інтернет-магазинів як сайтів, користуючись іншим поняттям – інтернет-магазин як засіб для представлення або реалізації товару, роботи чи послуги шляхом вчинення електронного правочину (ст. 3 ЗУ «Про електронну комерцію»); відсутність універсального (щодо всіх видів послуг у сфері цифрової економіки) поняття «власник сайту» та «фактичний користувач сайту» (наявне в підзаконних актах поняття власника сайту як його користувача [28] навряд чи коректне, адже сайт може передаватися власником в користування іншим особам; до того ж воно стосується сфери надання лише електронних довірчих послуг, що відрізняється від сфери електронної комерції, в якій один сайт може використовуватися кількома чи навіть багатьма особами (зокрема, учасниками одного чи кількох віртуальних підприємств); суб'єктами електронної комерції законодавець визначає продавця (виконавця, постачальника) товарів, робіт, послуг (ст. 7 ЗУ «Про електронну комерцію»), покупця (замовника, споживача) товарів, робіт, послуг (ст. 8 ЗУ «Про електронну комерцію»), постачальника послуг проміжного характеру (ст. 9 ЗУ «Про електронну комерцію») ; не враховує при цьому важливі обставини, а саме, що: а) при використанні такого сайту, як інтернет-магазин, нерідко важко визначити фактичного продавця, оскільки інформація подається з сайту, що перебуває у користуванні різних продавців без зазначення, які товари кожен з них пропонує до продажу та продає; б) в укладеному із споживачем електронному договорі (е-договорі) також така інформація нерідко відсутня, а в підсумку – непросто визначити, яка особа має нести відповідальність за не розкриття передбаченої законом інформації та порушення інших прав споживачів [12, с. 127].

Можна погодитися з Б. Тетерятником, який зауважує про певну відірваність держави від упровадження зазначених технологій у сферу господарювання свідчить той факт, що запровадження нових сучасних інформаційно-комунікаційних технологій і рішень щодо створення ін-

формаційних ресурсів і запровадження електронних технологій для підвищення конкурентоспроможності здійснюються сьогодні переважно самими суб'єктами господарювання [29, с. 66].

Насамперед треба зауважити, що цифрова трансформація суб'єктів господарювання повинна забезпечувати впровадження заходів щодо управління ризиками і навчати працівників для забезпечення високого рівня конфіденційності та безпеки, також можна побачити, що зростаюча взаємодія (взаємодоповнюваність) між працівниками та ІКТ зумовлює нові підходи до організації роботи, що може збільшити обсяги виробництва.

Висновки. Сьогодні цифрові технології кардинально змінюють усталені державні та громадські інститути, зумовлюють трансформацію права в цифрову епоху, змінюють систему суспільно-економічних відносин, так і всієї інституційної структури суспільства.

Підвищення швидкості та розповсюдження широкосмугового доступу до Інтернет зв'язку, формують нові види бізнесу, які прийнято називати віртуальними, інформаційними, цифровими та мережевими. Однак протягом останніх десяти років тенденції віртуального бізнесу змінилися від часткового продовження бізнес-моделі у внутрішній підприємницькій мережі до повного охоплення бізнес-моделей світовою Інтернет мережею, яка викликала появу інформаційних посередників та інших суб'єктів, статус яких також потребує корекції в господарському праві.

Крім того, вищевказаний бізнес ще не став переважаючим, хоча його елементами пронизана майже вся підприємницька діяльність та функціонування її суб'єктів, а також в рамках даного факту господарські відносини зазнають істотних змін. Зокрема, з'явилися нові складники таких відносин – віртуальні підприємства та віртуальні об'єкти, електронна форма зв'язків, включаючи договори.

Треба звернути увагу на те, що динамічнішим із компонентів процесу цифровізації є правовідносини між суб'єктами, які вже були визнані на законодавчому рівні, одним із прикладів даного факту є те, що в рамках чинного законодавства відбувається укладення договорів але насправді діючі нормативно-правові акти ще не в змозі охопити всі правовідносини, що виникають та стрімко розвиваються в умовах цифровізації.

Притаманна для згаданих суб'єктів та об'єктів віртуальність та пов'язані з цим ризики свідчать про необхідність відображення на рівні законодавства специфіки господарських відносин в умовах цифровізації з метою впорядкування функціонування віртуальних підприємств та використання електронних ресурсів для забезпечення соціального спрямування цих відносин. Зволікання з таким регулюванням загрожує значними ризиками, які притаманні для цифровізації нарівні з її перевагами.

Отже, сучасний стан господарсько-правового регулювання досліджуваної сфери в Україні може бути відзначений як такий, що перебуває на стадії становлення загальних уявлень про механізми правового забезпечення відповідних трансформаційних процесів і характеризується, на жаль, уповільненими темпами реального законодавчого супроводу пов'язаних із ними змін у сфері господарювання.

Список використаних джерел:

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text (дата звернення: 04.02.2021).

2. Вінник О.М. Господарські відносини в умовах цифровізації та їх правове регулювання. *Підприємництво, господарство і право.* 2020. № 5. С. 56-62.

3. Сєнкевич О.Ф. Трансформація територіально – економічних систем в умовах розвитку цифрової економіки та суспільства. *Дисертація.* 2020. С.18.

4. Цифровізація економіки України: трансформаційний потенціал: монографія / В.П. Вишневський, О.М. Гаркушенко, С.І. Князєв, Д.В. Липницький, В.Д. Чекіна; Інститут економіки промисловості НАН України, 2020. С. 35.

5. Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018 р. № 67-р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-р/page (дата звернення: 04.02.2021).

6. Ляшенко В.І. Цифрова модернізація економіки України як можливість проривного розвитку: монографія / В.І. Ляшенко, О.С. Вишневський; НАН України, Ін-т економіки пром-сті. К., 2018. 252 с.

7. Clarck C. Conditions of economic progress. 3-d ed. / C. Clarck. London: The Macmillian Co. New York: St. Martin's press, 1957. 236 p.

8. Tetiana Bludova, Tetiana Galakhova, Volodymyr Tokar. Analysis of innovation security threat to the machine-building industry: collective monograph. Volume 4. Socio-economic reforms of the national economy recovery: the experience of Ukraine. Bydgoszcz. 2018. P. 179–208 / Edited by Olexandr Vlasiuk et al. Vol. 4. Bydgoszcz, Poland: University of Economy Publishing, 2018. 355 p.

9. Цифрова адженда України – 2020 (проект) («Цифровий порядок денний» – 2020) Концептуальні засади (версія 1.0) Першочергові сфери, ініціативи, проекти «цифровізації» України до 2020 року. Грудень, 2016. URL: https://ucci.org.ua/uploads/files/58e78ee3c3922.pdf (дата звернення: 04.02.2021).

10. Шаповалова О. В. Цифрова платформа електронного адміністрування податку на додану вартість. Право та інноваційне суспільство. 2018. № 2. С. 23–30.

11. Поняття віртуального підприємства. URL: http://www.ukr.vipreshebnik.ru/economika-pidpr/2558-ponyattya-virtualnogo-pidpriemstva.html (дата звернення: 04.02.2021).

12. Вінник О. М. Господарсько-правова відповідальність та процедури її застосування у сфері цифрової економіки та електронного бізнесу. *Приватне право і підприємництво.* 2020. Вип. 20. С. 126–137.

13. Руденко М.В. Цифровізація економіки : Нові можливості та перспективи. *Економічна наука*. 2018. Вип. 11. С. 61–65.

14. Кокорев А.С. Цифровая экономика: смена ценностей и ориентиров в управлении предприятием. *Московский экономический журнал.* 2019. № 1. С. 252–259.

15. Подчасова Т.П. Віртуальні підприємства як сучасна форма організації виробництва. *Економіко-математичне моделювання соціально-економічних систем*: збірник наукових праць МННЦ ІТіС. Київ. 2009. Вип. 14. С. 24–45

16. И.А. Аренков, С.А. Смирнов, Д.Р. Шарафутдинов, Д.В. Ябурова. Трансформация системы управления предприятием при переходе к цифровой экономике. *Российское предпринимательство.* 2018. № 5. С. 1711–1722. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/transformatsiyasistemy-upravleniya predpriyatiem-pri-perehode-k-tsifrovoy-ekonomike.

17. Гилева Т.А. Цифровая зрелость предприятия: методы оценки и управления. *Вестник УГНТУ. Наука, образование, экономика. Серия: Экономика*. 2019. № 1 (27). С. 38–52 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://cyberleninka.ru/article/n/tsifrovaya-zrelost-predpriyatiya-metody-otsenki-i-upravleniya.

18. Кулинич М.Б. Цифрова трансформація вітчизняних підприємств в сучасних умовах. *Економіка*, *управління та адміністрування*. 2019. № 3 (89). 2019. С. 8–15.

19. Гавриленко А.І. Щодо правової природи віртуальних організацій та можливості існування віртуальних юридичних осіб. ІТ право: проблеми і перспективи розвитку в Україні (Друга міжнародна щорічна конференція) URL: http://aphd.ua/publication-361(дата звернення: 04.02.2021).

20. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Офіційний портал Верховної Ради України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 04.02.2021).

21. Танасійчук В. Особливості віртуальних підприємств Вісник КНТЕУ. URL: http://visnik.knteu.kiev.ua/files/2009/06/14.pdf. (дата звернення: 04.02.2021).

22. Кокорев А.С. Цифровая экономика: смена ценностей и ориентирование в управлении предприятием. *Московский экономический журнал.* 2019. № 1. С. 252–259.

23. Подчасова Т.П. Віртуальні підприємства як сучасна форма організації виробництва. *Економіко-математичне моделювання соціально-економічних систем: збірник наукових праць МННЦ ІТіС.* Київ. 2009. Вип. 14. С. 24–45.

24. Коблова Ю.А. Виртуальные организации как новейшая форма сетевых структур. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/virtualnye-organizatsii-kak-noveyshaya-formasetevyh-struktur (дата звернення: 04.02.2021).

25. Падерін І.Д., Романов О.В., Савельєв І. В. Віртуальне підприємство як резерв підвищення ефективності у нових умовах. *Вісник економічної науки України.* 2014. № 3 (27). С. 85–88.

26. Про електронну комерцію: Закон України від 3 вересня 2015 р. *Відомості Верховної Ради України.* 2015. № 45. Ст. 410.

27. Про захист прав споживачів: Закон України від 12 травня 1991 р. *Відомості Верховної Ради УРСР.* 1991. № 30. Ст. 379.

28. Вимоги у сфері електронних довірчих послуг: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 7 листопада 2018 р. № 992. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/992-2018-%D0%BF (дата звернення: 04.02.2021).

29. Тетерятник Б. Віртуалізація господарської діяльності: сутність і загальні засади правового регулювання в Україні. *Підприємництво, господарство і право.* 2017. № 11. С. 64-69.

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.11

ПОГОРЄЛОВА Л.Г.

ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ ТА СТРУКТУРА МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ПРАЦІ

CONCEPT, FEATURES AND STRUCTURE OF THE LEGAL REGULATION MECHANISM OF LABOR SAFETY

Актуальність статті полягає в тому, що правове регулювання у сфері гарантування безпеки праці є запорукою для створення стабільних трудових відносин. А тому дослідження складної структури механізму правового регулювання гарантування безпеки праці дає змогу дослідити сукупність юридичних засобів, за допомогою яких здійснюється правовий влив на суспільні відносини, що виникають у досліджуваній сфері. Саме тому проблема дослідження механізму правового регулювання гарантування безпеки праці в умовах сьогодення набуває істотного значення та потребує з'ясування поняття та структури такого забезпечення. Метою статті є розгляд теоретичних підходів до визначення «механізму правового регулювання», формування підходу щодо визначення та структури механізму правового регулювання гарантування безпеки праці. У статті проаналізовано специфіку і роль механізму правового регулювання гарантування безпеки праці, проведено теоретичний аналіз його елементів. Незважаючи на значні здобутки науковців у дослідженні питань, пов'язаних із правовим регулюванням, правовим впливом і впливом на них механізму правового регулювання, поза межами вивчення залишилися проблеми загальнотеоретичного дослідження поняття та структури механізму правового регулювання гарантування безпеки праці. Під час дослідження автор доходить висновків, що механізм правового регулювання гарантування безпеки праці – це система правових засобів і форм, за допомогою яких забезпечується правове регулювання безпеки праці. У статті наведено основні ознаки механізму правового регулювання гарантування безпеки праці. У дослідженні автор наводить елементи структури механізму правового регулювання гарантування безпеки праці, з урахуванням специфіки предмета правового регулювання трудових правовідносин. Зроблено висновок, що механізм правового регулювання гарантування безпеки праці за допомогою засобів, методів та форм регламентує трудові відносини у сфері гарантування безпеки праці з метою їх урегулювання та вдосконалення. Однак, зважаючи на те, що трудові правовідносини регламентуються не лише нормативно-правовими актами у сфері праці, а також мають місце такі правові засоби, як: трудовий договір, контракт, колективний договір, численні локальні правові акти, які встановлюють додаткові умови та вимоги до сторін трудових правовідносин, механізм правового регулювання гарантування безпеки праці має свою галузеву специфіку.

Ключові слова: *безпека праці, забезпечення безпеки, охорона праці, механізм правового регулювання, структура механізму правового регулювання.*

The relevance of the article is that legal regulation in the field of occupational safety is the key to creating stable labor relations. Therefore, the study of the complex structure of the mechanism of legal regulation of occupational safety, allows us to explore the set of legal means by which the legal impact on public relations arising in the field of occu-

© ПОГОРЄЛОВА Л.Г. – здобувач (Науково-дослідний інститут публічного права)

pational safety. That is why the problem of studying the mechanism of legal regulation of occupational safety in today's conditions is becoming essential and requires clarification of its concept and structure. The purpose of the article is to consider the theoretical approaches to the definition of the "mechanism of legal regulation" and the formation of an approach to the definition and structure of the mechanism of legal regulation of occupational safety. The article analyzes the specifics and role of the mechanism of legal regulation of labor safety, a theoretical analysis of its elements. Despite significant scientific achievements in the study of issues related to legal regulation, legal influence and influence on them of the mechanism of legal regulation, the problems of general theoretical research of the concept and structure of the mechanism of legal regulation of ensuring labor safety remained outside the study. During the research, the author comes to the conclusion that the mechanism of legal regulation of labor safety is a system of legal means and forms by which the legal regulation of labor safety is ensured. The article presents the main features of the mechanism of legal regulation of ensuring labor safety. In the study, the author gives the elements of the structure of the mechanism of legal regulation of labor safety, taking into account the specifics of the subject of legal regulation of labor relations. It is concluded that the mechanism of legal regulation of occupational safety, with the help of means, methods and forms regulates labor relations in the field of occupational safety, in order to regulate and improve them. However, given that labor relations are regulated not only by regulations in the field of labor, but also there are such legal remedies as: employment contract, contract, collective agreement, numerous local legal acts that establish additional conditions and requirements to the parties to labor relations, which is why the mechanism of legal regulation of occupational safety has its own industry specifics.

Key words: *labor safety, safety, labor protection, legal regulation mechanism, legal regulation, structure of legal regulation mechanism.*

Вступ. Відносини, що складаються у сфері гарантування безпеки праці, зводяться до взаємодії між працівниками, роботодавцем та державою, їх регулювання забезпечується за допомогою системи способів та методів правового впливу. Як зауважує С.С. Алексєєв, механізм правового регулювання може бути визначений як єдність правових засобів, за допомогою яких забезпечується результативний правовий вплив на суспільні відносини [1, с. 150].

У цьому аспекті показником дієвості правового впливу на суспільні відносини виступає механізм правового регулювання – складна і багатоаспектна категорія. Визначення поняття та сутності механізму правового регулювання є запорукою ефективності його застосування в різних сферах суспільного життя та поліпшення стану забезпечення прав і свобод людини і громадянина, зокрема й у сфері гарантування безпеки праці, як головного обов'язку держави [2, с. 125].

Правове регулювання у сфері гарантування безпеки праці є запорукою для створення стабільних трудових відносин. А тому дослідження складної структури механізму правового регулювання гарантування безпеки праці дає змогу дослідити сукупність юридичних засобів, за допомогою яких здійснюється правовий влив на суспільні відносини, що виникають у сфері гарантування безпеки праці.

Саме тому проблема дослідження механізму правового регулювання гарантування безпеки праці в умовах сьогодення набуває істотного значення, потребує з'ясування його поняття та структури.

Дослідженню проблем поняття, сутності та структури механізму правового регулювання так чи інакше свого часу приділяли увагу вчені-теоретики, зокрема: С.С. Алексєєв, В.М. Горшеньов, В.Н. Хропанюк, О.Ф. Скакун, Т.І. Тарахонич, Л.М. Шестопалова, К.В. Шундіков та інші. Також питання сутності механізму правового регулювання забезпечення охорони та безпеки праці були предметом дослідження таких учених, як: В.В. Лазор, Л.І. Лазор, С.М. Прилипко, Н.М. Хуторян, І.І. Шамшина, О.М. Ярошенко й інші.

Однак, незважаючи на значну кількість наукових досліджень, у науковій літературі немає комплексного дослідження визначення поняття та структури механізму правового регулювання гарантування безпеки праці.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд теоретичних підходів до визначення «механізму правового регулювання» та формування підходу щодо визначення та структури механізму правового регулювання гарантування безпеки праці.

Результати дослідження. Певної проблематики у загальнотеоретичній науці набувають питання, пов'язані з основними процесами функціонування права, зокрема з його регулятивною функцією. У юридичній науці регулятивну функцію права прийнято тлумачити через правову категорію «правове регулювання».

Якщо проводити етимологічний аналіз, то «Академічний тлумачний словник української мови» трактує слово «регулювати» як упорядковувати що-небудь, керувати чимось, підкорюючи його відповідним правилам, певній системі [3, с. 480]. Д.А. Керімов зазначає, що регулювати – це встановлювати межі, масштаб поведінки людей, вносити в суспільні відносини стабільність, систему, порядок і тим самим спрямовувати їх у певному напрямі [4, с. 370–371]. Відповідно до «Великого юридичного словника» правове регулювання – це «процес впливу держави на суспільні відносини за допомогою юридичних норм (норм права). Базується на предметі та методі правового регулювання. Предметом є визначена форма суспільних відносин, яка закріплюється відповідною групою юридичних норм. <…> Під методом правового регулювання розуміється спосіб впливу юридичних норм на суспільні відносини» [5].

«Термінологічний словник» визначає «правове регулювання» як здійснюваний державою за допомогою права й інших юридичних засобів (норм, приписів індивідуального порядку, правовідносин, актів реалізації тощо) цілеспрямований вплив на суспільні відносини з метою їх закріплення, упорядкування, охорони та розвитку. Зазначені суспільні відносини (політичні, економічні, культурні тощо) як предмет нормативно-правового регулювання є результатом свідомо-вольової поведінки суб'єктів і відповідно до своєї природи вимагають правового впливу. Правове регулювання не стосується фізичних, біологічних, природних процесів, які не пов'язані з юридичними фактами [6, с. 126].

М.В. Сильченко стверджує, що процес регулювання нормами права суспільних відносин виглядає як процес закріплення, стабілізації та охорони сформованих або майже сформованих структурних зв'язків людської діяльності. І тоді виходить, що, так би мовити, регулятивний потенціал системи норм права реалізується шляхом інформаційно-правового впливу на свідомість та волю людей, тобто шляхом доведення до свідомості учасників суспільних відносин інформації про зміст чинних норм права [7, с. 63]. Дуже стисле, але чітке тлумачення правового регулювання сформульовано авторами посібника «Теорія держави і права» Д.В. Лук'яновим, С.П. Погребняком, В.С. Смородинським, які зазначають, що правове регулювання – це впорядкування поведінки учасників суспільних відносин за допомогою юридичних засобів [8, с. 68]. «Правове регулювання – це закріплення у правових нормах певного рівня суспільних відносин, забезпечення їх стабільності через постійний контроль, відновлення правовими засобами їх порушень, приведення їх у відповідність з існуючими нормами права», – зазначає Б.В. Сабецький [9]. О.Ф. Скакун визначає правове регулювання як здійснюване державою за допомогою права і сукупності правових засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорону і розвиток [10]. До сфери правового регулювання авторка відносить сукупність суспільних відносин, яку можна і необхідно впорядковувати за допомогою права і правових засобів [10]. С.С. Алексєєв під правовим регулюванням розуміє здійснюваний за допомогою правових засобів (юридичних норм, правовідносин, індивідуальних приписів тощо) результативний, нормативно-організований вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, охорони, розвитку відповідно до економічного базису, суспільних потреб даного соціального устрою [1, с. 209].

Якщо проаналізувати норми Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України, можна дійти висновку, що метою правового регулювання трудового права є, зокрема, регулювання трудових відносин усіх працівників, поліпшення якості роботи, зміцнення трудової дисципліни тощо. Законодавство про працю встановлює високий рівень умов праці, охорону трудових прав працівників (ст. 1) [11], зокрема й права працівників на безпечні і здорові умови праці (ст. 2) [11]. Тобто умови праці на робочому місці, безпека технологічних процесів, машин, механізмів, устаткування й інших засобів виробництва, стан засобів колективного й індивідуального захисту, що використовуються працівником, а також санітарно-побутові умови повинні відповідати вимогам нормативних актів про охорону праці (ст. 153) [11].

Тож, на нашу думку, під правовим регулюванням гарантування безпеки праці можна розуміти цілеспрямований правовий вплив на суспільні відносини, які виникають у сфері гарантування безпеки праці, з метою їх удосконалення та систематизації.

Правове регулювання гарантування безпеки праці потребує певного інструменту, за допомогою якого норми права у даній сфері могли б упорядковуватися та трансформуватися у відповідні трудові правовідносини. Тобто нормативне упорядкування будь-яких суспільних відносин

відбувається не завдяки окремим нормам права, а за допомогою певного інструменту / механізму. Таким інструментом і виступає механізм правового регулювання.

Термін «механізм» (із грецьк.) означає «знаряддя», «пристрій» [12, с. 355]. У тлумачній словниковій літературі термін «механізм» наводиться у декількох значеннях: 1. Пристрій, що передає рух або перетворює рух; 2. Внутрішня будова, система чого-небудь; 3. Сукупність станів і процесів, з яких складається певне фізичне, хімічне та ін. явище [3].

Найчастіше слово «механізм» уживається у сфері техніки, інженерії, на позначення якихось технічних пристроїв, машин, апаратів, у технічній сфері термін уживається на позначення апаратів, технічних пристроїв. Однак із часом даний термін став досить активно використовуватися в інших сферах теорії і практики, зокрема у правознавстві [13, с. 84].

На нашу думку, під «механізмом» можна розуміти систему, яка складається із взаємопов'язаних одна з одною ланок.

Варто зауважити, що поняття «механізм» нині вживається у правознавстві й на позначення інших юридичних явищ та категорій: «механізм правотворчості», «механізм забезпечення прав і обов'язків», «механізм правового впливу» тощо [14, с. 190].

Поняття «механізм правового регулювання» похідне від категорії «правове регулювання». У юридичній літературі наголошується на тому, що «правове регулювання» є однією із центральних правових категорій [15, с. 75]. Механізм правового регулювання є складовим компонентом правового регулювання, ці дві правові категорії не підлягають ототожненню.

У юридичній літературі механізм правового регулювання тлумачиться як: 1) взята в єдності сукупність правових засобів, якими забезпечується вплив на суспільні відносини [16, с. 30], складається з юридичних норм, правовідносин і актів реалізації суб'єктивних прав під час здійснення юридичних обов'язків [16, с. 34–35]; 2) сукупність елементів, зв'язків і динамічних закономірностей, необхідних та достатніх для врегулювання одного елементарного акту поведінки [17, с. 71].

На сторінках наукової та навчальної юридичної літератури також наводиться низка визначень цієї правової категорії. Так, Ю.А. Ведерніков і А.В. Папірна розглядають механізм правового регулювання як узяту в сукупності систему правових засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання суспільних відносин. Науковці зазначають, що за допомогою цієї системи правових засобів, способів і форм нормативність права переводиться у впорядкованість суспільних відносин, задовольняються інтереси суб'єктів права, встановлюється і забезпечується правопорядок [18]. Механізм правового регулювання, як пишуть автори підручника «Теорія держави і права» за загальною редакцією О.М. Бандурки, – це система всіх державно-правових (юридичних) засобів, за допомогою яких забезпечується упорядкованість суспільних відносин [19].

О.М. Куракін влучно зазначає, що будь-які цілі механізму правового регулювання вимагають застосування, серед іншого, і правових засобів, що забезпечують динаміку праворегулятивного процесу. У цьому контексті механізм правового регулювання – це сукупність правових засобів, що покликані моделювати поведінку осіб за допомогою суб'єктивних прав і юридичних обов'язків. Досягнення цих цілей здійснюється шляхом юридичного впливу на суспільні відносини, перетворює їх на правові за допомогою деяких, різних за своєю природою та функціональним призначенням засобів [20, с. 47].

Наведені позиції вчених доводять, що натепер немає єдиного підходу до розуміння такої правової категорії, як механізм правового регулювання. Проте більшість учених уважають механізм правового регулювання сукупністю правових засобів, способів і форм, які впливають на суспільні й інші відносини та врегульовують їх. Загалом такий підхід є правильним та доцільним і для механізму правового регулювання гарантування безпеки праці, оскільки відносини, що складаються в цій сфері, є суспільними, у межах яких сторони мають право на забезпечення та реалізацію своїх прав та інтересів, зокрема й на гарантування безпеки праці.

Отже, на наш погляд, можемо визначити механізм правового регулювання гарантування безпеки праці як систему правових засобів і форм, за допомогою яких забезпечується правове регулювання безпеки праці.

У результаті проведеного аналізу наведених поглядів дослідників на механізм правового регулювання суспільних відносин у загальній теорії права можна дійти висновку щодо основних ознак даної правової категорії. Отже, механізм правового регулювання гарантування безпеки праці характеризується такими ознаками, як:

1) системність – означає, що кожен елемент механізму виконує власне завдання, проте сприяє реалізації іншого елемента;

2) динамічність, тобто механізм правового регулювання забезпечує дію права у процесі правового регулювання, а не діє сам собою. Отже, механізм правового регулювання – не статична сукупність правових способів та методів, а його складові частини постійно, поетапно, крок за кроком, застосовуються для вирішення питань, які виникають у суспільних правовідносинах, зокрема й у трудових правовідносинах щодо гарантування безпеки праці. Механізм правового регулювання гарантування безпеки праці взаємодіє з іншими державно-правовими механізмами, завдяки чому має постійно вдосконалюватися, має динамічний вплив на суспільні процеси;

3) послідовність, тобто механізм реалізується в поетапних стадіях, унаслідок чого практично втілюється у відповідних правових способах і методах гарантування безпеки праці.

Складові частини кожної системи перебувають у взаємозв'язку. Отже, у результаті проведення аналізу механізму правового регулювання можна виділити його основні зв'язки, елементи, що дозволить визначити його функціональне призначення.

Так, С.В. Бобровник поділяє елементи механізму правового регулювання на основні та факультативні, пов'язує їх зі стадіями цього механізму [21, с. 397].

З аналогічних методологічних позицій щодо відповідності елементів правового регулювання його стадіям виходить П.М. Рабінович. Учений поділяє елементи механізму правового регулювання на :

– обов'язкові на відповідних стадіях регулювання: 1) норми права (моделюють, регламентують суспільні відносини); 2) нормативно-правові акти («організовують» зміст правових норм, виражають їх зовні, забезпечують набуття ними чинності); 3) юридичні факти (породжують, змінюють або припиняють суб'єктивні юридичні права й обов'язки персоніфікованих суб'єктів); 4) правовідносини (конкретизують взаємні юридичні права й обов'язки персоніфікованих суб'єктів); 5) акти тлумачення (з'ясування) змісту правових норм; 6) акти реалізації суб'єктивних юридичних прав і обов'язків;

– обов'язкові протягом усього регулювання: 1) правосвідомість (ідеологічно, духовно забезпечує процес правового регулювання); 2) законність (гарантує реальність здійснення регулятивного процесу);

– факультативні: 1) інтерпретаційно-правові акти (забезпечують однакове розуміння змісту правових норм); 2) акти застосування правових норм (забезпечують владну організацію правовідносин між суб'єктами правореалізації) [22, с. 168–169]. Такий підхід до елементної будови механізму правового регулювання є широким та дозволяє контролювати поведінку сторін суспільних відносин за допомогою норм права.

Інший підхід до елементної будови механізму правового регулювання є вузьким і включає лише окремі елементи, що становлять базу регулятивної функції права: норми права, нормативно-правові акти, правовідносини, реалізацію права та законність. Кожен із зазначених елементів даної системи виконує відповідну функцію в задоволенні потреб суб'єктів, у регулюванні суспільних відносин, у досягненні ефективного правового регулювання [20, с. 47–48].

Ми розглянули основні погляди вчених на елементи будови механізму правового регулювання в загальній теорії права. Щодо елементної будови механізму правового регулювання гарантування безпеки праці, то варто зважати на специфіку предмета правового регулювання трудових правовідносин за допомогою притаманних лише цьому виду правовідносин правових засобів і форм, наприклад, контракту – особливої форми трудового договору, у якому строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін, умови матеріального забезпечення й організації роботи працівника, умови розірвання договору можуть встановлюватися угодою сторін [11, ст. 21], або локальних нормативно-правових актів роботодавця, у яких можуть встановлюватися додаткові умови праці.

Отже, структура механізму правового регулювання складається із сукупності правових засобів, поєднаних в єдину систему загальною метою правового регулювання. Цей інструментарій пристосований для того, щоб забезпечити динаміку правового регулювання [20, с. 49].

Висновки. Отже, можна дійти висновку, що механізм правового регулювання гарантування безпеки праці за допомогою засобів, методів та форм регламентує трудові відносини у сфері гарантування безпеки праці з метою їх урегулювання та вдосконалення.

Однак, зважаючи на те, що трудові правовідносини регламентуються не лише нормативно-правовими актами у сфері праці, а також мають місце такі правові засоби, як: трудовий договір, контракт, колективний договір, численні локальні правові акти, які встановлюють додаткові умови та вимоги до сторін трудових правовідносин, механізм правового регулювання гарантування безпеки праці має свою галузеву специфіку.

Список використаних джерел:

1. Алексеев С.С. Общая теория права : учебник. 2-е изд. перераб. и дополн. Москва : БЕК, 1995. 320 с.

2. Андреєв А.В. Механізм правового регулювання суспільних відносин: окремі аспекти щодо визначення поняття та особливостей. *Підприємництво, господарство і право. Адміністративне право і процес.* 2019. Вип. 6. С. 125–128.

3. Академічний тлумачний словник. Словник української мови : в 11-ти т. С. 480. URL: http://sum.in.ua.

4. Керимов Д.А. Методология права. *Предмет, функции, проблемы философии прав*а, 2-е изд. Москва : Аванта+, 2001. 559с.

5. Додонов В.Н., Ермаков В.Д., Крылова М.А. Большой юридический словарь. Москва : Инфра-М, 2001. 864 с. URL: https://may.alleng.org.

6. Правове регулювання відносин власності : термінологічний словник. Дніпро : Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2017. С. 126. URL: http://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/1388/1/редактиров__словарь_ПРВВ_%281%29_%282%29.PDF.

7. Сильченко Н.В. Проблемы правового регулирования. *Государство и право.* Москва, 2004. С. 61–64.

8. Теорія держави і права : навчальний посібник/ Д.В. Лук'янов та ін. ; за заг. ред. О.В. Петришина. 5-те вид., змін. і доп. Харків : Право, 2016. 198 с.

9. Сабецький Б.В. Становлення і розвиток правового регулювання трудових відносин в США : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2002. 21 с. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe.

10. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник. Харків : Консум. 656 с. URL: dut.edu.ua/uploads/l_948_39072050.pdf.

11. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322–VIII. *Відомості Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки*. 1971. Додаток до № 50. Ст. 375.

12. Морозов С.М., Шкарапута Л.М. Словник іншомовних слів. Київ : Наукова думка, 2000. 680 с.

13. Бондаренко О.М. Поняття та ознаки механізму правового регулювання вирішення податкового спору. *Прикарпатський юридичний вісник. Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право.* 2018. Вип. 1 (22). Т. 3. С. 84–88.

14. Сімутіна Я.В. Щодо механізму правового регулювання трудових відносин у сучасних умовах. *Часопис Київського університету права.* 2015. Вип. 3. С. 188–192.

15. Кривицький Ю.В. Механізм правового регулювання в сучасній теорії права. *Часопис Київського університету права.* 2009. Вип. 4. С. 74–79.

16. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. Москва : Юрид. лит., 1966. 187 с.

17. Протасов В.Н. Что и как регулирует право : учебное пособие. Москва : Юристь, 1995. 95 с.

18. Ведєрніков Ю.А., Папірна А.В. Теорія держави і права : навчальний посібник. Київ : Знання, 2008. 333 с. URL: https://pidru4niki.com/15660212/pravo/ponyattya_osnovni_elementi_mehanizmu_pravovogo_regulyuvannya.

19. Теорія держави і права : підручник / авт. кол. ; за заг. ред. О.М. Бандурки. Харків : ХНУВС, 2018. 416 с.

20. Куракін О.М. Структура механізму правового регулювання. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія «Право».* 2015. Вип. 35. Ч. ІІ. Т. 1. С. 46–49.

21. Теорія держави і права : підручник / кол. авт., кер. авт. кол. Ю.А. Ведєрніков. 3-є вид., переробл. та доп. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра Лтд., 2016. 480 с.

22. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навчальний посібник. 9-е вид., зі змін. Львів : Край, 2007. 192 с.

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.12

ПОЖИДАЄВ М.В.

СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ІНТЕРНОВАНИХ ОСІБ В ОСОБЛИВИЙ ПЕРІОД: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

SOCIAL PROTECTION OF INTERNEES IN A SPECIAL PERIOD: ORGANIZATIONAL AND LEGAL ASPECTS

Автор досліджує організаційно-правові аспекти соціального захисту інтернованих осіб в особливий період. Автор зазначає, що соціальний захист є невіддільним складником державної політики, яка є відповідальною за добробут, безпеку та розвиток населення. Соціальний захист є компонентом, від якості якого в будь-якому суспільстві залежить його цивілізаційний розвиток. Заходи із забезпечення соціального захисту щодо інтернованих осіб відображені в Женевській конвенції про захист цивільного населення під час війни. Автор вказує, що Женевська конвенція володіє значним арсеналом заходів із соціального захисту інтернованих осіб, який охоплює як задоволення їхніх первинних потреб, так і гарантування медичної допомоги, забезпечення осіб, які перебувають на утриманні інтернованого. Загалом положення Женевської конвенції спрямовані й на те, щоб зберегти життя та здоров'я інтернованих, і на те, щоб їхній статус інтернованих не зменшував відчуття людської гідності в цих осіб. Автор підкреслює, що законопроєкт № 4321 «Про внесення змін до деяких законів України щодо впорядкування питань, пов'язаних із військовополоненими та інтернованими особами в особливий період» не відображає фундаментальні права інтернованих осіб у сфері соціального захисту. Автор зазначає, що в українському законодавстві лише частково відображено заходи соціального захисту інтернованих осіб, передбачені Женевською конвенцією, а також жодним чином не врегульоване питання забезпечення встановлених заходів соціального захисту, зокрема, не закріплено суб'єктів, відповідальних за здійснення соціального забезпечення інтернованих осіб, не визначено конкретні види й обсяг соціального забезпечення, гарантованого інтернованим особам. Автор констатує, що відсутність гарантій та системи заходів щодо реалізації права на соціальний захист інтернованих осіб формує особливі ризики щодо юридичного захисту інтернованих осіб. Це призводить до посягань на гарантовані Конституцією України та міжнародними актами права та свободи людини. Автор вуачає, що ці прогалини мають бути виправлені через розроблення законопроєкту «Про захист прав і свобод інтернованих осіб», у якому треба перебачити окремий розділ, положення якого стосуватимуться соціального захисту інтернованих осіб.

Ключові слова: *інтерновані особи, особливий період, соціальний захист, соціальне забезпечення, охорона життя, медична допомога.*

The author explores the organizational and legal aspects of social protection of internees in a special period. The author notes that social protection is an integral part of public policy, which is responsible for the welfare, security and development of the population. Social protection is a component on the quality of which in any society depends on its civilization development. Measures to provide social protection for internees are reflected in the Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. The author points out that the Geneva Convention has a significant arsenal of measures for the social protection of internees, which covers the satisfaction of their primary needs and the provision of medical care, provision of dependents. In general, the provisions of the Geneva Convention are aimed both at preserving the life and health

© ПОЖИДАЄВ М.В. – майор збройних сил України, магістрант кафедри правового забезпечення (Національний університет оборони України імені Івана Черняховського)

of internees and at ensuring that their status as internees does not diminish their sense of human dignity. The author emphasizes that the draft law № 4321 "On Amendments to Certain Laws of Ukraine Concerning the Regulation of Issues Related to Prisoners of War and Internees in a Special Period" does not reflect the fundamental rights of internees in the field of social protection. The author notes that the Ukrainian legislation only partially reflects the measures of social protection of internees provided for by the Geneva Convention, as well as in no way regulates the issue of ensuring established social protection measures, in particular, do not specify subjects responsible for social security of internees, specific types and scope of social security guaranteed to internees are identified. The author states that the lack of guarantees and a system of measures to implement the right to social protection of internees creates special risks for the legal protection of internees. This entails encroachment on human rights and freedoms guaranteed by the Constitution of Ukraine and international acts. The author sees that these gaps should be corrected through the development of a draft law "On the protection of the rights and freedoms of internees", which should provide a separate section, the provisions of which will relate to the social protection of internees.

Key words: *internees, special period, social protection, social security, life protection, medical care.*

Вступ. 5 листопада 2020 р. Кабінет Міністрів України подав до Верховної Ради України законопроєкт № 4321 «Про внесення змін до деяких законів України щодо впорядкування питань, пов'язаних із військовополоненими та інтернованими особами в особливий період» (далі – законопроєкт № 4321) [1], відповідно до якого в чинному законодавстві мають упроваджуватись загальні вимоги до здійснення заходів щодо поводження з інтернованими особами в особливий період відповідно до норм міжнародного гуманітарного права. Необхідність розробки цього законопроєкту пов'язана також із тим, що в результаті ухвалення 8 лютого 2006 р. Закону України «Про зняття застережень України до Женевських конвенцій про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р.» Україна в повному обсязі взяла на себе міжнародні зобов'язання щодо утримання військовополонених та інтернованих осіб відповідно до норм, визначених Женевськими конвенціями та додатковими протоколами до них. Законопроєкт № 4321 окреслив повноваження і завдання державних органів щодо поводження з інтернованими особами в особливий період. Проте у змісті законопроєкту № 4321 слабко відображені організаційно-правові питання забезпечення прав і свобод інтернованих осіб, зокрема в частині соціальних прав. Одним із найбільш важливих соціальних прав є право на соціальний захист, яке за змістом заходів, яким підлягають інтерновані особи згідно із законопроєктом № 4321, повинно бути забезпечене максимальним чином. Однак у законопроєкті № 4321 цьому важливому праву не приділено увагу. Відповідно, перед юридичною наукою постає потреба в дослідженні положень як національного, так і міжнародного законодавства, що гарантують реалізацію права на соціальний захист інтернованим особам.

Проблематика правового регулювання поводження з інтернованими особами розглядалась у наукових розробках Т.І. Блистів, М.В. Грушко, І.М. Жаровської, О.В. Сенаторової, Фаді Бені-Насера. Водночас аспекти соціального забезпечення інтернованих осіб і особливості реалізації ними права на соціальний захист у юридичній науці досліджені не були.

Постановка завдання. Автор має на меті розкрити організаційно-правові аспекти соціального захисту інтернованих осіб в особливий період.

Результати дослідження. Законопроєкт № 4321 розуміє під інтернованими особами «осіб, яких піддано інтернуванню (примусовому оселенню у визначених місцях громадян держави, яка загрожує нападом чи здійснює агресію проти України, що перебувають на території України, якщо це є абсолютно необхідним для забезпечення національної безпеки України)». Тобто суб'єктний статус інтернованих осіб визначається через процес інтернування. Якщо дивитись на поняття «інтернування», що наведене в Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних силах України, що затверджена наказом Міністерства оборони України від 23 березня 2017 р. № 164 (далі – наказ № 164), то можна побачити, що для законопроєкту № 4321 була взята його додаткова частина, яка стосується «цивільних осіб однієї із сторін, що воює, які опинилися на території противника у зв'язку з міжнародним збройним конфліктом» [2]. Основна частина терміна «інтернування» у наказі № 164 стосується поселення нейтральною державою або іншою державою, що не є стороною міжнародного збройного конфлікту, осіб, які належать до

збройних сил держав, що воюють, що змушені були увійти на її територію. Як бачимо, положення законопроєкту № 4321 за суб'єктним складом стосуються як цивільних осіб, так і військовослужбовців, які є громадянами держави, що загрожує нападом чи здійснює агресію проти України, що перебувають на території України. За такої логікою інтернуванню можуть підлягати особи і у воєнний, і в мирний час. Водночас інтернування згідно із законопроєктом № 4321 провадиться лише в «особливий період». Згідно зі ст. 1 Закону України «Про оборону України» від 6 грудня 1991 р., «особливий період» – це «період, який настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) чи доведення його до виконавців щодо прихованої мобілізації чи з моменту запровадження воєнного стану в Україні чи в окремих її місцевостях і охоплює час мобілізації, воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій» [3]. Отже, за цим Законом інтернування можливе у воєнний стан або під час здійснення мобілізації, що суперечить положенням законопроєкту № 4321. Підстава для інтернування громадян інших держав визначена в законопроєкті № 4321 нечітко і передбачає застосування інтернування у випадках, коли це абсолютно необхідно для гарантування національної безпеки України. І головне, що передбачив законопроєкт № 4321 у контексті цього дослідження, – це примусове оселення у визначених місцях осіб, які піддаються інтернуванню. Саме цей аспект проблеми інтернування за законопроєктом № 4321 обумовлює взяття на себе держави зобов'язань із соціального захисту інтернованих осіб.

Необхідно вказати, що соціальний захист є невіддільним складником державної політики, яка є відповідальною за добробут, безпеку та розвиток населення. Соціальний захист є компонентом, від якості якого в будь-якому суспільстві залежить його цивілізаційний розвиток. У "The Encyclopedia Americana" соціальний захист у широкому розумінні розкритий як «безпека і свобода від страху, спрямовані на суспільство як на групи взаємопов'язаних та залежних одне від одного людей» [4, с. 102]. У вітчизняній науці одне з найбільш вдалих визначень соціального захисту належить В.В. Москаленко, на думку якої «соціальний захист – це певний механізм, за допомогою якого досягається мінімальний життєвий рівень громадян, це система заходів і відповідних інститутів, призначених для забезпечення нормального існування людини, підвищення рівня задоволення її соціальних потреб, якості життя та перспектив» [5, с. 42]. Надане вченою тлумачення дає чітке уявлення як про сутність соціального захисту, так і про необхідні кроки з його забезпечення в державі, що стосуються створення відповідальних за соціальних захист інституцій та нормативно-правової бази в цій сфері. Треба зауважити, що соціальний захист потрібно відрізняти від соціального забезпечення. На відміну від соціального забезпечення, соціальний захист встановлює гарантії щодо заходів, необхідних для нормальної життєдіяльності людини. Порівняно із соціальним захистом соціальне забезпечення є вужчим поняттям, позначає здійснення виплат пенсій, соціальної допомоги, соціального догляду та соціальних послуг.

У Конституції України право на соціальний захист закріплене у ст. 46 та включає у себе, зокрема, і право громадян на одержання пенсій, інших видів соціальних виплат та допомоги [6]. Як бачимо, дане право за суб'єктним складом охоплює тільки громадян України та виключає зі сфери своєї дії іноземців та осіб без громадянства, якими є інтерновані особи в розумінні законопроєкту № 4321. У чинному законодавстві питання соціального захисту інтернованих осіб висвітлене тільки в Порядку виплати грошового забезпечення сім'ям військовослужбовців, захоплених у полон або заручниками, а також інтернованих у нейтральних державах або безвісно відсутніх, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2016 р. № 884 [7]. Ця постанова передбачає виплату грошового забезпечення членам сімей українських військовослужбовців, які були інтерновані в нейтральних державах. Аспекти соціального забезпечення інтернованих іноземців і осіб без громадянства цим нормативно-правовим актом не врегульовані.

Конвенція Міжнародної організації праці № 118 від 25 квітня 1964 р. «Про рівноправність громадян країни та іноземців і осіб без громадянства у галузі соціального забезпечення» фіксує положення, що «кожний член Організації, стосовно якого ця Конвенція є чинною, надає на своїй території громадянам будь-якого іншого члена Організації, стосовно якого ця Конвенція також є чинною, однакові права зі своїми громадянами як щодо поширення на них законодавства, так і щодо права на допомогу в кожній галузі соціального забезпечення, щодо якої він взяв на себе зобов'язання, які випливають із цієї Конвенції» (ч. 1 ст. 3) [8]. Проте ця Конвенція не ратифікована Україною, отже, не створює зобов'язань щодо соціального захисту іноземців. Водночас Україна ратифікувала низку міжнародних правових актів, як-от Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Європейська соціальна хартія (переглянута), у яких право на соціальний захист гарантується кожній людині.

Безпосередньо заходи із забезпечення соціального захисту щодо інтернованих осіб відображені в Женевській конвенції від 12 серпня 1949 р. про захист цивільного населення під час війни (далі – Женевська конвенція) [9], зобов'язання виконувати яку Україна взяла ще коли була у складі Радянського Союзу у 1955 р. Варто відзначити, що Женевська конвенція прямо вказує на те, що інтерновані особи перебувають під захистом (зокрема, соціальним) держави, що їх інтернувала. До системи соціального забезпечення інтернованих осіб, згідно із Женевською конвенцією, належать: безоплатне утримання інтернованих та медична допомога, якої потребує стан їхнього здоров'я (ч. 1 ст. 81), підтримка всіх утриманців інтернованих, якщо ці утриманці не мають достатніх засобів існування чи неспроможні забезпечити свою життєдіяльність (ч. 3 ст. 81), поселення в будівлях чи інших приміщеннях, що забезпечують повну гарантію задоволення гігієнічних потреб та потреб здоров'я, забезпечують надійний захист від суворих кліматичних умов та наслідків війни (ч. 1 ст. 85), забезпечення необхідною кількістю води та мила для щоденного туалету та прання особистої білизни; їм також будуть забезпечені прилади та можливості для досягнення цих цілей (ч. 3 ст. 85), забезпечення достатнім за кількістю, якістю та різноманіттям щоденним харчовим раціоном, щоб забезпечити нормальний стан здоров'я та запобігання явищам, пов'язаним із недостатнім харчуванням (ч. 1 ст. 89), вагітні, жінки, що годують дітей груддю, та діти до п'ятнадцяти років отримують додаткові харчі залежно від їхніх фізіологічних потреб (ч. 5 ст. 89), безоплатне забезпечення одягом, якщо інтерновані з урахуванням кліматичних умов не мають необхідного одягу і не мають можливості його дістати (ч. 1 ст. 90), створення в кожному місці інтернування лазарету під керівництвом кваліфікованого лікаря, де інтерновані отримують необхідну допомогу та необхідний режим харчування (ч. 1 ст. 91). Як бачимо, Женевська конвенція володіє значним арсеналом заходів із соціального захисту інтернованих осіб, який охоплює як задоволення їхніх первинних потреб, так і гарантування медичної допомоги, забезпечення осіб, які перебувають на утриманні інтернованого. Загалом положення Женевської конвенції спрямовані й на те, щоб зберегти життя та здоров'я інтернованих, і на те, щоб їхній статус інтернованих не зменшував відчуття людської гідності в цих осіб.

Законопроєкт № 4321 не відображає наведені фундаментальні права інтернованих осіб у сфері соціального захисту. Окремі елементи заходів із забезпечення соціального захисту інтернованих осіб можна побачити в наказі № 164, у п. 11 якого вказується, що стосовно інтернованих осіб необхідно дотримуватися таких вимог: «забезпечувати їх продовольством та питною водою нарівні з місцевим цивільним населенням; надавати їм дозвіл на отримання індивідуальної чи колективної допомоги» [2]. Тобто наказ № 164, по-перше, лише частково відображає заходи соціального захисту, передбачені Женевською конвенцією, по-друге, жодним чином не врегульовує питання забезпечення встановлених заходів соціального захисту, зокрема, не закріплює суб'єктів, відповідальних за здійснення соціального забезпечення інтернованих осіб, не визначає конкретні види й обсяг соціального забезпечення, гарантованого інтернованим особам.

У даному аспекті варто вказати, що законопроєкт № 4321, визначаючи правовий статус інтернованих осіб, порядок їх примусового оселення, не надає їм гарантій у сфері соціального захисту, чим звужує права людини, передбачені чинним законодавством, якщо виходити з того, що згідно зі ст. 9 Конституції України «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України». Ця позиція підтверджується практикою офіційного тлумачення Основного закону України Конституційним Судом України. Так, в абз. 2 п. 4 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2005 р. № 8-рп/2005 було вказано, що «в Україні як соціальній, правовій державі політика спрямовується на створення умов, які забезпечують достатній життєвий рівень, вільний і всебічний розвиток людини як найвищої соціальної цінності, її життя і здоров'я, честь і гідність. Утвердження та дотримання закріплених у нормативно-правових актах соціальних стандартів є конституційним обов'язком держави. Діяльність її правотворчих і правозастосовчих органів має здійснюватися за принципами справедливості, гуманізму, верховенства і прямої дії норм Конституції України, а повноваження – у встановлених Основним Законом України межах і відповідно до законів» [10]. В абз. 3 пп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини рішення від 17 березня 2005 р. Конституційним Судом України зазначалось, що «згідно з Конституцією України ознаками України як соціальної держави є соціальна спрямованість економіки, закріплення та державні гарантії реалізації соціальних прав громадян, зокрема їх прав на соціальний захист і достатній життєвий рівень (ст. ст. 46, 48) тощо. Це зобов'язує державу відповідним чином регулювати економічні процеси, встановлювати і застосовувати справедливі й ефективні форми перерозподілу суспільного доходу з метою забезпечення добробуту всіх громадян» [11]. В абз. 2 пп. 2.1 п. 2

мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 25 січня 2012 р. № 3-рп/2012 констатовано, що «основними завданнями соціальної держави є створення умов для реалізації соціальних, культурних та економічних прав людини, сприяння самостійності і відповідальності кожної особи за свої дії, надання соціальної допомоги тим громадянам, які з незалежних від них обставин не можуть забезпечити достатній рівень життя для себе і своєї сім'ї» [12]. До речі, усі ці рішення стосуються системи соціального забезпечення, щодо якої неприпустимим є звуження змісту й обсягу прав людини і громадянина (тобто «зменшення кола суб'єктів, розміру території, часу, розміру або кількості благ чи будь-яких інших кількісно вимірюваних показників використання прав і свобод, тобто їх кількісної характеристики» [10]).

Треба також пам'ятати, що звуження змісту й обсягу існуючих конституційних прав і свобод людини є їх обмеженням. Конституційний Суд України у своєму рішенні від 1 червня 2016 р. № 2-рп/2016 чітко вказав, що закони, які ухвалюються Верховною Радою України, мають відповідати таким критеріям: «1) обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими; 2) вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України; 3) мати легітимну мету; 4) бути зумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети; 5) бути пропорційними й обґрунтованими; 6) у 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» [13]. Законопроєкт № 4321 не відповідає означеним критеріям: ним непропорційно та несправедливо обмежуються права людини для досягнення суспільно зумовленої мети, що ставить у перспективі інтернованих осіб у хитке прекарізоване становище [14, с. 25].

Висновки. Законопроєкт № 4321, який ініціює появу у вітчизняному законодавстві особливого суб'єкта права – інтернованих осіб, не формує правової бази для юридичного захисту цієї категорії осіб. Особливі ризики щодо юридичного захисту інтернованих осіб можна вбачати у відсутності гарантій та системи заходів щодо реалізації права на соціальний захист інтернованих осіб. Означене зумовлює посягання на гарантовані Конституцією України та міжнародними актами права та свободи людини. Дані прогалини мають бути виправлені через розроблення законопроєкту «Про захист прав і свобод інтернованих осіб», у якому треба перебачити окремий розділ, положення якого стосуватимуться соціального захисту інтернованих осіб. У світлі можливого ухвалення законопроєкту № 4321 актуальним є також дослідження проблемних питань правового регулювання трудових відносин з інтернованими особами.

Список використаних джерел:

1. Про внесення змін до деяких законів України щодо впорядкування питань, пов'язаних із військовополоненими та інтернованими особами в особливий період : проєкт закону України від 5 листопада 2020 р. № 4321. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70352.

2. Про затвердження Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України : наказ Міністерства оборони України від 23 березня 2017 р. № 164. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0704-17#Text.

3. Про оборону України : Закон України від 6 грудня 1991 р. № 1932–XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text.

4. The Encyclopedia Americana. Complete in 30 vol. Vol. 25. New York, Americana Corporation, 1976.

5. Москаленко В.В. Сутність соціального захисту та його місце в політиці соціальної держави. *Наукові записки.* 2003. Т. 21. С. 41–44.

6. Конституція України від 28 червня 1996 ро. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

7. Про затвердження Порядку виплати грошового забезпечення сім'ям військовослужбовців, захоплених у полон або заручниками, а також інтернованих у нейтральних державах або безвісно відсутніх : постанова Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2016 р. № 884. URL: https://www.kmu.gov.ua/npas/249552773.

8. Про рівноправність громадян країни та іноземців і осіб без громадянства у галузі соціального забезпечення : Конвенція Міжнародної організації праці № 118 від 25 квітня 1964 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_017#Text.

9. Женевська конвенція від 12 серпня 1949 р. про захист цивільного населення під час війни. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text.

10. Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2005 р. № 8-рп/2005. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-05#Text.
11. Рішення Конституційного Суду України від 17 березня 2005 р. № 1-рп/2005. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-05#Text.
12. Рішення Конституційного Суду України від 25 січня 2012 р. № 3-рп/2012. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-12#Text.
13. Рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 р. № 2-рп/2016. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16#Text.
14. Новіков Д.О. Pluralitas non est poneda sine necessiate, або місце теорій прекаріату в науці трудового права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2015. Вип. 34. Т. 2. С. 22–26.

УДК 349.2:331
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.13

САХАРУК І.С.

ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ЦИФРОВИХ ПЛАТФОРМ[1]

PROSPECTS FOR LEGAL REGULATION OF WORK AT THE DIGITAL LABOUR PLATFORMS

Стаття присвячена дослідженню особливостей зайнятості на цифрових платформах у сучасних умовах. Наголошено, що в Україні натепер застосування відповідної діяльності цифрових працівників перебуває поза межами належного правового регулювання. Визначено основні типи цифрових платформ, які передбачають використання праці: вебплатформи та платформи на основі місцезнаходження. Встановлено переваги та недоліки роботи на цифрових платформах для працівників, а також основні причини їхньої популярності в умовах цифровізації. Проаналізовано особливості локального регулювання умов співпраці цифрових платформ із працівниками (виконавцями) в Україні. Наголошено на негативних аспектах тінізації цифрової зайнятості й основних порушеннях щодо працівників платформ (понаднормова робота, відсутність соціальних гарантій та гарантій щодо оплати праці, надмірний контроль за процесом праці тощо). Акцентовано увагу на розмежуванні понять «працівник», «фрілансер», «самозайнята особа».

Доведено необхідність правового регулювання роботи на цифрових платформах за допомогою трудового законодавства за наявності відповідних ознак трудових відносин. Зокрема встановлено, що для відносин виконавців робіт із замовниками та платформами часто характерні такі особливості, як особисте виконання роботи за дорученням та під контролем особи, в інтересах якої виконуються роботи; регулювання процесу праці; систематична виплата винагороди у грошовій або натуральній формі; а в окремих випадках також встановлення тривалості робочого часу та надання засобів праці.

Внесено пропозиції щодо вдосконалення трудового законодавства стосовно зайнятості на цифрових платформах, зокрема, упровадження електронного кадрового документообігу, електронних трудових договорів та електронних книжок.

[1] Наукове дослідження проведено в рамках держбюджетної теми № 0119U100306 «Соціально-правові засади збереження та розвитку трудового потенціалу України».

© САХАРУК І.С. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення (Інститут права Київського національного університету імені Тараса Шевченка)

У контексті принципу єдності та диференціації правового регулювання праці встановлено важливість спеціального нормативного забезпечення трудової діяльності цифрових працівників. Наголошено на актуальності розгляду роботи за допомогою цифрових платформ як різновиду позикової праці.

Ключові слова: *цифрові платформи, фріланс, тіньова зайнятість, цифрова зайнятість, запозичена праця, соціальні гарантії, електронний трудовий договір, міжнародне регулювання праці.*

The article is devoted to the research of the features of the employment at the digital labour platforms in modern circumstances. It has been emphasized that the application of the work of digital workers doesn't have an appropriate legal regulation in Ukraine today. It was identified the main types of the digital platforms, that involve the using of labour activities. Such types of platforms are the web-platforms and the location-based platforms. Has been founded the advantages and disadvantages of working on digital platforms for employees, as well as the main reasons for their popularity in the context of digitalization. It was analyses the peculiarities of local regulation for conditions of cooperation digital platforms with employees (performers) in Ukraine. It was emphasis to the negative aspects of the shadowing of digital employment and the main violations against platform workers (overtime work, lack of social and wage guarantees, excessive control over the labour process etc.). The author has defined on distinguishing between the terms "employee", "freelancer", "self-employed".

It was also proved the necessity for legal regulation of work at the digital platforms by the labour legislation if there are presences of the corresponding signs of labour relations. In particular, it is established that the relations of contractors with customers and platforms are often characterized by such features as personal performance of work on behalf of and under the control of the person, in whose interests the work is performed; regulation of the labour process; systematic payment of remuneration in cash or in kind. In some cases also it is establishing of working hours and the provision of labour means.

It has been made the proposals for improving the labour legislation regarding employment at the digital platforms, in particular, the introduction of electronic personnel records, electronic employment contracts and electronic working books. In the context of the principle of unity and differentiation of legal regulation of labour, it has been established the importance of special regulatory support for the employment of digital workers. Furthermore, it was proved on the relevance of considering work using digital platforms as a type of loan work.

Key words: *digital platforms, freelance, shadow employment, digital employment, loan work, social guarantees, electronic employment contract, international labour regulation.*

Вступ. Науково-технічний прогрес створив передумови для розширення сфери застосування праці, зокрема в межах цифрової економіки. Останню розглядають як економіку, засновану на використанні цифрових технологій; здебільшого це виробництво і продаж товарів та послуг із використанням інформаційно-комунікаційних технологій та мережевих систем [1, с. 12].

Відповідно до Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 рр., цифровізація є визнаним механізмом економічного зростання завдяки здатності технологій позитивно впливати на ефективність, результативність, вартість та якість економічної, громадської й особистої діяльності [2]. Наприклад, на рівні Європейського Союзу (далі – ЄС) передбачається, що успішне впровадження Єдиного цифрового ринку Співтовариства може принести 415 мільярдів євро на рік для економічного зростання, інвестицій та збільшення кількості робочих місць [3]. Водночас одним із ключових пріоритетів Європейської комісії на 2019–2024 рр., спрямованих на розширення можливостей людей, є концепція «Європа, підготовлена до цифрової ери» [4].

Підтримуємо загалом позицію С.В. Коляденко, що процес цифровізації є позитивним і надзвичайно важливим, що забезпечує, серед іншого, створення нових робочих місць, появу нового високотехнологічного виробництва [5, с. 108]. Однак позитивний ефект для працівників від цифрової економіки може бути лише за умови належної правової регламентації трудової діяльно-

сті на цифрових робочих місцях. Такий висновок підтверджується положеннями Декларації століття Міжнародної організації праці (далі – МОП) щодо майбутнього сфери праці 2019 р. [6], яка: а) визначає необхідність просування переходу від неформальної до формальної економіки; б) наголошує на необхідності регламентації політики та заходів для реагування на виклики та можливості світу праці, пов'язані із цифровою трансформацією, включаючи роботу на платформах.

В Україні натепер застосування праці в умовах цифровізації, зокрема й на цифрових платформах, перебуває поза межами належного правового регулювання, що зумовлює актуальність обраної теми. Водночас, як слушно зауважує О.О. Хандій, кожен із напрямів розвитку цифрової економіки в Україні потребує фінансової підтримки, нормативного, організаційного та методичного забезпечення [7, с. 130].

Особливості трудової діяльності в умовах цифровізації протягом останніх років є предметом досліджень як правників, так і економістів. Зокрема, правовим аспектам зайнятості в умовах цифрових трансформацій присвячено наукові праці М. Алексинської, О.М. Лук'янчикова, Г.В. Назарової, О.С. Погорєлової, Д.О. Новікова. Вплив цифрової економіки на ринок праці досліджували Н.А. Азьмук, С.В. Коляденко, А.М. Магомедова, О.О. Хандій, Л.П. Червінська й інші.

Постановка завдання. Метою осліджения є аналіз особливостей зайнятості на цифрових платформах в Україні в сучасний період, визначення пріоритетних напрямів трудоправового регулювання в цій сфері з метою соціального захисту працівників та просування переходу від неформальної до формальної економіки.

Результати дослідження. Цифрові трудові платформи стали повноцінними елементами інфраструктури сучасних національних та глобальних ринків праці [8, с. 67]. Робота за допомогою таких платформ може здійснюватися безпосередньо в мережі Інтернет, за допомогою вебсайтів (наприклад, в Україні це Upwork.com, Freelancehunt.com, Freelance.ua тощо), за допомогою відповідних додатків (apps) (зокрема, Uber, Uklon, Glovo тощо). Міжнародна організація праці класифікує платформи цифрової праці на інтернет-платформи (Web-based) та платформи на основі місцезнаходження (Location-based). Удосконалення правового регулювання роботи на платформах потребує єдиного підходу щодо визначення правової природи відносин, які виникають, та правового статусу відповідних сторін (цифрові платформи, працівники (виконавці) та роботодавці (замовники)). Водночас потребує додаткової регламентації робота працівників інтернет-платформ, яка є дистанційною.

В умовах цифровізації суспільства поступово формується цифровий сегмент ринку праці, з огляду на що в науковій літературі все частіше наголошується на формуванні нового різновиду зайнятості – цифрової [1, с. 13]. У доповіді МОП «Зайнятість через цифрові платформи в Україні» 2018 р. (підготовлена на основі кількісного та якісного дослідження працівників цифрових платформ) наголошено, що «основна причина, через яку люди працюють на платформах, – це бажання отримати додатковий заробіток. Інші причини включають у себе бажання працювати з дому, більший заробіток порівняно з офлайном та проблеми з пошуком роботи в інших сферах» [9, с. 4]. Серед інших причин популярності роботи на цифрових платформах виділяють збільшення можливостей для талантів щодо отримання кращих умов праці (кращі замовлення), дієві соціальні цифрові ліфти [8, с. 68], можливість співпрацювати із широким колом світових клієнтів та шукати роботу і завдання відповідно до своїх запитів і кваліфікації [10, с. 114]. Також, як слушно зауважує М. Алексинська, експерт МОП, Україна має проблеми з неформальною зайнятістю та дотриманням законів, що не тільки погіршує якість існуючих робочих місць, а й руйнує довіру до функціонування систем соціального захисту й інших державних служб [11, с. 49], що також сприяє поширеності роботи на цифрових платформах усупереч усім недолікам та відсутності належного правового регулювання.

У свою чергу, роботодавці використовують «працівників» цифрових платформ для уникнення додаткових витрат на оподаткування, мінімізації процедур, пов'язаних з оформленням працівників, забезпечення належних та безпечних умов праці. Крім того, серед причин використання цифрових платформ роботодавцями називають можливість використовувати тих працівників, яких невигідно постійно утримувати [10, с. 114; 8, с. 71], а також користуватися послугами глобальної робочої сили, оскільки в інтернеті немає кордонів [11, с. 49].

Ключовим ризиком для осіб, що здійснюють трудову діяльність через цифрові платформи, є відсутність правового регулювання в цій сфері. Це зумовлює тінізацію відповідної зайнятості та відсутність будь-яких юридичних та соціальних гарантій для її учасників. На практиці в Україні цифрові платформи здебільшого прямо позиціонують себе як посередники між попитом і пропозицією праці. Наприклад, відповідно до Угоди користувача платформи Freelance.ua, «сер-

віс призначений для надання користувачам мережі Інтернет зручного інтерфейсу, що дозволяє встановлювати контакти між роботодавцями і виконавцями (далі замовниками і фрілансерами) для виконання разових проєктів або постійної віддаленої роботи» [12]. Відповідно до публічної оферти платформи Kabanchik.ua, компанія надає доступ за допомогою мережі Інтернет до програмної продукції у вигляді онлайн-сервісу, забезпечує створення і розміщення публічного профілю виконавця, а також створення і розміщення пропозиції і додаткових послуг [13].

Водночас часто цифрові платформи використовують термінологію трудового законодавства в контексті пропозицій роботи. Наприклад, на платформі Upwork.com [14] є розділи «Як найняти на Upwork?" та «Як бути найнятим на Upwork?", а для осіб, які виконують роботу, зазначено «побудову кар'єри» (хоча на платформі йдеться про фрілансерів як виконавців робіт). Платформа Freelancehunt.com [15] пропонує замовникам послуг дві опції: знайти фрілансера або співробітника, тобто водночас її можна вважати і цифровою платформою, і посередником у працевлаштуванні. Офіційний сайт Glovo в Україні [16] пропонує «досвід роботи в компанії, яку знає весь світ», для роботи кур'єрам видає фірмову сумку Glovo, у разі необхідності – скутер (засоби праці – *І. С.*), шолом і захисний комбінезон (засоби індивідуального захисту – *І. С.*). Водночас, відповідно до Загальних умов користування та співпраці компанії Glovoapp23, S. L., кур'єр – зареєстрована в мобільному додатку самозайнята фізична особа або фізична особа-підприємець, яка самостійно, власними силами та на власний ризик займається виконанням доручень користувачів щодо доставки замовлень [17].

Платформа Freelance.ua позиціонує себе як «українська біржа дистанційної роботи» [12]. Хоча, відповідно до ст. 60 Кодексу законів про працю України, дистанційна (надомна) робота – це така форма організації праці, коли робота виконується працівником за місцем його проживання чи в іншому місці за його вибором, зокрема й за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, але поза приміщенням роботодавця [18]. Водночас на аналізованій платформі регулюється питання виконання роботи фрілансерами, а не працівниками, тому застосована термінологія також не відповідає сутності роботи, яка пропонується.

У науковій економічній літературі трапляється ототожнення фрілансерів із працівниками. Наприклад, О.О. Хандій уживає як синоніми поняття «надомники», «фрілансери», «виконавці дистанційної роботи» [7, с. 132]. Такий підхід не відповідає доктрині трудового права, що пов'язує виникнення трудових правовідносин з укладенням трудового договору, а також законодавству, що визначає працівника як фізичну особу, яка працює за трудовим договором (контрактом) на підприємстві, в установі й організації незалежно від форми власності та виду діяльності або у фізичної особи, яка відповідно до законодавства використовує найману працю (наприклад Закон України «Про професійний розвиток працівників» [19]). Поняття «фріланс» не вживається в національному законодавстві, відповідно до Кембриджського словника, фрілансер (перекл. – «позаштатний спеціаліст») – хтось, хто не працює в жодній організації, але виконує певні роботи для різних організацій [20]. Отже, фрілансер – це особа, яка забезпечує себе роботою самостійно або працює на інших умовах, передбачених законодавством (наприклад, за цивільно-правовим договором), у розумінні Закону України «Про зайнятість населення» (ст. 4) [21].

Отже, трудова діяльність на цифрових платформах натепер регулюється фактично лише умовами самих платформ, які довільно застосовують юридичну термінологію, проте по факту не вступають у будь-які правовідносини з користувачами власних послуг (ні у трудові, ні, за окремими винятками, у цивільно-правові). Співпрацю з користувачами послуг платформи маскують під надання доступу до інформації або інформаційні послуги. Отже, цифровізація трудових відносин супроводжується збільшенням масштабів тінізації на ринку праці, зниженням рівня соціального захисту зайнятого населення. Також, як зауважує Н.А. Азьмук, платформи створюють умови для зростання мультизайнятості (виконання мікрозавдань, що не потребують високої професійної кваліфікації, є низькооплачуваними, часто не відповідають рівню освіти виконавця) і надзайнятості (роботи, яка значно перевищує нормальний робочий час) [8, с. 71, 74–75].

Стосовно надзайнятості варто зазначити, що, за результатами дослідження МОП, 53% опитаних фрілансерів в Україні не змогли оцінити часові витрати на виконання оплачуваних завдань і 48% – неоплачуваних. Аналіз середніх витрат часу на підвибірці із 473 респондентів, які вказали принаймні витрати часу на оплачувані роботи, показав, що 68% опитаних працюють менше 35 годин, 21% працюють більше 50 годин на тиждень, а 7% працюють більше 85 годин [9, с. 4]. Якщо проаналізувати роботу кур'єрів платформи Glovo, то компанія пропонує розрахунки від 48 до 60 годин на тиждень [16]. Кур'єри самі обирають тривалість роботи на тиждень, проте для отримання гідної оплати зазвичай працюють значно більше 40 годин на тиждень.

Поширеність цифрової зайнятості без належного правового регулювання має негативні наслідки не лише для працівників, але й для держави, яка втрачає податкові надходження, а в перспективі значно знижується рівень трудового потенціалу країни загалом. Так, «підприємства, як іноземні, так і національні, адаптують свої стратегії найму людей, аби визначати працівників, які вже мають відповідні навички, замість того, щоб надавати і розвивати ці навички на підприємстві, та обирають працівників з міжнародного ринку праці, а не з національних ринків <…>. Окрім того, кваліфікуючи онлайн працівників як «фрілансерів», підприємства не роблять внесків у соціальне забезпечення і не сплачують податків країні, в яку вони відправляють цифрове завдання, що їм необхідно би було робити, якби вони туди делокалізувались» [11, с. 50].

Існують різні варіанти врегулювання роботи на цифрових платформах: 1) створення нової категорії працівників інтернет-платформ, її включення до сфери регулювання трудовим законодавством та створення для неї специфічних норм права з урахуванням характеру праці; 2) створення спеціального нормативно-правового регулювання праці співробітників інтернет-платформ щодо їх виключення зі сфери дії трудового права, але з наданням певного рівня правового захисту; 3) надання можливості самим інтернет-платформам розробляти власні правила використання найманої праці на основі базових засад цивільного законодавства [22, с. 223]. Уважаємо, що саме перший шлях є найбільш доцільним і з погляду забезпечення людиноцентризму під час здійснення соціальної політики (регламентованої Декларацією МОП 2019 р. [6]), і специфіки відносин, які виникають між замовниками та виконавцями послуг, що здебільшого є саме прихованими трудовими відносинами.

Так, для осіб, які виконують роботу на цифрових платформах, часто характерні такі ознаки трудових відносин, як: а) особисте виконання роботи за конкретною кваліфікацією, професією, посадою за дорученням та під контролем особи, в інтересах якої виконуються роботи; б) регулювання процесу праці; в) систематична виплата особі, яка виконує роботу, винагороди у грошовій або натуральній формі; г) в окремих випадках – встановлення тривалості робочого часу; ґ) організація умов праці, зокрема надання засобів праці (у наведеному вище прикладі щодо кур'єрів Glovo). Відповідно до даних дослідження МОП щодо зайнятості на цифрових платформах: а) 45% респондентів отримували від клієнта детальні інструкції щодо виконання роботи, а 42% підтвердили безпосередній контроль за робочим процесом; б) майже половина українських фрілансерів або мають періодичну форму оплати, або в них є тільки один головний клієнт на постійній основі; приблизно 20% отримують свою оплату періодично: або погодинно, або подібно до зарплати; в) постійно або час від часу у 36% опитаних клієнти вимагали доступності протягом певних робочих годин, а у 21% – навіть поза звичними робочими годинами [9, с. 38–40]. Окремо варто зазначити, хоча цифрові платформи і позиціонують себе лише як посередники, за даними дослідження МОП, більшість із них прямо вимагають виконання роботи та спілкування із клієнтами виключно на платформі. Часто в умовах використання вказано, що обліковий запис виконавця може бути заблокований у разі переходу до прямої роботи із клієнтами. Якщо виконавці були б справді незалежними підрядниками, вони мали б можливість безпосередньо укладати контракти із клієнтами [9, с. 42].

Отже, виходячи з характеру фактично прихованих трудових правовідносин принаймні із частиною зайнятих на платформах, велике значення має вдосконалення національного трудового законодавства щодо боротьби з такою формою незадекларованої праці. Водночас це стало б першим важливим кроком для легалізації зайнятості на цифрових платформах. Рекомендація МОП про трудове правовідношення № 198 наголошує на необхідності здійснення національної політики з метою: 1) ефективного встановлення існування трудових правовідносин та відмінності між найнятими й самозайнятими особами (п. 4a); 2) протидії прихованим формам трудових відносин (п. 4b); 3) гарантування норм, що можуть бути застосовані до всіх форм контрактних домовленостей, зокрема й у разі наявності кількох сторін, щоб працівникам забезпечувався належний захист (п. 4c) [23]. Позитивно в цьому аспекті варто відзначити урядовий законопроєкт № 5054 [24] щодо закріплення у КЗпП ознак трудових відносин, хоча він і має окремі недоліки [25, с. 32]. Досить обґрунтованим вважаємо думку Н.А. Азьмук про те, що зайнятість через цифрові платформи має спільні ознаки з найманою працею та самозайнятістю, потребує виокремлення в самостійну категорію [8, с. 77] та відповідної законодавчої регламентації, що відповідає принципу єдності та диференціації правового регулювання праці.

Окрім легалізації зайнятості на цифрових платформах, важливе забезпечення гідних умов праці та соціального захисту працівників цифрової економіки, що неодноразово наголошувалось у науковій літературі як правниками, так і економістами [1, с. 18; 26, с. 72]. Водночас складно

погодитись із тим, що соціальний захист фрілансерів онлайн-платформ забезпечується через відкритість інформації про роботодавця [10, с. 114], а також з тим, що соціальний захист у вигляді захисту від несплати виконаних робіт, зависоких комісійних та зловживань на цифрових платформах має здійснюватися незалежно від того, чи сплачуються внески на соціальне страхування та податки працівником, чи ні [26, с. 72]. Стосовно останньої тези, погоджуємось, що необхідний захист самозайнятих осіб, які використовують цифрові платформи, від свавілля платформ чи невиконання зобов'язань замовниками, однак його не варто ототожнювати із соціальним захистом працівників. Саме трудове законодавство, порівняно з нормативним регулюванням інших форм застосування праці, передбачає найбільш широкий комплекс соціальних гарантій та захисту, водночас це є вираженням соціальної функції трудового права, яка нехарактерна для цивільного чи господарського права, що регламентують діяльність самозайнятих осіб, виконавців за цивільними договорами тощо. Тому і теза автора щодо законодавчого визначення соціальної захищеності дистанційного працівника під час укладання цивільно-правового договору [7, с. 137] є досить дискусійною. Уважаємо, якщо для відносин зайнятості на цифрових платформах характерні ознаки трудових відносин, вони повинні бути відповідним чином легалізовані, особа отримує статус працівника та відповідні соціальні гарантії. Якщо ж робота виконується за цивільно-правовим договором, то соціальні гарантії на виконавців таких робіт поширювати не можна, оскільки це нівелює ключові відмінності між трудовим та цивільно-правовим договором про працю. Отримуючи соціальну захищеність за трудовим договором, працівник водночас отримує низку обмежень, як-от підпорядкування внутрішньому розпорядку, режим роботи, дисциплінарний вплив роботодавця тощо, що цивільно-правовим договором не передбачено. Отже, особа самостійно обирає ту форму застосування власної праці, яка є для неї доречною за наявних умов.

Слушною видається позиція щодо регулювання роботи на цифрових платформах (де присутні три суб'єкти, зокрема і платформа) як особливого різновиду відносин запозиченої праці. Як вказує О.С. Погорєлова, роботодавцем для працівника платформи буде установа, яка для працевлаштування використовує онлайн-платформу і є посередником між працівником, який надає послуги, і особою, яка є отримувачем таких послуг [27, с. 45].

Для належного правового регулювання роботи на цифрових платформах велике значення має також упровадження електронного документообігу, зокрема й електронна форма трудового договору [7, с. 137; 27, с. 48] та запровадження електронних трудових книжок. У даному плані позитивним є ухвалення в першому читанні проєкту закону № 3623 від 10 червня 2020 р., яким передбачено облік трудової діяльності працівників в електронній формі в реєстрі застрахованих осіб [27, с. 48]. Водночас у разі впровадження електронного документообігу важливе забезпечення його зв'язку з пенсійними і соціальними структурами [28, с. 30].

Як зазначалось вище, робота на цифрових платформах часто має глобальний характер та виходить за межі національного правового регулювання. Н.А. Азьмук слушно зауважує, що «платформи формують нову реальність на ринку праці – зайнятість поза межами дії національних інститутів регулювання ринків праці» [8, с. 73]. Саме тому важливе не лише вдосконалення національного законодавства щодо зайнятості на цифрових платформах, але й наявність відповідного міжнародно-правового регулювання. У Декларації століття МОП щодо майбутнього сфери праці [6] наголошено на необхідності розробити міжнародну систему регулювання праці на цифрових платформах, визначивши мінімальні права і заходи захисту для працівників, а також обов'язки платформ та їхніх користувачів. Політика регулювання роботи на цифрових платформах має стати невід'ємною частиною загальної політики зайнятості і спільно узгоджуватись зі стратегією країни щодо навичок і освіти, соціального захисту, подолання бідності. Деякі уряди, наприклад в Естонії, Малайзії чи Нігерії, уже успішно розвинули цифрові стратегії для своїх країн, щоби прийняти цифрову революцію та надати всі можливі переваги від неї своїм працівникам [11, с. 51].

Висновки. Отже, на основі проведеного дослідження можна констатувати, що трудова діяльність та зайнятість на цифрових платформах у сучасний період в Україні перебуває поза межами правового регулювання. Фактично, цифрові платформи довільно визначають правила співпраці як із замовниками робіт, так і з виконавцями (працівниками). У результаті проведеного аналізу угоди для користувачів та практики роботи платформ, а також соціологічного дослідження МОП щодо зайнятості на платформах в Україні можна констатувати, що в багатьох випадках робота на платформах є прихованою трудовою діяльністю. Саме тому першочергово необхідно законодавчо врегулювати ознаки трудових відносин, що дозволить легалізувати роботу значної кількості працівників платформ. У майбутньому важливе визначення правової природи відносин між працівниками, замовниками та платформами, які можна вважати різновидом відносин пози-

кової праці. Детальна регламентація правового статусу сторін у цифровій зайнятості має велике значення для забезпечення юридичних та соціальних гарантій особам, які виконують роботу на платформах. З огляду на часто транскордонний і глобальний характер відносин між працівниками та замовниками робіт, важлива роль у легалізації їхньої співпраці належить розробленню міжнародної системи регулювання праці на цифрових платформах.

Список використаних джерел:

1. Petrova I., Balyka O., Kachan H. Digital economy and digital employment appearence. *Social and labour relations: theory and practice*. 2020. № 10 (2). P. 10–20.

2. Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 рр. : розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018 р. №67-р. *Офіційний вісник України*. 2018. № 16. Ст. 560.

3. Єдиний цифровий ринок ЄС. URL: https://eufordigital.eu/uk/discover-eu/eu-digital-single-market/ (дата звернення: 26.12.2020).

4. A Europe fit for the digital age / An official website of the European Union. URL: https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age (дата звернення: 26.12.2020).

5. Коляденко С.В. Цифрова економіка: передумови та етапи становлення в Україні і у світі. *Економіка. Фінанси. Менеджмент*. 2016. № 6. С. 105–112.

6. ILO Centenary Declaration for the Future of Work. URL: https://bit.ly/3eo5rql (дата звернення: 26.12.2020).

7. Хандій О.О. Державна підтримка трансформації трудових відносин в ІТ-сфері в умовах цифровізації економіки. *Економіка промисловості*. 2019. № 2 (86). С. 126–145.

8. Азьмук Н.А. Зайнятість через цифрові платформи – нова реальність сучасної економіки: виклики та стратегії адаптації. *Економічний простір*. 2019. № 152. С. 66–80.

9. Зайнятість через цифрові платформи в Україні. Проблеми та стратегічні перспективи / МОП. 2018. URL: https://www.kiis.com.ua/materials/pr/15082018_ ILO_report/wcms_ukr.pdf (дата звернення: 26.12.2020).

10. Червінська Л.П. Зайнятість на цифрових платформах. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія «Економіка».* 2020. № 16 (44). С. 113–117.

11. Алексинська М. Тиха революція: як Україна стала чемпіоном «цифрової роботи». Де, як і чому працюють українські ІТ-фрілансери. *Україна: аспекти праці*. 2018. № 4. С. 49–51.

12. Угода користувача Freelance.ua. URL: https://freelance.ua/agreement.html (дата звернення: 26.12.2020).

13. Публічний договір (оферта) на надання послуг ТОВ «ЕВО ВЕНЧЕРЗ». URL: https://kabanchik.ua/terms (дата звернення: 26.12.2020).

14. Офіційний сайт Upwork. URL: https://www.upwork.com/ (дата звернення: 26.12.2020).

15. Офіційний сайт Freelancehunt. URL: https://freelancehunt.ua/ (дата звернення: 26.12.2020).

16. Офіційний сайт Glovo. URL: https://www.glovoua.com/ (дата звернення: 26.12.2020).

17. Загальні умови користування та співпраці Glovoapp23, S.L. URL: https://glovoapp.com/uk/legal/terms/ (дата звернення: 26.12.2020).

18. Кодекс законів про працю України зі змінами та доповненнями. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text (дата звернення: 26.12.2020).

19. Про професійний розвиток працівників : Закон України від 12 січня 2012 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4312-17#Text (дата звернення: 26.12.2020).

20. Freelancer. *Cambridge dictionary.* URL: http://bit.ly/3lcrKAV (дата звернення: 26.12.2020).

21. Про зайнятість населення : Закон України від 5 липня 2012 р. зі змінами. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text (дата звернення: 26.12.2020).

22. Новіков Д.О., Лук'янчиков О.М. Про перспективи трудового права в гіг-економіці. *Проблеми реалізації прав громадян у сфері праці та соціального забезпечення :* тези доповідей та наукових повідомлень учасників IX Міжнародної наукової практичної конференції, яка присвячена 50-річчю створення кафедри трудового права Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, м. Харків, 11 жовтня 2019 р. / за ред. О.М. Ярошенка. Харків : Право, 2019. С. 220–224.

23. Рекомендація МОП про трудове правовідношення № 198. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_529#Text (дата звернення: 26.12.2020).

24. Проєкт закону про внесення змін до Кодексу законів про працю України щодо визначення поняття трудових відносин та ознак їх наявності. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=71071 (дата звернення: 26.12.2020).

25. Магомедова А.М., Сахарук І.С. Цифровізація праці: правові та економічні засади розвитку. *Економіка. Фінанси. Право.* 2020. № 11/3. С. 30–36.

26. Хандій О.О. Зміни на ринку праці в ІТ-сфері в умовах цифровізації економіки. *Тенденції та перспективи розвитку науки і освіти в умовах глобалізації :* матеріали Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції. Переяслав-Хмельницький, 2019. Вип. 45. С. 70–73.

27. Погорєлова О.С. Напрями реформування трудового законодавства в умовах поширення цифрової роботи. *Право та державне управління*. 2020. № 4. С. 43–50.

28. Назарова Г.В. Трансформація соціально-трудових відносин в умовах цифрової економіки. *Сфера зайнятості і доходів в умовах цифрової економіки: механізми регулювання, виклики та домінанти розвитку :* збірник тез доповідей учасників Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 23–24 жовтня 2019 р. 2019. С. 29–31.

УДК 349.22
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.14

ШВЕЦЬ В.О.

ЗАГАЛЬНА СУТНІСТЬ СТАБІЛЬНИХ І НЕСТАБІЛЬНИХ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

THE GENERAL ESSENCE OF STABLE AND UNSTABLE LABOR RELATIONS

Статтю присвячено формуванню актуальної наукової думки про сучасну концептуальну сутність стабільних і нестабільних трудових правовідносин. Автором окреслюється загальна соціально-правова сутність нестабільних трудових правовідносин і виокремлюються такі рівні нестабільності відповідних правовідносин: нестабільність, що призвела до припинення трудових правовідносин; суттєва нестабільність правовідносин; умовна нестабільність правовідносин. Обґрунтовується, що стабільні та нестабільні трудові правовідносини за своїм характером і впливом на стан забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників і роботодавців можуть бути таких видів: гармонійна нестабільність і стабільність трудових правовідносин; екстраординарна нестабільність і стабільність трудових правовідносин; негативна нестабільність і стабільність трудових правовідносин. У висновках до статті викладаються узагальнені результати дослідження. Зроблено висновок, що забезпечення стабільності трудових правовідносин не повинно ставати бар'єром для органічної еволюції трудових правовідносин, зумовлених закономірностями розвитку відносин між учасниками цих відносин, потребами користування сторонами трудового договору трудовими правами й законними інтересами, реалізація яких повинна зумовити легальну динаміку зазначених правовідносин. У цьому контексті стабільність трудових правовідносин як цінність і принцип трудового права є «гармонійною стабільністю трудових правовідносин». Крім того, варто зауважити, що поняття стабільності та нестабільності трудових правовідносин зазвичай нерозривно пов'язане з фактом дії трудового договору та його змінюваності. Водночас змінюваність і незмінюваність цього договору, факт його розірвання не може характеризуватись як однозначно позитивний або негативний факт. Відповідний висновок про позитивність або ж негативність динаміки змінюваності договору, його дії повинен формуватися з урахуванням конкретних обставин, за яких може констатуватися стабільність або ж нестабільність трудових правовідносин.

Ключові слова: *правове регулювання, стабільність трудових правовідносин, сфера праці, трудове право, трудові правовідносини.*

© ШВЕЦЬ В.О. – кандидат юридичних наук, суддя (Вищий господарський суд)

The article is devoted to the formation of relevant scientific thought about the modern conceptual essence of stable and unstable labor relations. The author outlines the general socio-legal essence of unstable labor relations and identifies the following levels of instability of the respective legal relations: instability, which led to the termination of labor relations; significant instability of legal relations; conditional instability of legal relations. It is substantiated that stable and unstable labor relations by their nature and impact on the state of labor rights and legitimate interests of employees and employers can be of the following types: harmonious instability and stability of labor relations; extraordinary instability and stability of labor relations; negative instability and stability of labor relations. In the conclusions to the article the generalized results of research are stated. It is concluded that ensuring the stability of labor relations should not be a barrier to the organic evolution of labor relations, due to the laws of relations between the parties, the needs of the parties to the employment contract and legitimate interests, the implementation of which should lead to legal dynamics. In this context, the stability of labor relations as a value and principle of labor law is a "harmonious stability of labor relations". In addition, it should be noted that the concept of stability and instability of employment, as a rule, is inextricably linked with the fact of the employment contract and its variability. In this case, the variability and immutability of this agreement, the fact of its termination can not be characterized as a clearly positive or negative fact. The corresponding conclusion about positivity or negativity of dynamics of variability of the contract, its actions should be formed taking into account concrete circumstances under which stability or instability of labor legal relations can be stated.

Key words: *legal regulation, stability of labor legal relations, sphere of labor, labor law, labor legal relations.*

Вступ. Нині стан соціально-трудових відносин характеризується кризовими явищами на всіх рівнях – від індивідуального до макроекономічного. А втім, негативні прояви спостерігаються у відносинах щодо відтворення робочої сили працівників, зокрема використання, оплати їхньої праці та забезпечення високої якості життя, організації безпечних умов праці, захисту інтересів сторін соціально-трудових відносин [1, с. 87]. Як наслідок – в Україні спостерігаються негативні умови для сталого перебігу трудових правовідносин, тобто ці відносини здебільшого тяжітимуть до припинення, тоді як працівники, уникаючи ризиків втрати роботи, тяжітимуть до збереження цих відносин, а отже, можуть погоджуватися й на пропоновані роботодавцем пропозиції стосовно погіршення умов праці, що сукупно призводить до зниження рівня забезпечення гідної праці в країні.

З огляду на такий стан справ особливого значення набуває наукове осмислення такого соціально-правового феномена, як «стабільність трудових правовідносин», що є особливим явищем, яке об'єктивується у сфері, яка зазвичай характеризується постійною динамікою галузевих правовідносин і процесів. Зокрема, український юрист-трудовик Е.В. Бабенко зазначає, що «динамічні зміни на ринку праці України зумовлюють постійний обмін трудовими ресурсами, у результаті чого виникають, змінюються та припиняються трудові правовідносини, що є закономірними явищами соціальної дійсності загалом та її правового складника зокрема» [2, с. 118]. Саме тому погоджуємось із позицією ученої В.В. Пузанової, яка вказує на те, що принцип стабільності трудових правовідносин не є «деспотичним» і тому не є вищим за свободу праці та за так звану свободу економічного розсуду [3, с. 259–260].

Водночас варто звернути увагу на те, що засада стабільності трудових правовідносин окреслювалася вітчизняними юристами-трудовиками тільки в досить загальному контексті. Тобто особливу актуальність окреслене питання набуває в контексті того, що стабільність трудових правовідносин залишається малодослідженим феноменом, що неприпустимо з огляду на вплив цієї засади на подальший цивілізаційний розвиток трудового права, поточні процеси переосмислення законодавства про працю та його реформування.

Аналіз наукової літератури та не розв'язані раніше питання. Окремі аспекти засад стабільності трудових правовідносин окреслювались у наукових працях Е.В. Бабенка, В.С. Венедиктова, О.М. Ганечко, В.В. Жернакова, М.І. Іншина, Т.Г. Лисицької, К.Ю. Мельника, Є.Ю. Пономаренка, В.В. Пузанової, Д.І. Сірохи, Є.В. Сидоренко, А.П. Тихої, В.В. Юровської, О.А. Яковлєва, О.М. Ярошенка та інших вітчизняних юристів-трудовиків. Наукові напрацювання цих та інших

науковців сприятимуть формуванню в межах статті наукової думки про загальну сутність стабільних і нестабільних трудових правовідносин.

Постановка завдання. Метою наукової розвідки є встановлення сучасної концептуальної сутності стабільних і нестабільних трудових правовідносин. Ця мета досягатиметься шляхом виконання таких завдань:

1) окреслити загальну сутність нестабільних трудових правовідносин;

2) з'ясувати основні види нестабільності трудових правовідносин;

3) виявити та проаналізувати основні види стабільних і нестабільних трудових правовідносин.

Результати дослідження. Нестабільні трудові правовідносини є якісною характеристикою вияву відповідних правових відносин, що є протилежною стабільному стану перебігу цих правовідносин. Тобто в загальному сенсі зміну трудових правовідносин можна розглядати як модифікацію, активний змінювальний вплив на те, що ми розуміємо під трудовим договором, у кожному конкретному випадку. В окресленому сенсі нестабільні трудові правовідносини може бути розглянуто в межах таких видів (рівнів) нестабільності трудових правовідносин:

1) нестабільність трудових правовідносин, що призвела до припинення трудових правовідносин. Цей вияв нестабільності розглядуваних правовідносин є найбільш завершеним і призводить до того, що наявні правовідносини між сторонами трудового договору припиняються, не трансформуючись у будь-яку іншу форму відносин, урегульовану трудовим законодавством, яку можна ідентифікувати як трудові правовідносини. Тобто вказаний вияв нестабільності не стосується випадків, коли правовідносини, основані на усному трудовому договорі, трансформуються у правовідносини, основані на контракті;

2) суттєва нестабільність трудових правовідносин. Цей вияв нестабільності виявляється в тому, що в трудовому договорі змінюються суттєві умови договору без припинення наявних правовідносин;

3) умовна нестабільність трудових правовідносин. Відповідний вияв нестабільності цих правових відносин полягає в тому, що трудовий договір зазнає певних змін тільки в частині додаткових умов, не стосуючись суттєвих умов договору та не призводячи до припинення наявних правовідносин.

Аналізуючи окреслені рівні нестабільності трудових правовідносин, пов'язані зі статикою та динамікою змінюваності трудового договору, можемо дійти висновку, що в кожному конкретному випадку стабільність і нестабільність правовідносин можуть бути як корисними, так і шкідливими для стану забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників і роботодавців.

З огляду на викладене доходимо думки, що стабільні та нестабільні трудові правовідносини за своїм характером і впливом на стан забезпечення трудових прав і законних інтересів працівників і роботодавців можуть бути таких видів:

1) гармонійна нестабільність і стабільність трудових правовідносин. Провідний український юрист-трудовик В.В. Жернаков зазначає, що «сама по собі стабільність трудових зв'язків є позитивним явищем. Те, що в довгострокових трудових відносинах зацікавлені як самі працівники, так і роботодавці, є цілком зрозумілим» [4, с. 130]. Утім, із вказаним не можна погодитись повною мірою, адже стабільність відносин, які є неефективними, обтяжливими для їхніх учасників, у практичній дійсності не є «позитивним явищем». Саме тому треба мати на увазі, що і стабільність, і нестабільність трудових правовідносин за різних обставин можуть бути як позитивними, так і негативними характеристиками правовідносин.

Гармонійна стабільність (чи інакше, як зазначається в наукових розвідках, – «форма консонансу стабільних трудових правовідносин») у широкому сенсі означає, що «незмінюваність трудових правовідносин не призводить до звуження законних меж»: а) свободи працівника в реалізації ним свободи праці («працездатна особа з належним рівнем трудової правосуб'єктності, набуваючи правового статусу працівника шляхом реалізації права на працю, не позбавляється права не бути примушеним до праці, навіть тоді, коли йдеться про виконання трудової функції»; отже, «працівник завжди має змогу припинити трудові правовідносини відповідно до порядку, передбаченого в Кодексі законів про працю України, коли буде відчувати в цьому потребу»»); б) господарської свободи роботодавця (це означає, що «стабільність трудових правовідносин не повинна призводити до невиправдано складного економічного становища роботодавця, у результаті чого він виявиться неспроможним виконувати свої обов'язки роботодавця щодо інших працівників»); в) інтересів держави і суспільства у сфері праці (наприклад, «недопустимим є посилання на принцип стабільності трудових правовідносин у тому разі, коли перебіг відповід-

них правових відносин є суспільно шкідливим» чи суспільно небезпечним; так само «відповідне посилання є недоцільним, коли стабільність одних трудових правовідносин призводитиме до банкрутства роботодавця та припинення трудових правовідносин з іншими найнятими ним працівниками») [5, с. 49–54].

Гармонійна нестабільність у цьому сенсі означає, що трудові правовідносини змінюються, сприяючи так здійсненню трудових прав і законних інтересів працівника та роботодавця. Цей вияв нестабільності розглядуваних правовідносин є закономірним (наприклад, зумовлений кар'єрою працівника) і таким, що підпорядкований принципам верховенства права, справедливості та законності.

Водночас треба мати на увазі, що баланс свобод і можливостей сторін трудових правовідносин нерівнозначні, що зумовлено нерівнозначністю можливостей сторін у цих відносинах. Водночас досить важливо зауважити, що відповідна закономірність також спостерігається в трудових правовідносинах у публічному секторі – у службово-трудових правових відносинах.

Наприклад, вітчизняний учений Є.Ю. Пономаренко щодо цього зауважує, що у трудових правовідносинах за участі судді спостерігається «обмеженість можливостей» так званого «роботодавця» в контексті питання звільнення судді з посади. Утім, певні обмеження також мають місце й щодо суддів як представників спеціальної категорії працівників. Наприклад, суддя «має право в будь-який час подати заяву про звільнення з посади за власним бажанням незалежно від мотивів», однак:

а) «строк розгляду цієї заяви – один місяць, тоді як у загальному трудовому законодавстві він становить чотирнадцять днів»;

б) «порушення цього строку Вищою радою правосуддя не означає автоматичного припинення повноважень через місяць після подання заяви про звільнення – суддя продовжує працювати до ухвалення рішення про його звільнення в установленому порядку». Поряд із тим, як зазначає учений, «на жаль, робота Вищої ради правосуддя не завжди вирізняться стабільністю та злагодженістю, отже, можливі випадки тривалого часового обмеження волевиявлення судді на звільнення з посади» [6, с. 48];

2) екстраординарна нестабільність і стабільність трудових правовідносин. Цей вияв нестабільності зумовлюється певними подіями, що зумовлюють запровадження особливих правових режимів, за яких обмежується свобода праці працівника (наприклад, нестабільність трудових правовідносин у період запровадження воєнного стану, надзвичайного стану).

Екстраординарний вияв стабільності ґрунтується на факті тимчасового або постійного перебування працівника в певному спеціальному статусі, який унеможливлює припинення з ним трудових відносин узагалі чи за звичайним порядком як таким. Зокрема, роботодавець унеможливлений у реалізації господарської свободи в контексті звільнення вагітної працівниці;

3) негативна нестабільність і стабільність трудових правовідносин. Зазначений вияв нестабільності трудових правовідносин шкодить об'єктивації мети трудового права й означає, що: працівник або роботодавець не може повною мірою розраховувати на органічний розвиток правовідносин між ними; є ризики того, що правовідносини можуть бути змінено чи припинено тоді, коли інша сторона цього не буде очікувати, тощо.

Зі свого боку, негативний вияв стабільності трудових правовідносин виявляється в тому, що ці правові відносини є надміру сталими, що, відповідно, не сприяє повноцінній реалізації трудових прав працівника та роботодавця.

Висновки. Проаналізувавши сутнісний зміст стабільних і нестабільних станів перебігу трудових правовідносин, можемо дійти висновку, що забезпечення стабільності трудових правовідносин не повинно ставати бар'єром для органічної еволюції трудових правовідносин, зумовлених закономірностями розвитку відносин між учасниками цих відносин, потребами користування сторонами трудового договору трудовими правами й законними інтересами, реалізація яких повинна спричинити легальну динаміку зазначених правовідносин. У цьому контексті стабільність трудових правовідносин як цінність і принцип трудового права є «гармонійною стабільністю трудових правовідносин».

Крім того, варто зауважити, що поняття стабільності та нестабільності трудових правовідносин зазвичай нерозривно пов'язане з фактом дії трудового договору та його змінюваності. Водночас змінюваність і незмінюваність цього договору, факт його розірвання не може характеризуватись як однозначно позитивний чи негативний факт. Відповідний висновок про позитивність або ж негативність динаміки змінюваності договору, його дії повинен формуватися з урахуванням конкретних обставин, за яких може констатуватися стабільність або ж нестабільність трудових правовідносин.

Список використаних джерел:

1. Згалат-Лозинська Л.О. Напрями подолання кризи системи соціально-трудових відносин в Україні. *Економіка та право.* 2017. № 1(46). С. 87–91.

2. Бабенко Е.В. Доктрина захисту трудових прав працівників при припиненні трудових правовідносин : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2019. 423 с.

3. Пузанова В.В. Спроможність ототожнення зміни та новації трудового договору. *Вища освіта – студентська наука – сучасне суспільство*: *напрями розвитку* : матер. Міжнар. студ. наук.-практ. конф., м. Київ, 19 квітня 2019 р. Київ : МНТУ, 2019. С. 259–261.

4. Жернаков В.В. Стабільність трудового договору і стабільність трудового правовідношення: сучасні проблеми теорії і практики. *Правове регулювання відносин у сфері праці і соціального забезпечення: проблеми і перспективи розвитку* : тези доп. і наук. повідомл. учасн. VI міжн. наук.-практ. конф., м. Харків, 3–4 жовтня 2014 р. ; за заг. ред. В.В. Жернакова. Харків : Право, 2014. С. 130–135.

5. Гладкий В.В. Форма консонансу стабільних трудових правовідносин. *Міжнародні та національні правові виміри забезпечення стабільності* : матер. Міжнар. наук.-практ. конф., м. Львів, 17–18 квітня 2020 р. Львів : ЦПІ, 2020. Ч. 2. С. 81–84.

6. Пономаренко Є.Ю. Правове регулювання звільнення судді з посади та припинення його повноважень : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 243 с.

УДК [342.95: 325.2](477)
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.15

ШКАРУПА К.В.

КЛЮЧОВІ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ЗОВНІШНЬОЇ ТРУДОВОЇ МІГРАЦІЇ

KEY FORMS OF PUBLIC ADMINISTRATION IN THE FIELD OF EXTERNAL LABOR MIGRATION

Актуальність статті полягає в тому, що державна політика у сфері зовнішньої трудової міграції є складним процесом, який передбачає нормотворчу та правозастосовну діяльність. Масштаби міграційних процесів постійно зростають, набувають нового змісту та значення, тому держава постійно повинна забезпечувати контроль над ними. Упровадження міграційної безпеки має стати домінантним завданням усіх зацікавлених сторін. Але для того, щоб ця діяльність набула практичного змісту та дієвості, держава в особі уповноважених суб'єктів має застосовувати відповідні форми державного управління. Статтю присвячено вивченню ключових форм державного управління у сфері зовнішньої трудової міграції, під якими запропоновано розуміти зовнішній вияв конкретних управлінських дій, що здійснюються уповноваженими суб'єктами для реалізації поставлених перед ними завдань щодо врегулювання процесу транскордонного переміщення працездатного населення з метою реалізації права на працю. У результаті дослідження також було виокремлено правові (видання адміністративних актів реалізації трудової міграційної політики, укладення адміністративно-правових договорів та вчинення інших юридично значущих дій) та організаційні (здійснення організаційних та інших різного роду матеріально-технічних операцій) форми. Правові форми реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції одного виду можуть варіюватися в залежності від компетенції уповноваженого суб'єкта, основної мети його діяльності, характеру та кола підвідомчих питань та наслідків. Визначено, що здійснення матеріально-технічних операцій є найбільш об'ємною частиною діяльності суб'єктів уповноважених на реалізацію державної політики у сфері зов-

© ШКАРУПА К.В. – кандидат юридичних наук, докторант (Науково-дослідний інститут публічного права)

нішньої трудової міграції. Вони мають допоміжний характер, а їх основне призначення – обслуговування самого процесу управління міграційною сферою та всіх інших форм управлінської діяльності. Вони створюють умови для використання інших форм роботи суб'єктів реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції. В узагальненому вигляді матеріально-технічні операції – це підготовка матеріалів для видання юридичних актів, проведення організаційних заходів, провадження діловодства, складання довідок, звітів та ін.

Ключові слова: *державна політика, зовнішня трудова міграція, акти державного управління, адміністративно-правові договори, юридичні наслідки.*

The relevance of the article is that the state policy in the field of external labor migration is a complex process that includes rule-making and law enforcement activities. The scale of migration processes is constantly growing, gaining new meaning and significance, so the state must constantly ensure control over them. The introduction of migration security should become a dominant task of all stakeholders. But in order for this activity to acquire practical meaning and effectiveness, the state, in the person of authorized entities, must apply appropriate forms of public administration. The article is devoted to the study of key forms of public administration in the field of external labor migration, which is proposed to understand the external manifestation of specific management actions carried out by authorized entities to implement their tasks to regulate the process of cross-border movement of able-bodied people. As a result of the research, legal (issuance of administrative acts on the implementation of labor migration policy, conclusion of administrative and legal agreements and other legally significant actions) and organizational (implementation of organizational and other various logistical operations) forms were also distinguished. Legal forms of implementation of state policy in the field of external labor migration of one type may vary depending on the competence of the authorized entity, the main purpose of its activities, the nature and scope of subordinate issues and consequences. It is determined that the implementation of logistical operations is the most extensive part of the activities of entities authorized to implement state policy in the field of external labor migration. They have an ancillary nature, and their main purpose – to service the process of managing the migration sphere and all other forms of management. They create conditions for the use of other forms of work of the subjects of state policy in the field of external labor migration. In generalized form, material and technical operations are the preparation of materials for the issuance of legal acts, organizational measures, record keeping, preparation of certificates, reports, etc.

Key words: *state policy, foreign labor migration, acts of public administration, administrative and legal agreements, legal consequences.*

Вступ. Державна політика у сфері зовнішньої трудової міграції є складним процесом, який передбачає нормотворчу та правозастосовну діяльність. Масштаби міграційних процесів постійно зростають, набувають нового змісту та значення, тому держава постійно повинна забезпечувати контроль над ними. Упровадження міграційної безпеки має стати домінантним завданням усіх зацікавлених сторін. Але для того, щоб ця діяльність набула практичного змісту та дієвості, держава в особі уповноважених суб'єктів має застосовувати відповідні форми державного управління.

Стан дослідження проблеми. Проблемами визначення форм державного управління присвятили свої праці: С.М. Гусаров, С.Ф. Денисюк, О.М. Бандурка, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, В.В. Галунько, П.В. Діхтієвський, О.В. Кузьменко, С.Г. Стеценко, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, В.В. Зуй, В.Б. Авер'янов та ряд інших провідних теоретиків-адміністративістів. Праці наведених авторів були адаптовані до предмету нашого дослідження.

Постановка завдання. Мета статті полягає в тому, щоб виокремити ключові форми державного управління у сфері зовнішньої трудової міграції.

Результати дослідження. Сьогодні на доктринальному рівні точиться чимало дискусій стосовно визначення змісту терміна «форми державного управління». Але ми з вами повинні розуміти, що в адміністративно-правовому механізмі забезпечення реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції не може бути власних, характерних виключно для цього

механізму форм, оскільки «форми державного управління» як загальноправова категорія є однаковими для всього предмета адміністративного права, де, власне, знайшли своє місце й суспільні відносини у сфері трудової міграції. Тому вигадувати та фантазувати у цьому контексті ми однозначно не будемо.

Термін «форма», як і інші правові категорії, в юридичній літературі трапляється найчастіше в контексті тієї сфери, де він застосовується, наприклад: «форми управління», «форми діяльності публічної адміністрації», «форми державного управління», «форми управлінської діяльності» тощо. В меєжах адміністративного права «форма» завжди виражає зміст державного управління, тому в якому контексті він би не використовувався, його зміст не зміниться. Так, якщо функції управління розкривають основні напрямки цілеспрямованого впливу суб'єктів управління на об'єкти управління, то форми управління – це шляхи здійснення такого цілеспрямованого впливу, тобто форми управління показують, як практично здійснюється управлінська діяльність [1, с. 134].

Що стосується класифікації форм державного управління, то ми поділяємо позицію О.М. Бандурки та В.Б. Авер'янова, які виокремлюють окремо правові та неправові (організаційні) форми державного управління [3, с. 306–308, 2, с. 278]. Правові форми мають чітку, послідовну правову регламентацію та правові наслідки, що дає можливість суб'єктам владних повноважень забезпечувати належну реалізацію своїх повноважень і здійснювати контроль [8, с. 129], а неправові форми представлені різного роду організаційними діями та не тягнуть за собою настання юридичних наслідків. Наслідки за такого підходу є ключовою підставою здійснення класифікації форм державного управління.

Справді, юридичні наслідки впливають як на характер діяльності уповноважених суб'єктів, так і на правове положення інших учасників правовідносин. Проте підкреслимо, що загальновизнаної класифікації форм управлінської діяльності немає.

Отже, до правових форм реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції ми пропонуємо віднести видання адміністративних актів реалізації трудової міграційної політики, укладення адміністративно-правових договорів і вчинення інших юридично значущих дій. До організаційних форм – проведення (здійснення) організаційних заходів та здійснення різного роду матеріально-технічних операцій. У першому випадку виникають юридичні наслідки управлінської діяльності, у другому – ні.

Правові форми реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції одного виду можуть варіюватися залежно від компетенції уповноваженого суб'єкта, основної мети його діяльності, характеру та кола підвідомчих питань і наслідків. Наприклад, видання акта державного управління може мати своїм наслідком його різну юридичну силу залежно від того, який орган такий документ видав, на кого він спрямований, яку має мету тощо.

Видання актів державного управління (адміністративних актів) є найпоширенішою формою реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції. За своїм змістом це розпорядча діяльність, спрямована на виконання закону шляхом встановлення певних правил або процесуальних дій у сфері державного управління міграційними потоками. Адміністративним актом є підзаконне, офіційне рішення, ухвалене суб'єктом державного управління в односторонньо владному порядку в межах своєї компетенції з дотриманням визначеної процедури і форми, що спричиняє юридичні наслідки [3, с. 313]. Його ознаками є: 1) підзаконний характер, тобто містить вторинні (похідні) норми, що приймаються на основі закону та відповідають йому; 2) владний характер (має конкретний припис); 3) приймається як колегіально, так і одноособово; 4) має чітко визначений порядок видання (прийняття); 5) офіційний характер (видається у формі нормативного документу).

У теорії адміністративного права є чимало підходів щодо здійснення класифікації актів державного управління. Найпоширенішими є такі:

1) за суб'єктом видання: а) акти Президента України; б) акти Кабінету Міністрів України; в) акти центральних органів виконавчої влади; г) акти місцевих державних адміністрацій; ґ) акти органів місцевого самоврядування; д) акти керівників державних підприємств, установ та організацій;

2) за юридичними властивостями: а) нормативні (встановлюють загальні правила поведінки, норми права, регламентують однотипні суспільні відносини, призначені на довгострокове та багаторазове застосування); б) індивідуальні (вирішують конкретні питання управління і не містять у собі норм права, спрямовані на одноразове застосування відносно конкретних підвідомчих суб'єктів, випадків, ситуацій, обставин; забезпечують оперативне вирішення ситуатив-

них питань); в) змішані (містять і норми права, і рішення щодо конкретних управлінських справ та ненормативні приписи);

3) за дією у часі: строкові та безстрокові;

4) за характером приписів: а) уповноважуючі; б) дозволяючі; в) зобов'язуючі; г) забороняючі;

5) за формою вираження: а) письмові; б) усні; в) конклюдентні (акти-дії); г) знакові;

6) за дією у просторі: а) загальні; б) відомчі; в) місцеві; г) локальні тощо [12; 3; 4; 1].

Усі акти державного управління у сфері зовнішньої трудової міграції можна прокласифікувати за наведеними підставами. Для прикладу, за суб'єктом видання виокремлюють:

1) акти Президента України:

– Указ Президента України від 30.05.2011 р. № 622/2011 «Про Концепцію державної міграційної політики»;

– Указ Президента України від 27.03.2001 р. № 215/2001 «Питання організації виконання Закону України «Про громадянство України»;

2) акти Кабінету Міністрів України:

– Постанова Кабінету Міністрів України від 02.11.2016 р. № 770 «Деякі питання надання адміністративних послуг у сфері міграції»;

– Розпорядження Кабінету Міністрів України від 29.08.2018 р. № 602-р «Про затвердження плану заходів на 2018-2021 роки щодо реалізації Стратегії державної міграційної політики України на період до 2025 року»;

3) акти центральних органів виконавчої влади:

– Наказ Міністерства закордонних справ України від 22.12.2017 р. № 573 «Про затвердження Порядку провадження в закордонних дипломатичних установах України за заявами про оформлення документів для залишення на постійне проживання за кордоном громадян України, які виїхали за кордон тимчасово»;

– Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 16.02.2015 р. № 158 «Про затвердження Інструкції про порядок реалізації компетентними та уповноваженими органами України міжнародних угод про реадмісію осіб»;

– Наказ Державної міграційної служби України від 10.02.2020 р. № 33 «Про затвердження типових інформаційних карток і зразків технологічних карток адміністративних послуг ДМС» тощо.

Після прийняття актів управління у сфері зовнішньої трудової міграції виникають об'єктивні схеми допустимої адміністративної діяльності, а також визначаються функції суб'єктів реалізації державної міграційної політики.

Укладення адміністративно-правових договорів є не менш поширеною формою реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції. В академічному курсі адміністративного права адміністративний договір визначається як угода, укладена суб'єктами адміністративного права на підставі адміністративно-правових норм у загальнодержавних та публічних інтересах, правовий режим якої визначається змістом владних повноважень, носієм яких є обов'язково одна із сторін. До ознак адміністративного договору варто віднести такі: 1) має організуючий характер; 2) його метою є задоволення публічних інтересів, досягнення публічного блага; 3) підставою виникнення є правозастосовний акт, прийнятий уповноваженими органами; 4) виникає у сфері реалізації державної влади у зв'язку і з приводу реалізації органом виконавчої влади або місцевого самоврядування своїх владних повноважень [2, с. 291; 6, с. 279].

Адміністративно-правовий договір є специфічною формою реалізації державної політики, й це не лише у сфері зовнішньої трудової міграції. Обумовлено це тим, що дана форма відображає диспозитивний метод здійснення державного управління, що не є властивим для адміністративно-правового регулювання в цілому.

Позитивним аспектом адміністративно-правового договору є те, що він дає можливість узгодити його предмет та досягти взаємної згоди для всіх сторін. Адміністративно-правові договори є поширеною формою для міжнародного співробітництва у сфері трудової міграції. Прикладами можуть слугувати:

– Угода між Кабінетом Міністрів України і Урядом Королівства Данія про реадмісію осіб від 16.03.2007 р.;

– Угода між Україною та Швейцарською Конфедерацією про реадмісію від 17.06.2017 р.;

– Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 16.09.2014 р.;

– Меморандум про взаєморозуміння між Міністерством юстиції України та Міністерством юстиції Латвійської Республіки від 16.10.2019 р. та численний ряд інших адміністративно-правових договорів.

Вчинення юридично значущих дій є малодослідженою категорією. О.М. Бандурка та В.Б. Авер'янов до цієї форми державного управління відносить переважно реєстраційні дії [3, с. 310–311, 2, с. 278–279]; В.К. Колпаков, окрім реєстраційних, до юридично значущих дій відніс також прийняття присяги, службове атестування, складання протоколу про адміністративне правопорушення тощо [7]; В.В. Галунько стверджує, що це такі дії, які безпосередньо створюють нове юридичне положення, змінюють наявні правовідносини або стають необхідною умовою для настання зазначених правових наслідків – незалежно від того, були вони спрямовані на ці наслідки чи ні [5, с. 138]; О.Ю. Меліхова до юридично значимих дій віднесла установчу, реєстраційну, атестаційну, експертну та юрисдикційну діяльність уповноважених суб'єктів публічної адміністрації [9, с. 115]. Тобто юридично значущими діями є дії організаційно-розпорядчого характеру, що вчиняються суб'єктами владних повноважень та, які породжують юридичні наслідки, спрямовані на розв'язання конкретних завдань держави. Результатом вчинення юридично значущої дії може бути видання акта державного управління або укладення адміністративно-правового договору.

Прикладами юридично значущих дій, які спрямовані на реалізацію державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції можуть бути:

– ведення Державною міграційною службою України Єдиного державного демографічного реєстру та про документи, що посвідчують особу, підтверджують громадянство України чи спеціальний статус особи. Він ведеться з метою ідентифікації особи для оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, визнання недійсними та знищення передбачених Законом України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» документів. Єдиний державний демографічний реєстр у межах, визначених законодавством про свободу пересування та вільний вибір місця проживання, використовується також для обліку інформації про реєстрацію місця проживання чи місця перебування [1];

– облік громадян України, іноземців та осіб без громадянства;

– реєстрації/зняття з реєстрації місця проживання/перебування фізичних осіб в Україні;

– організація та проведення таких заходів як «Мігрант», «Кордон», «Студент», «Трудова міграція» з метою запобігання та протидії нелегальній міграції, а також іншим порушенням законодавства України в міграційній сфері [11];

– обмін статистичною та аналітичною інформацією між суб'єктами взаємодії, зокрема міжнародними, з метою виявлення, припинення та попередження нелегальної трудової міграції, щодо якої законодавством не встановлено обмежень стосовно її створення, збирання, одержання, зберігання, використання та поширення;

– автоматизація процесів у сфері зовнішньої трудової діяльності (автоматизація процесу ведення єдиної інформаційно-аналітичної системи управління міграційними процесами; автоматизація процесів Національної системи біометричної верифікації та ідентифікації громадян України, іноземців та осіб без громадянства тощо);

– різного роду установчі дії та документування.

Організаційні форми реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції не тягнуть за собою настання певних юридичних наслідків, проте вони сприяють учиненню перших. Зазвичай вони або передують правовим, або настають за ними [3, с. 308]. До них ми віднесли проведення організаційних заходів і здійснення різного роду матеріально-технічних операцій.

Проведення організаційних заходів здійснюється систематично та постійно. Такі заходи спрямовані на забезпечення чіткої та ефективної роботи суб'єктів реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції. Вони не пов'язані з виданням правових актів та здійсненням юридично значущих дій, вони не породжують, не змінюють та не припиняють адміністративних правовідносин. Різноманітність конкретних форм здійснення організаційних заходів визначається сферою або напрямом, особливостями керованих об'єктів, їх специфічного правового статусу [1, с. 137]. Прикладами організаційних заходів є: 1) проведення інформаційно-роз'яснювальної роботи серед населення України щодо зовнішньої трудової міграції; можливих ризиків, пов'язаних з незаконною зовнішньою трудовою міграцією, у тому числі потрапляння в ситуації, пов'язані з торгівлею людьми; умов міжнародних договорів України щодо трудової міграції; соціального та правового захисту трудових мігрантів і членів їх сімей; реінтеграції в суспільство трудових мігрантів – громадян України і членів їх сімей після повернення в Україну; прав мігран-

тів на соціальне забезпечення та загальнообов'язкове державне соціальне страхування; іншої інформації, що підвищує рівень обізнаності з питань міграції; 2) проведення тренінгів для працівників уповноважених суб'єктів Реєстру, які здійснюють оформлення і видачу документів, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус; 3) проведення нарад, симпозіумів, конференцій з міграційних питань; 4) проведення консультацій з метою укладення угод про співробітництво з міграційними органами іноземних держав; 5) проведення переговорів з метою укладення імплементаційних протоколів із державами – членами ЄС щодо виконання Угоди між Україною та ЄС про реадмісію осіб та з державами походження (транзиту) нелегальних мігрантів щодо укладення угод про реадмісію осіб; 6) вивчення, узагальнення та поширення позитивного досвіду роботи міжнародних інституцій у сфері зовнішньої трудової міграції; 7) вивчення суспільної думки та врахування її при формуванні державної міграційної політики та ряд інших заходів.

Здійснення матеріально-технічних операцій є найбільш об'ємною частиною діяльності суб'єктів уповноважених на реалізацію державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції. Вони мають допоміжний характер, а їхнє основне призначення – обслуговування самого процесу управління міграційною сферою та всіх інших форм управлінської діяльності. Вони створюють умови для використання інших форм роботи суб'єктів реалізації державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції. В узагальненому вигляді матеріально-технічні операції – це підготовка матеріалів для видання юридичних актів, проведення організаційних заходів, провадження діловодства, складання довідок, звітів та ін.

Висновки. Узагальнюючи викладене, пропонуємо сформувати авторське визначення форм державної політики у сфері зовнішньої трудової міграції під якими будемо розуміти зовнішній вияв конкретних управлінських дій, що здійснюються уповноваженими суб'єктами для реалізації поставлених перед ними завдань щодо врегулювання процесу транскордонного переміщення працездатного населення з метою реалізації права на працю.

Список використаних джерел:

1. Адміністративне право : підручник / Ю. Битяк (кер. авт. кол.), В. Гаращук, В.В. Богуцький та ін.; за заг. ред. Ю. Битяка, В. Гаращука, В. Зуй. Х. : Право, 2010. 624 с.

2. Адміністративне право України. Академічний курс: Підруч.: У двох томах: Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В. Авер'янов (голова). К,: Видавництво «Юридична думка», 2004. 584 с.

3. Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс: [підруч.] / за заг. ред. Академіка НАПрН України О. Бандурки. Х.: Золота миля, 2011. 584 с.

4. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.

5. Адміністративне право України. Т. 1. Загальне адміністративне право: навчальний посібник / В. Галунько, В. Курило, С. Короєд, О. Дрозд, І. Гиренко, О. Єщук, І. Риженко, А. Іванищук, Р. Саунін, І. Ямкова; за ред. проф. В. Галунька. Херсон: Грінь Д.С., 2015. 272 с.

6. Загальне адміністративне право: підручник / [Гриценко І., Мельник Р., Пухтецька А. та інші]; за заг. ред. І. Гриценка. К.: Юрінком Інтер, 2015. 568 с.

7. Курс адміністративного права України: підручник / В. Колпаков, О. Кузьменко, І. Пастух, В. Сущенко та ін. / за ред. В. Коваленка. К.: Юрінком Інтер, 2012. 808 с. URL: https://pidruchniki.com/1896080148173/pravo/kurs_administrativnogo_prava_ukrayini.

8. Малков Д. Форми та методи міжнародного контролю: питання теорії. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 4 (160). С. 129–132.

9. Меліхова О. Юридично значимі дії як правова форма публічного адміністрування у сфері юридичної науки в Україні: адміністративно-правова характеристика. *Вісник Запорізького національного університету.* 2011. № 4. С. 113–118.

10. Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус: закон України від 20 листопада 2012 року № 5492-VI, ред. від 21.12.2019. БД «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5492-17.

11. Про затвердження Порядку проведення заходів щодо здійснення нагляду та контролю за виконанням законодавства в міграційній сфері: наказ МВС, Мінсоцполітки та МОН від 04.09.2013 р. № 850/536/1226. БД «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1683-13.

12. Скакун О. Теорія права і держави: підручник. 3-тє вид. Київ: Алерта; ЦУП, 2011. 524 с.

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

УДК 349.6
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.16

ПОЗНЯК Е.В.

ЕКОЛОГО-ПРАВОВА КУЛЬТУРА В СИСТЕМІ ГАРАНТІЙ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ: ПОЛІТИКО-ПРАВОВИЙ ВИМІР

ECOLOGICAL AND LEGAL CULTURE IN THE SYSTEM OF GUARANTEES OF REALIZATION AND PROTECTION OF ENVIRONMENTAL RIGHTS OF UKRAINIAN CITIZENS: A POLITICAL AND LEGAL DIMENSION

У статті проведено аналіз особливостей еколого-правової культури як важливої гарантії реалізації та захисту громадянами своїх екологічних прав. Проаналізовано наукові підходи до розуміння місця і ролі екологічної культури в системі екологічних прав громадян, а також запропоновано концептуальні підходи до оптимізації правового регулювання відносин у цій сфері. Ефективність правотворчої, правореалізаційної та правозастосовної діяльності в екологічних правовідносинах є показником належного рівня та практичної ефективності еколого-правової культури в суспільстві й державі, встановлення екологічного правопорядку та стану дотримання законності. Це впливає на процес гарантування й захисту громадянами своїх екологічних прав та інтересів, сприяє підвищенню екологічного праворозуміння громадян, а також їхній участі у формуванні державної і регіональної екологічної політики. Проведено аналіз окремих положень Основних засад (стратегії) державної екологічної політики України на період до 2030 року (2019 рік) як документа політико-правового характеру, який визначає розвиток еколого-правової культури та реалізацію і захист екологічних прав громадян як важливих напрямів державної екологічної політики в нашій державі. Зазначається необхідність доповнення Національної стратегії у сфері прав людини (2015 рік) положенням про принцип формування культури реалізації, забезпечення та захисту прав людини. Підтримуються раніше висловлені автором пропозиції щодо розроблення Концепції розвитку екологічної культури в Україні та внесення змін і доповнень до законів України «Про культуру», «Про охорону навколишнього природного середовища» та інших. Зазначається, що практична реалізація вимог чинного законодавства про гарантування й захист екологічних прав громадян сприятиме розвитку еколого-правової культури в нашій державі як явища правової дійсності, зміцнюватиме еколого-правовий статус людини і громадянина. Наукового осмислення натепер потребують перспективи закріплення права громадян на належний рівень екологічної культури в чинному законодавстві України.

Ключові слова: *державна екологічна політика, екологічна культура, екологічне право, екологічні права громадян, еколого-правова культура, права людини, рівень екологічної культури, система екологічних прав громадян.*

The analysis of the features of ecological and legal culture as an important guarantee of the realization and protection of citizens' environmental rights is carried out in the article. Scientific approaches to understanding the place and role of ecological culture in

© ПОЗНЯК Е.В. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри екологічного права (Інститут права Київського національного університету імені Тараса Шевченка), психолог

the system of environmental rights of citizens are analyzed, and conceptual approaches to optimizing the legal regulation of relations in this area are proposed. The effectiveness of law-making, legal implementation, and law enforcement activities in environmental legal relations is an indicator of the proper level and practical effectiveness of ecological and legal culture in society and state, the establishment of environmental law and order and the condition of keeping the law. This affects the process of securing due recognition and protection of citizens' environmental rights and interests, facilitates improvement of citizens' environmental legal comprehension, as well as their participation in the formation of state and regional environmental policies. The analysis of certain provisions of the Main Fundamentals (Strategy) of the State Environmental Policy of Ukraine for the Period up to 2030 (2019) was made as of document of political and legal nature, which defines the development of ecological and legal culture and the realization and protection of environmental rights of citizens as important directions of state environmental policy in our state. It is noted that it is necessary to supplement the National Strategy in the Field of Human Rights (2015) with a provision on the principle of forming a culture of realization, guaranteeing and protection of human rights. Proposals made earlier by the author on the development of a Concept for the Development of Ecological Culture in Ukraine and the introduction of amendments and additions to the Laws of Ukraine "On Culture", "On Environmental Protection", etc. are supported. It is also noted that the practical implementation of the requirements of the current legislation on guaranteeing and protecting the environmental rights of citizens will contribute to the development of ecological and legal culture in our state as a phenomenon of legal reality, will strengthen the ecological and legal status of a person and a citizen. Prospects of stipulation of the citizens' right to the appropriate level of ecological culture in the current legislation of Ukraine require scientific understanding at the moment.

Key words: *environmental and legal culture, environmental culture, environmental law, environmental rights of citizens, human rights, level of environmental culture, state environmental policy, system of environmental rights of citizens.*

Вступ. Однією із сучасних соціальних проблем є недостатня гарантованість прав людини і громадянина, що в екологічно кризовому середовищі зумовлює гостру необхідність у забезпеченні ефективної реалізації та захисту таких природних прав людини, як право на життя, право на безпечне довкілля тощо.

Забезпечення реалізації громадянами своїх екологічних прав і обов'язків, ефективний їх захист є важливим напрямом національної екологічної політики нашої держави, що відповідає положенням ст. ст. 3, 16, 50, 66, 92 та інших Конституції України [1], низці норм Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 р., низки інших джерел екологічного права України, якими визначається та забезпечується еколого-правовий статус людини і громадянина, охоплюється законодавчий рівень утілення в життя напрямів та положень державної екологічної політики, що сприяє розвитку суспільної й індивідуальної еколого-правової культури.

Постановка завдання. Метою публікації є виявлення особливостей еколого-правової культури процесу реалізації та захисту екологічних прав громадян України, а також доведення того, що підвищення рівня еколого-правової культури є важливою гарантією реалізації громадянами своїх екологічних прав та інтересів. Для цього поставлено такі завдання: проаналізувати систему юридичних норм та положень політико-правових документів, які спрямовані на розвиток еколого-правової культури реалізації та захисту екологічних прав та інтересів громадян; проаналізувати наукові підходи до розуміння екологічної й еколого-правової культури системи екологічних прав громадян; запропонувати власні підходи до оптимізації правового регулювання відносин у цій сфері.

Правові й інші проблеми формування системи екологічних прав та обов'язків громадян, гарантій їх реалізації та захисту в еколого-правовій літературі розглянуті досить повно, дослідженню цих питань присвятили свої праці такі відомі вчені у сфері екологічного права, як: В.І. Андрейцев, Г.В. Анісімова, Г.І. Балюк, В.Л. Бредіхіна, Ю.Л. Власенко, І.І. Каракаш, Н.Р. Кобецька, Т.Г. Ковальчук, О.С. Колбасов, С.М. Кравченко, М.В. Краснова, Ю.А. Краснова, Т.І. Макарова, Н.Р. Малишева, В.В. Петров, А.А. Слепченко, С.Р.-о.Тагієв, Т.О. Третяк, Т.А. Ша-

раєвська, Ю.С. Шемшученко, О.А. Шомпол та інші. Водночас у зазначених працях меншою мірою приділялась увага екологічній культурі як важливій гарантії ефективності їх реалізації, а також перспективам закріплення права громадян на належний рівень екологічної культури в чинному законодавстві України.

Результати дослідження. Свого часу – понад 40 років тому – В.В. Петров зазначав, що зміст екологічної культури відображається в Конституції [2, с. 94]. В екологічній культурі, за словами С.М. Кравченко, вбачається культура всіх видів людської діяльності, пов'язаної з пізнанням, освоєнням та перетворенням природи [3, с. 39]. З огляду на це, в еколого-правовій культурі за допомогою ухвалених в установленому законодавством порядку конституційних та інших правових норм забезпечується виконання обов'язкових приписів і заборон, закріплених нормами екологічного законодавства й екологізованими нормами. Саме екологічному законодавству В.І. Андрейцев відводить важливу детермінуючу роль у формуванні якісного стану та розвитку еколого-правової культури суспільства і держави, адже законодавство є своєрідним показником досягнень еколого-правової культури, тому особливо високі вимоги ставляться до його вдосконалення на шляху формування правової держави [4, с. 71].

У низці законодавчих актів – джерел екологічного права України – відображені окремі аспекти екологічної культури, які «пронизують» правові режими природних ресурсів, природних комплексів та екосистем, правовий статус особи і громадянина в екологічних правовідносинах (наприклад, особливості використання земель історико-культурного призначення, розвиток екологічної свідомості, культури, світогляду, гуманізму тощо). Г.І. Балюк акцентує увагу на тому, що в екологічному праві, як найбільш гуманізованій галузі, яка пов'язана з найважливішими сторонами людського буття (життя, здоров'я, джерела існування), проблема пошуку морально-етичної основи правового регулювання стоїть найбільш гостро порівняно з багатьма іншими галузями права, предметом регулювання яких часто є лише окремі сторони життєдіяльності людини [5, с. 8].

У зв'язку із цим саме високий рівень еколого-правової культури в суспільстві й державі зумовлює ефективність правотворчої, правореалізаційної та правозастосовної діяльності в екологічних правовідносинах, є показником екологічного правопорядку та стану дотримання законності, впливає на процес гарантування й захисту громадянами своїх екологічних прав, інтересів та обов'язків. Ще наприкінці 80-х рр. минулого століття Ю.С. Шемшученко акцентував увагу на тому, що право громадян на сприятливе навколишнє природне середовище тісно пов'язане зі зростанням екологічної культури особистості, формуванням її ідеологічної зрілості, а ідеологічні гарантії даного права забезпечують правильну орієнтацію особистості, сприяють опануванню населенням наукового світогляду в галузі екології, свідомому використанню цього світогляду в інтересах усього суспільства [6, с. 28].

На необхідності формування еколого-правового світогляду як основи екологічної культури загалом наголошує І.І. Каракаш і пропонує розглядати його як сукупність орієнтирів та оцінок щодо еколого-правових норм, які регулюють форми і методи впливу суспільства на природу, ставлення до самої природи як до об'єкта правової охорони [7, с. 430]. На наш погляд, еколого-правовий світогляд зумовлює рівень екологічного праворозуміння громадян та проявляється в їхній участі в державній та регіональній екологічній політиці.

Не вдаючись до аналізу великого різноманіття наукових підходів до поняття та змісту екологічної політики загалом, зазначимо, що з появою та розвитком соціальної екології, за словами відомого еколога М.Ф. Реймерса, внесення до екологічного циклу наук про охорону природи та навколишнього середовища сприяло розвитку екологічного знання. Політизація екологічних проблем сприяла появі понять екорозвитку, екополітики, екологічної безпеки, а матеріально-культурні та світоглядні цінності, які впливають на людину, стали предметом екології культури [8, с. 10–11]. Додамо лише, що ефективність правових норм, які регулюють відносини у сфері формування еколого-правової культури на суспільному й індивідуальному рівнях, прямо залежить від векторів, цілей та завдань національної екологічної політики.

М.В. Краснова зазначає, що екологічна політика охоплює певні групи взаємопов'язаних завдань, які, по-перше, формують завдання, спрямовані на збереження умов існування людини в навколишньому природному середовищі, по-друге, спрямовані на формування екологічної культури кожного члена суспільства [9, с. 10]. Натепер в Основних засадах (стратегії) державної екологічної політики України на період до 2030 р., затверджених Законом України від 28 лютого 2019 р., констатується низький рівень розуміння в суспільстві пріоритетів збереження довкілля та переваг збалансованого (сталого) розвитку, недосконалість системи екологічної освіти і просвіти, незадовільний стан дотримання екологічних прав і обов'язків громадян (розд. I).

З одного боку, сам факт прийняття нового, так би мовити, «екологічного дороговказу», є позитивним явищем, адже забезпечення конституційного права кожного громадянина України на чисте та безпечне довкілля визнано метою державної екологічної політики, а участь громадськості у формуванні державної політики, дотримання екологічних прав громадян та заохочення до екологічно свідомої поведінки громадян віднесено до принципів реалізації засад державної екологічної політики. Освіта в інтересах збалансованого (сталого) розвитку, всеохоплююча екологічна просвіта та виховання молодого покоління розглядаються як основні інструменти реалізації державної екологічної політики (розд. II).

Однак, з іншого боку, аналіз зазначеного документа не сприяє оптимістичним очікуванням зростання рівня екологічної й еколого-правової культури, адже в ньому відсутня конкретика щодо цього. У зв'язку із цим постає питання про те, чи закладено в текст даної Стратегії реальну стратегію змін щодо ставлення держави, її органів та інституцій до реального корегування пріоритетів державної політики в бік актуалізації необхідності екологізації всіх видів і напрямів суспільної свідомості, віднесення проблем зростання рівня екологічної свідомості й культури до рівня першочергових?

Так, наприклад, у Стратегії не наголошено на необхідності підвищення рівня екологічної культури в суспільстві, її складових частинах (екологічний стиль мислення, формування екологічного світогляду тощо) та різновидів (еколого-політична, еколого-правова, еколого-економічна, еколого-інформаційна, еколого-психологічна тощо). Це вплинуло й на визначення стратегічних цілей та завдань державної екологічної політики, відображених у розд. III даної Стратегії, оскільки наводяться вони досить узагальнено і без урахування сфери екологічної безпеки: впровадження освіти в інтересах збалансованого (сталого) розвитку, екологічної освіти і виховання, просвітницької діяльності з метою формування в суспільстві екологічних цінностей і підвищення його екологічної свідомості; забезпечення участі громадськості в ухваленні управлінських рішень у сфері охорони навколишнього природного середовища та природокористування; забезпечення дотримання екологічних прав та обов'язків громадян, доступу громадськості до правосуддя з питань охорони навколишнього природного середовища та природокористування.

Водночас політико-правовими пріоритетами в розвитку екологічної культури українців у сьогоденні сприяло б, на нашу думку, внесення положень про необхідність виховання належного рівня суспільної й індивідуальної екологічної культури в законодавчі джерела регулювання окремих напрямів правового регулювання суспільних екологічних відносин, наприклад: забезпечення ядерної та радіаційної безпеки, поводження з відходами, природне заповідання та рекреаційна діяльність, розвиток «зеленої» енергетики, розвиток здорового способу життя й обмеження споживання тощо.

Попри згадування окремих елементів екологічної політики (передусім екологічної свідомості) серед засад, принципів, цілей та пріоритетів державної екологічної політики, доводиться констатувати фактичну відсутність жодних механізмів підвищення рівня екологічної й еколого-правової культури. На жаль, у даному документі така конкретика відсутня, тому сподівання розробників Стратегії, відображені в розд. VI, фактично нічим не підкріплені. Реальне життя актуалізує проблеми зниження рівня життя пересічних громадян на тлі соціально-економічної кризи, «нищівного» природокористування, карантинних обмежень у зв'язку зі складною епідеміологічною обстановкою, інших проблем, вирішення яких не може бути одномоментним явищем. Крім цього, суспільна екологічна мораль як основа правового екологічного імперативу та важливість визначення естетичної цінності природи є необхідними передумовами розвитку екологічної й еколого-правової культури суспільства й громадян, елементами зазначених видів культури.

Варто зазначити також, що ні на початку розвитку згаданого вище напряму екологічної політики України, ні згодом у чинному законодавстві не віднайшлось місця встановленню взаємозалежності між ефективністю реалізації екологічних прав громадян та високим рівнем екологічної культури в суспільстві. У Рекомендаціях парламентських слухань на тему «Пріоритети екологічної політики Верховної Ради України на наступні п'ять років», ухвалених постановою Верховної Ради України від 14 січня 2020 р. № 457–IX (слухання відбулися 27 листопада 2019 р.), зазначається, що в Україні питання захисту довкілля регулюють понад 40 законів та сотні підзаконних нормативно-правових актів, проте система відповідальності за екологічні правопорушення, забезпечення дотримання екологічних прав людини залишається слабкою та неефективною.

Учасниками парламентських слухань було рекомендовано Кабінету Міністрів України прискорити спільно із центральними органами виконавчої влади розроблення і внесення на розгляд Верховної Ради України законопроєктів, зокрема щодо дотримання екологічних прав люди-

ни. Та натепер удосконалення перелічених в абз. «б» пп. 1 п. 1 зазначених Рекомендацій положень чинного екологічного законодавства так і не відбулось.

Спробу змінити описану нами ситуацію на краще було здійснено колективом кафедри екологічного права Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка (у співпраці з Міністерством юстиції України) у липні 2020 р., під час роботи над пропозиціями кафедри щодо внесення змін до Указу Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501 «Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини». Автором цієї публікації пропонувалось, зокрема, доповнити розд. 3 даної Національної стратегії під назвою «Принципи Стратегії» абз. 8 – принципом «формування культури реалізації, забезпечення та захисту прав людини». Попри це, доводиться констатувати, що жодних змін та доповнень, напрацьованих колективом кафедри, до даного Указу так внесено і не було, що не сприяє розвитку системи гарантій реалізації та захисту екологічних прав громадян.

Доки цілісний законодавчо визначений механізм формування культури реалізації, забезпечення та захисту прав людини не сформовано, спостерігається відсутність єдиних підходів до закріплення в нормах екологічного права змісту, елементів, основних ознак та особливостей екологічної культури. Не відображено також і особливостей взаємовпливу еколого-правової культури та системи екологічних прав громадян, їхніх екологічних обов'язків у їх взаєморозвитку, як це здійснено, наприклад, у законодавстві Республіки Білорусь (далі – РБ).

Так, забезпечення пропаганди знань у галузі охорони навколишнього середовища і природокористування та формування екологічної культури відповідно до ст. 4 Закону РБ «Про охорону навколишнього середовища» [10] віднесено до принципів охорони навколишнього середовища. Шляхом запровадження інституту громадських екологів, відповідно до ст. 15–1 цього Закону, громадським екологам надано право сприяти Мінприроди та його територіальним органам у пропаганді та вихованні у громадян бережливого ставленння до природи, підвищенні їхньої екологічної культури.

Водночас підвищення екологічної культури, сприяння вихованню в цій галузі молодого покоління згідно зі ст. 12 цього Закону є обов'язком громадян Білорусі. Це дає можливість вести мову про те, що дотримання екологічних прав громадян, а також активне формування еколого-правової культури необхідно забезпечувати шляхом викорінювання еколого-правового нігілізму й активізації інтенсивного правового розуміння всіма суб'єктами, які реалізують свої функції, цілей та завдань охорони навколишнього середовища [11, с. 225]. Отже, обізнаність із положеннями екологічного законодавства, свідоме їх дотримання та використання можна розглядати як дієві гарантії реалізації громадянами і Білорусі, і України своїх екологічних прав та виконання екологічних обов'язків, а також гарантій розвитку еколого-правової культури на індивідуальному й суспільному рівнях.

Зростання ролі екологічної складової частини сталого розвитку, закріплення засад екологічної культури в міжнародних та європейських джерелах екологічного права посилюють роль і значення екологічного й культурного співробітництва держав світу для збереження навколишнього природного середовища для теперішнього та майбутніх поколінь. Перед нашою державою постає непросте завдання – гарантувати підвищення рівня еколого-правової культури як явища правової дійсності та чинника розвитку суспільних відносин завдяки імплементації норм міжнародного права, гармонізації й адаптації європейських і національних підходів у рамках екологічної політики ЄС.

Виконанню цього завдання екологічного права на практиці вже понад 20 років сприяє Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості у процесі ухвалення рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхус, 1998 р., ратиф. Законом України від 6 липня 1999 р.). У контексті встановлення конституційних засад еколого-правового статусу особи Н.Р. Малишева підкреслює суттєвий вплив даної конвенції на розвиток правового регулювання екологічних прав людини і громадянина, а також на гарантування їх реалізації. Учена зазначає, що ця Конвенція, значна частина норм якої може застосовуватись безпосередньо і не потребує імплементації, а також зміни до законодавства України, внесені у зв'язку з ратифікацією Конвенції, поглибили й деталізували правове регулювання забезпечення права на екологічну інформацію, права на участь в ухваленні екологічно важливих рішень, а також права на захист екологічних прав, передбачених національним законодавством, від порушень чи посягань [12, с. 20–21].

Подальшому розвитку еколого-правової культури як гарантії реалізації громадянами своїх екологічних прав сприяють положення Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та

Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їх державами-членами, з іншої сторони (ратиф. Законом України від 16 вересня 2014 р.).

Зазначеною Угодою фактично закріплені засади формування єдиного культурного простору для країн Європейського Союзу й України на рівні європейського регіонального співробітництва, адже нею передбачаються основні напрями співпраці в економічній, політичній, правовій, екологічній, соціальній сферах («Навколишнє середовище» (гл. 6), «Туризм» (гл. 16), «Культура» (гл. 24), Додаток XXX до гл. 6 «Навколишнє середовище» розд. V). Зокрема, у ст. 365 ідеться про розвиток всеоб'ємної стратегії в галузі навколишнього середовища, наукового потенціалу з метою дотримання глобальної відповідальності та зобов'язань у таких сферах, як охорона здоров'я, захист навколишнього середовища, зокрема зміна клімату й інші глобальні виклики. Конкретні еколого-правові орієнтири були закріплені в додатках XXX та XXXI до гл. 6 розд. V зазначеної Угоди.

Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)» від 22 листопада 2018 р., у преамбулі нашого Основного закону проголошується європейська ідентичність українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України. У контексті європейського регіонального співробітництва за участю України це покладає на нашу державу вкрай важливі зобов'язання – формувати єдиний культурний простір, досягати цілей сталого розвитку, вирішувати регіональні та глобальні екологічні проблеми, розвивати екологічні освіту, культуру, виховання, що, зрештою, дозволить підсилити правовий механізм гарантування екологічних прав громадян та екологічних інтересів суспільства.

Очевидно, що положення даної Угоди та конституційно підтверджений європейський вектор суспільного розвитку потрібно враховувати законодавцю у процесі систематизації екологічного законодавства, що створюватиме додаткові гарантії ефективного впровадження в життя нової стратегії державної екологічної політики, її пріоритетів та імперативів. Як наслідок, можна буде сподіватись і на підвищення рівня екологічної й еколого-правової культури в контексті реалізації громадянами своїх екологічних прав та виконання екологічних обов'язків.

Положення Угоди про асоціацію України та Європейського Союзу необхідно враховувати також у процесі імплементації міжнародно-правових принципів і норм у національне законодавство, конвергенції національної та європейської правових систем, упровадження позитивного досвіду закордонних країн у сфері регулювання екологічних відносин, реалізації та захисту екологічних прав громадян. Не менш важливим завданням є впровадження в життя Резолюції Генеральної Асамблеї ООН «Перетворення нашого світу: Порядок денний у сфері сталого розвитку на період до 2030 р.» від 25 вересня 2015 р. № 70/1.

Відповідно до зазначеного документа в Україні було визначено пріоритетні напрями забезпечення сталого розвитку з його екологічною складовою частиною, затверджені Указом Президента України «Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 р.» від 30 вересня 2019 р. № 722/2019. Закріплені 17 цілей сталого розвитку є не лише орієнтирами в законотворчій та іншій діяльності, але й елементами нового правового явища, яке пропонуємо розглядати як правову культуру сталого суспільного розвитку.

З метою підвищення рівня еколого-правової культури суспільства і громадян автором цієї публікації неодноразово пропонувалось внести зміни та доповнення до законів України «Про культуру», «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про туризм» та інші. Зрештою, висловлювались сподівання на розроблення й ухвалення Програми збереження навколишнього природного середовища, передбаченої Стратегією сталого розвитку «Україна – 2020», схваленою Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015 (за вектором безпеки). Пропонувалася також розробка низки політико-правових документів концептуального характеру, в основі яких, крім правових, були б закладені загальнонаукові принципи й імперативи (гуманізму, демократизму, етичності, екологічної безпеки, екосистемного підходу, розвитку ноосфери, сталого розвитку тощо), серед яких Концепція розвитку екологічної культури в Україні, Загальнодержавна програма розвитку екологічної культури в Україні, Етичний кодекс про форми взаємодії суспільства і природи [13, с. 170; 14, с. 194–195].

Доцільно було б також закріпити в чинному законодавстві України, передусім у ст. 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», право громадян на належний рівень екологічної культури, приєднати його до права на екологічну освіту або закріпити як самостійне суб'єктивне право громадян.

Висновки. Отже, підсумовуючи розгляд даної проблематики з позиції аналізу законодавчих та політико-правових джерел, зазначимо, що підходи законодавця до конструювання засад еколого-правової культури здебільшого незбалансовані. Забезпечення світоглядних, ідеологічних, наукових, освітянсько-виховних, інформаційних, державно-правових, економічних, соціальних та інших гарантій реалізації та захисту екологічних прав громадян та екологічних інтересів усього суспільства є одним із пріоритетних завдань національної екологічної політики.

Від свідомої людини, свідомої громадськості, від дотримання пріоритетів екоцентризму в державній та регіональній екологічній політиці залежить побудова правової держави з високим рівнем еколого-правової культури її громадян, з розвиненою системою цінностей, орієнтованих на задоволення потреб людини, насамперед у безпечному навколишньому природному середовищі, в участі у формуванні екологічної політики, у вільному доступі до екологічної інформації й екологічного правосуддя. Еколого-правова культура – суспільна, індивідуальна, колективна, службових та посадових осіб – має розглядатися як важлива гарантія реалізації та захисту екологічних прав людини, як невід'ємний елемент правового статусу людини і громадянина. Гарантованість безперешкодної реалізації громадянами своїх екологічних прав має стати основним показником еколого-правової культури в Україні, що сприятиме формуванню правового механізму культури сталого суспільного розвитку.

Список використаних джерел:

1. Нормативно-правові акти наведено відповідно до офіційного сайту Верховної Ради України. URL: http://www.rada.gov.ua.

2. Петров В.В. Экология и право. Москва : Юрид. лит., 1981. 224 с.

3. Кравченко С.Н. Социально-психологические аспекты правовой охраны окружающей среды. Львов : Изд-во при Львовском ун-те «Вища школа», 1988. 156 с.

4. Андрейцев В.І. Правові аспекти екологічної культури. *Вісник Київського університету*. Серія «Суспільно-політичні науки». Вип. 1. 1991. С. 69–75.

5. Балюк Г.І. Світоглядні та еколого-правові засади взаємодії людини і природи. *Екологічне право України :* науково-практичний журнал. 2017. № № 1–2. С. 8–13.

6. Шемшученко Ю.С. Правовые проблемы экологии. Киев : Наукова думка, 1989. 232 с.

7. Каракаш І.І. Еколого-правова культура як складова цивілізаційної культури. *Правове життя сучасної України :* матеріали Міжнародної наукової конференції професорсько-викладацького складу, м. Одеса, 20–21 травня 2011 р. / відп. ред. В.М. Дрьомін ; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2011. Т. 2. С. 429–431.

8. Реймерс Н.Ф. Экология (теория, законы, правила, принципы и гипотезы). *Россия Молодая.* 1994. 367 с.

9. Краснова М.В. Правові основи сучасної екологічної політики України: науково-методологічні питання. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. *Серія «Юридичні науки».* 2016. Вип. 1 (102). С. 9–13.

10. Об охране окружающей среды : Закон Республики Беларусь от 26 ноября 1992 г., в ред. Закона Республики Беларусь от 17 июля 2002 г. URL: https://pravo.by/document/?guid=3871&p0=v19201982.

11. Хотько О.А. Влияют ли требования в области охраны окружающей среды на обеспечение экологических прав граждан и эколого-правовую культуру человека? *Еколого-правовий статус людини і громадянина : ретроспективний та перспективний погляди :* збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 31 травня 2019 р. / Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України ; за заг. ред. М.В. Краснової, Т.О. Коваленко. Чернівці: Кондратьєв А.В., 2019. С. 223–227.

12. Малишева Н.Р. Конституційне регулювання екологічних відносин в Україні: історія, сучасність та перспективи. *Екологічне право України :* науково-практичний журнал. 2014. № 1 (1). С. 12–22.

13. Позняк Е.В. Підвищення рівня еколого-правової культури в системі гарантій реалізації екологічних прав і обов'язків громадян України. *Забезпечення прав в аграрних, земельних, екологічних та природоресурсних відносинах :* збірник матеріалів Четвертого зібрання фахівців споріднених кафедр, м. Одеса, 6–9 червня 2019 р. / відп. ред. : Т.Є. Харитонова, Х.А. Григор'єва. Одеса : Гельветика, 2019. С. 168–170.

14. Позняк Е.В. Проблеми еколого-правової культури реалізації та захисту екологічних прав громадян в Україні: зміна стратегій чи стратегія змін? *Еколого-правовий статус людини і*

громадянина : ретроспективний та перспективний погляди : збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 31 травня 2019 р. / Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України ; за заг. ред. М.В. Краснової, Т.О. Коваленко. Чернівці : Кондратьєв А.В., 2019. С. 191–195.

УДК 349.6:340.1
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.17

ШОХА Т.П.

ЕКОЛОГІЧНА СТАНДАРТИЗАЦІЯ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

ENVIRONMENTAL STANDARDIZATION: SELECTED ISSUES OF LEGAL REGULATION

У статті розглянуто останні зміни, внесені Законом України від 20 вересня 2019 року № 124-IX до актів екологічного законодавства в частині: 1) скасування обов'язкового характеру екологічних стандартів; 2) розмежування відносин, пов'язаних із розробленням стандартів, із відносинами нормативно-правового регулювання; 3) скасування повноважень щодо погодження проєктів національних стандартів органами державного управління; 4) скасування юридичної відповідальності за недотримання вимог стандартів.

На підставі аналізу Закону України від 5 травня 2014 року № 1315-VII «Про стандартизацію», глави 3 Угоди про асоціацію між Україною і ЄС та Угоди про технічні бар'єри у торгівлі Світової організації торгівлі зроблено висновок, що необхідність внесення таких законодавчих змін стосовно усіх екологічних стандартів ані Законом України «Про стандартизацію», ані Угодою про технічні бар'єри в торгівлі СОТ не передбачена.

З метою з'ясування доцільності таких змін з'ясовано, яким є юридичне значення екологічної стандартизації та співвідношення стандартів із нормативно-правовими актами (технічними регламентами). На підставі аналізу спеціальної еколого-правової літератури та ретроспективного аналізу законодавства про стандартизацію зроблено висновок про те, що не зважаючи на відсутність у стандартів регулюючого впливу, заміна у законодавстві «вимог щодо відповідності стандартам» на «вимоги щодо відповідності технічним регламентам та іншим нормативно-правовим документам» є виправданою, але передчасною. Таким змінам мало б передувати прийняття відповідних технічних регламентів. Нині ж скасування обов'язкових вимог, які містилися у стандартах і відсутність аналогічних вимог, прийнятих на рівні технічних регламентів (інших нормативно-правових документів), може призвести до виникнення прогалин у правовому регулюванні екологічних відносин.

Ключові слова: *екологічне законодавство, екологічне право, екологічна безпека, технічні вимоги, екологічний стандарт, технічний регламент.*

The article considers the latest amendments introduced by the Law of Ukraine № 124-IX dated September 20, 2019 to acts of environmental legislation as regards: 1) elimination of compulsory nature of environmental standards; 2) delineation of the relationship associated with the development of standards with the relationship of legal and regulatory framework; 3) revocation of capability for the approval of draft national standards by government bodies; 4) abolition of legal liability for non-compliance with the requirements of the standards.

© ШОХА Т.П. – кандидат юридичних наук, асистент кафедри екологічного права (Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

Based on the analysis of the Law of Ukraine «On Standardization» № 1315-VII dated May 5, 2014, Chapter 3 of the EU-Ukraine Association Agreement and the WTO Technical Barriers to Trade (TBT) Agreement, it has been concluded that the need for such legislative amendments, neither the Law of Ukraine "On Standardization" nor the WTO Technical Barriers Agreement provides for the need to introduce such legislative amendments in relation to all environmental standards.

In order to clarify the feasibility of such amendments, it has been found what the legal significance of environmental standardization is and which the ratio of standards to regulatory legal acts (technical regulations) is. Based on the analysis of special environmental legal literature and a retrospective analysis of legislation on standardization, it has been concluded that despite the absence of regulatory impact in the standards, the replacement of «requirements for compliance with standards» in the legislation with «requirements for compliance with technical regulations and other normative legal documents» is justified but premature. Such amendments should be preceded by the adoption of appropriate technical regulations. At present, the abolition of mandatory requirements contained in the standards and the lack of similar requirements adopted at the level of technical regulations (other normative legal documents) may lead to gaps in the legal regulation of environmental relations.

Key words: *environmental legislation, environmental law, environmental safety, technical requirements, environmental standard, technical regulations.*

Вступ. 16 жовтня 2020 року набув чинності Закон України від 20 вересня 2019 року № 124-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з ухваленням Закону України «Про стандартизацію»» [1], відповідно до якого: 1) було встановлено, що національні стандарти мають добровільний характер; 2) чітко розмежовано відносини, пов'язані із розробленням стандартів та технічних умов, із відносинами нормативно-правового регулювання; 3) скасовано повноваження щодо погодження проєктів національних стандартів органами державного управління; 4) скасовано юридичну відповідальність за недотримання вимог стандартів.

Як зазначається в Пояснювальній записці до проєкту цього Закону [2] такі зміни спрямовані на приведення національної системи стандартизації у відповідність до міжнародної та європейської практики, зокрема, до Угоди про технічні бар'єри в торгівлі Світової організації торгівлі (СОТ) [3], затвердженої постановою Кабінету Міністрів України № 783 від 31 травня 2006 року.

Переважна кількість положень Закону стосувалася внесення змін саме до актів екологічного законодавства, у яких: 1) були виключені усі статті, які передбачали *обов'язковий характер екологічних стандартів* та регламентували участь органів виконавчої влади у їх розробці та затвердженні; 2) вимоги щодо відповідності *природних об'єктів, порядків, правил, заходів, робіт, видів господарської діяльності у сфері екологічних відносин* стандартам були змінені на вимоги щодо відповідності нормативно-правовим актам (нормативам, санітарним нормам і правилам); 3) сам термін «стандарт», безвідносно до обов'язковості чи добровільності стандартів було виключено або замінено на «норми», «вимоги», «технічні регламенти» або «нормативно-правові акти».

Передусім такі зміни були внесені до Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [4] шляхом виключення принципу обов'язковості додержання екологічних стандартів (ст. 3) та статті 32, яка мала назву «Екологічні стандарти».

Також були змінені акти природоресурсного законодавства: Кодекс України про надра (ст. ст. 8, 62) [5], Закон України «Про державну геологічну службу» (ст. 6) [6], Гірничий Закон [7], Водний кодекс України (ст. ст. 15, 33, 58, 59, 67) [8], Закон України «Про питну воду і питне водопостачання» (ст.ст.6, 27) [9], Земельний кодекс України (ст. 165) [10], закони України «Про меліорацію земель» (ст. 22) [11], «Про землеустрій» [12] (ст. 28), «Про охорону земель» (ст. ст. 28, 29 ЗУ) [13], «Про оцінку земель» (ст. ст. 12,16, 17, 18) [14], «Про державну експертизу землевпорядної документації» (ст. 4) [15], «Про Державний земельний кадастр» (ст. 11) [16], «Про охорону атмосферного повітря» [17], «Про курорти» [18] та ін.

Зміни стосувались і актів, якими визначені правові засади здійснення екологічно небезпечних видів діяльності. У Законі України «Про пестициди і агрохімікати» [19] були виключені ст. ст. 3, 4, 17, 20, про обов'язок додержання вимог державних *стандартів* пестицидів та агрохімікатів, заборони ввезення та торгівлі пестицидами та агрохімікатами, що не відповідають вимогам *стандартів, а також про юридичну відповідальність* за недотримання *стандартів* під

час виробництва, транспортування, зберігання пестицидів та агрохімікатів. У Законі України «Про відходи» [20], були виключені положення про стандартизацію понять та термінів, вимог до класифікації відходів, їх паспортизації, способів визначення складу відходів та їх небезпеки, контролю та безпечного поводження з відходами. У Кодексі цивільного захисту України [20] були скасовані повноваження Державної служби з надзвичайних ситуацій України з розроблення та *затвердження галузевих стандартів*, (ст. ст. 17, 44, ст. 67), вилучено статті про відповідність національним *стандартам* вимог техногенної та пожежної безпеки (ст. 52, ч. 2 ст. 56), а також стосовно недотримання *стандартів* як підстави зупинення роботи підприємств, об'єктів та окремих виробництв (ст. 70). До Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» [21] були внесені зміни, відповідно до яких втратили чинність положення щодо: закріплення у національних *стандартах* вимог безпеки для здоров'я і життя населення*;* обов'язкового характеру технічних документів на вироби, сировину, технології та інші об'єкти середовища життєдіяльності людини; здійснення нагляду за дотриманням санітарних норм, передбачених у *стандартах* (ст. 14); юридичної відповідальності за випуск та реалізацію продукції із *порушенням вимог стандартів* (ст. 46) тощо.

Подібні за змістом зміни до ядерного законодавства набирають чинності у 2022 році. Через два роки з тексту Закону України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» [23] будуть виключені ст.ст. 8, 24, 29 - щодо *стандартів* як обов'язкових критеріїв забезпечення безпеки під час використання ядерної енергії та стосовно дотримання стандартів як умови видачі дозволів у сфері використання ядерної енергії. З часом аналогічні положення будуть передбачені і у законах «Про поводження з радіоактивними відходами» [24], «Про видобування і переробку уранових руд» [25], «Про захист людини від впливу іонізуючого випромінювання» [26], «Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії» [27] та «Про фізичний захист ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання» [28].

Постановка завдання. Аналізуючи такі зміни, передусім необхідно розв'язати питання їх відповідності ЗУ «Про стандартизацію», Угоді про асоціацію між Україною і ЄС та Угоді про технічні бар'єри в торгівлі Світової організації торгівлі.

З метою з'ясування доцільності таких змін важливо також дослідити, яким є юридичне значення стандартизації в сфері екологічних відносин і якими можуть бути наслідки відмови від обов'язкової екологічної стандартизації.

Результати дослідження. Аналіз змісту Закону України «Про стандартизацію» від 5 червня 2014 року [29] свідчить про те, що необхідність внесення таких змін до екологічного законодавства цим Законом не передбачена і прямо зі змісту Закону України «Про стандартизацію» не випливає. Відповідно до ЗУ «Про стандартизацію» національні стандарти застосовуються на добровільній основі, крім випадків, якщо обов'язковість їх застосування встановлена нормативно-правовими актами (ч. 2 ст. 23). Крім того, однією з цілей стандартизації відповідно до Закону - є збереження навколишнього природного середовища (п. 7 ст. 4).

Відповідно до ч. 4 ст. 27 Закону у разі якщо міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені цим Законом, застосовуються правила міжнародних договорів. Проте, глава 3 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [30] стосується підготовки, адаптації та застосування *технічних регламентів, стандартів і робіт з оцінки відповідності, які визначені в Угоді про технічні бар'єри у торгівлі,* що міститься у Додатках 1А до Угоди та можуть впливати на торгівлю товарами між сторонами. Але поширюються ці положення Угоди виняткова на стандарти, які стосуються товарів, виробничих процесів та способів виробництва.

Отже, як відповідно до ЗУ «Про стандартизацію», так і відповідно до міжнародних зобов'язань відсутні підстави для скасування обов'язкового характеру всіх стандартів у сфері екологічних відносин, зокрема тих, що стосуються природних об'єктів, забезпечення екологічної безпеки та відповідних порядків, правил, заходів тощо. Про недоцільність та необґрунтованість таких змін вказувалось і у Висновку на проєкт відповідного Закону (реєстр. № 1068 від 29.08.2019 р.) Головного науково-експертного управління та Зауваженнях до проєкту Головного юридичного управління № 1068 Апарату Верховної Ради України [31].

Не зрозумілим у цьому контексті є і те, що змінивши у такий спосіб із посиланням на Угоду про технічні бар'єри в торгівлі Світової організації торгівлі *екологічне законодавство України*, загальні норми щодо стандартизації, передбачені *господарським законодавством,* законодавець залишив практично без змін.

Відповідно до ст. 15 нині діючого Господарського кодексу України[32] у сфері господарювання застосовуються технічні регламенти, *стандарти*, кодекси усталеної практики та технічні умови, положення яких є обов'язковим для: 1) суб'єктів господарювання, якщо обов'язковість застосування стандартів установлено нормативно-правовими актами; 2) учасників угоди (контракту) щодо розроблення, виготовлення чи постачання продукції, якщо в ній (ньому) є посилання на певні стандарти; 3) виробника чи постачальника продукції, якщо він склав декларацію про відповідність продукції певним стандартам чи застосував позначення цих стандартів у її маркуванні.

Згідно із Законом України від 20 вересня 2019 року № 124-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про стандартизацію»» до інших статей Господарського кодексу, які стосуються відповідності стандартам якості та комплектності товарів тощо, були внесені лише окремі зміни, де слова *«відповідати стандартам, технічним умовам»* були замінені на *«відповідати стандартам, технічним умовам у разі їх наявності»*.

Аналізуючи доцільність таких змін та юридичне значення екологічної стандартизації необхідно передусім звернутися до етимології слова «стандарт». У словниках та енциклопедичній літературі це поняття визначається як «прийнятий тип виробів, що за своїми властивостями відповідає певним вимогам». У переносному значенні - як «щось, позбавлене індивідуальних особливостей, своєрідності, оригінальності, шаблон, трафарет, зразок» [33, с. 614].

Питання правової природи екологічної стандартизації, місця стандартизації в системі функцій екологічного управління та її призначення досліджувались у роботах В.І. Андрейцева, Ю.С. Шемшученка, А.П. Гетьмана, Г.І. Балюк, М.В. Краснової, Н.Р. Кобецької, В.О. Юрескул, І.В. Олещенко, Б.В. Коваленка та інших.

Зокрема, у науковій літературі вказується, що екологічні стандарти є «юридично значимими нормативно-технічними документами, які містять екологічні вимоги, правила і норми» [34, с. 145]. Екологічна стандартизація, зокрема, в межах права екологічної безпеки, відноситься до функціонально-процедурної, тобто доюрисдикційного складника механізму забезпечення екологічної безпеки [35, с. 217], є «нормативним засобом управління» [36, с. 176] та «основною функцією державного управління у галузі екології» [37, с.71]. Основною *метою* екологічних стандартів називають «визначення понять і термінів, які використовуються в екологічній діяльності, режиму використання та відтворення природних ресурсів, охорони довкілля; методів контролю за станом навколишнього природного середовища; заходів щодо запобігання негативного впливу забруднення природного середовища на здоров'я людей» [38, с. 64, 37-65; 39, с. 649], встановлення «вимог до тих чи інших характеристик продукту, товару, об'єкту або процесу» [40, с. 94]. До фу*нкцій* стандартизації у спеціальній літературі відносять упорядковуючу, охоронну, комунікативну, ресурсозберігаючу, інформаційну, нормативну, гармонізаційну, регулюючу, попереджувальну, контролюючу та функцію документування [41, с. с. 313].

Протягом останніх років у сфері екологічних відносин застосовувалася система національних державних (ДСТУ), міждержавних (ГОСТ), європейських (EN) та міжнародних (ISO) стандартів. В частині інституційного забезпечення з 1993 по 2002 рік національним органом стандартизації був Державний комітет стандартизації, метрології та сертифікації України (Держстандарт). З 2002 року – Держспоживстандарт. З 2011 року – Державна інспекція України з питань захисту прав споживачів. На даний час функції національного органу стандартизації виконує державне підприємство «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості» (УкрНДНЦ)».

Законодавство України про стандартизацію протягом останніх десятиліть також досить динамічно змінювалось. Однак і відповідно до Декрету Кабінету Міністрів «Про стандартизацію і сертифікацію» (в частині, що стосується стандартизації - діяв з 1993 до 2014 року) [42], і відповідно до Закону України «Про стандартизацію» (діяв з 2001 до 2014 року) [43], і Закону України «Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності» (діяв з 2006 до 2015 року) [44], і відповідно до нині чинного Закону України «Про стандартизацію» від 5 травня 2014 року увага акцентувалась на значенні стандартизації саме для сфери охорони довкілля.

До основних *принципів* стандартизації відносилось врахування екологічних вимог. До *обов'язкових державних стандартів* - вимоги, що забезпечують безпеку. До обов'язкових державних стандартів належали передусім вимоги, що забезпечують безпеку продукції для життя, здоров'я і майна громадян, охорону навколишнього природного середовища. М*ета стандартизації* визначалась як забезпечення безпеки для життя та здоров'я людини, тварин, рослин, а також майна та охорони довкілля.

Починаючи з 11 січня 2006 року правові засади розроблення та застосування національних стандартів та основні принципи державної політики у сфері стандартизації визначались Законом України «Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності» (втратив чинність у 2015 році). Ним було передбачено, що стандарт може містити *вимоги* до термінології, позначок, пакування, маркування чи етикетування, які застосовуються до певної продукції, процесу чи послуги.

Категорія *«встановлені вимоги»* була визначена у Законі як вимоги, передбачені у технічних регламентах, стандартах, кодексах усталеної практики та технічних умовах і стала ключовою для визначення змісту цих документів.

На відміну від *стандартів,* які визначались у якості документів, розроблених на основі консенсусу та затверджених уповноваженим органом, *технічні регламенти* були визначені як нормативно-правові акти (закони України або нормативно-правові акти, ухвалені Кабінетом Міністрів України). Але, незважаючи на відмінність у юридичному значенні цих документів (обов'язковий характер технічних регламентів та необов'язковий, за виключенням випадків, передбачених у законодавстві, характер стандартів), коло *вимог,* які становили їх зміст, було значною мірою подібним.

У 2014 році з метою приведення національної системи стандартизації у відповідність із європейською моделлю, створення організаційних форм діяльності у сфері стандартизації відповідно до міжнародної та європейської практики був прийнятий Закон України «Про стандартизацію». З прийняттям цього Закону та Закону України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» від 15 січня 2015 року № 124-VIII [45] поняття «стандарт» та «технічний регламент» в частині їх змісту практично не змінилися.

Стандарт було визначено як нормативний документ, заснований на консенсусі, прийнятий визнаним органом, що встановлює для загального і неодноразового використання *правила, настанови або характеристики* щодо діяльності чи її результатів, та спрямований на досягнення *оптимального ступеня впорядкованості в певній сфері.*

Технічний регламент – як нормативно-правовий акт, в якому визначено *характеристики* продукції або пов'язані з ними процеси та *методи* виробництва, включаючи відповідні адміністративні положення, додержання яких є обов'язковим, і який може також включати або виключно стосуватися *вимог* до термінології, позначень, пакування, маркування чи етикетування в тій мірі, в якій вони застосовуються до продукції, процесу або методу виробництва.

Водночас відповідно до ч. 1 ст. 23 ЗУ «Про стандартизацію» було передбачено, що *національні стандарти* застосовуються безпосередньо чи шляхом посилання на них в інших документах. А згідно із ч. 3 ст. 9 ЗУ «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» вказано, що *технічні регламенти* «розробляються на основі: *міжнародних стандартів*, якщо вони вже прийняті або перебувають на завершальній стадії розроблення, чи їх відповідних частин… для досягнення визначених цілей прийняття технічних регламентів…».

Передбачене цими законами співвідношення понять *«стандарт»* та *«технічний регламент»,* загальний аналіз змісту цих законів та етимологія слова «стандарт» дають підстави для висновку, що *регулятивна функція* наразі властива саме технічним регламентам і не властива стандартам.

За допомогою правового регулювання встановлюються правові вимоги щодо поведінки суб'єкта, яка передбачає наявність *цілей* такої поведінки, *процесу* їх досягнення та певного *результату.* Для того щоб деталізувати ці правові вимоги, суб'єкту пропонують *зразок* стосовно того, як саме повинен виглядати такий *результат* – це і є стандарт. Його призначення полягає у визначенні параметрів із якими співвідноситься той або інший об'єкт стандартизації, як резуль тат відповідного правового регулювання.

Це дає змогу зробити висновок про відсутність у стандартів регулюючого впливу та їхній допоміжний характер, спрямований на досягнення оптимального ступеня впорядкованості у певній сфері відносин.

Висновки. З цих позицій останні зміни до екологічного законодавства в частині добровільного характеру стандартів та заміни їх в частині деталізації та упорядкування екологічних відносин на технічні регламенти можна вважати виправданими, але передчасними. Таким змінам у законодавстві мало б передувати прийняття відповідних технічних регламентів. Скасування обов'язкових вимог, які містилися у стандартах і відсутність аналогічних вимог, прийнятих в установленому порядку на рівні технічних регламентів та інших нормативно-правових актів призведе до виникнення прогалин у правовому регулюванні екологічних відносин.

Список використаних джерел:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про стандартизацію»: Закон України від 20.09.2019 № 124-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/124-20#Text (дата звернення: 20.02.2020).

2. Пояснювальна записка до проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про стандартизацію». Проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про стандартизацію». Офіційний вебпортал Верховної Ради України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66304 (дата звернення: 20.02.2020.

3. Угода про технічні бар'єри в торгівлі: Постанова Кабінету Міністрів України про затвердження від 31.05.2006 № 736-п. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/783-2006-%D0%BF#Text (дата звернення: 20.02.2020).

4. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text (дата звернення: 20.02.2020).

5. Кодекс про надра: Закон України від 27.07.1994 № 132/94-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/132/94-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 20.02.2020).

6. Про державну геологічну службу: Закон України від 04.11.1999 № 1216-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1216-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

7. Гірничий закон: Закон України від 06.10.1999 № 1127-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1127-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

8. Водний кодекс України: Закон України від 06.06.1995 № 213/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/213/95-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 20.02.2020).

9. Про питну воду, питне водопостачання та водовідведення: Закон України від 10.01.2002 № 2918-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2918-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

10. Земельний кодекс: Закон України від 25.10.2001 № 2768-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

11. Про меліорацію земель: Закон України від 14.01.2000 № 1389-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1389-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

12. Про землеустрій: Закон України від 22.05.2003 № 858-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/858-15 (дата звернення: 20.02.2020).

13. Про охорону земель: Закон України від 19.06.2003 № 962-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/962-15#Text (дата звернення: 20.02.2020).

14. Про оцінку земель: Закон України від 11.12.2003 № 1378-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/1378-15#Text (дата звернення: 20.02.2020).

15. Про державну експертизу землевпорядної документації: Закон України від 17.06.2004 № 1808-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1808-15#Text (дата звернення: 20.02.2020).

16. Про державний земельний кадастр: Закон України від 07.07.2011 № 3613-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3613-17#Text (дата звернення: 20.02.2020).

17. Про охорону атмосферного повітря: Закон України від 16.10.1992 № 2707-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2707-12#Text (дата звернення: 20.02.2020).

18. Про курорти: Закон України від 05.10.2000 № 2026-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2026-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

19. Про пестициди і агрохімікати: Закон України від 02.03.1995 № 86/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/86/95-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 20.02.2020).

20. Про відходи: Закон України від 05.03.1998 № 187/98-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187/98-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 20.02.2020).

21. Кодекс цивільного захисту:6 Закон України від 02.10.2012 № 5403-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#Text (дата звернення: 20.02.2020).

22. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 24.02.1994 № 4004-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4004-12#Text (дата звернення: 20.02.2020).

23. Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку: Закон України від 08.02.1995 № 39/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1315-18/find?text=%E2%E8%EC%EE%E3 (дата звернення: 20.02.2020).

24. Про поводження з радіоактивними відходами: Закон України від 30.06.1995 № 255/95-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/255/95-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 20.02.2020).

25. Про видобування і переробку уранових руд: Закон України від 19.11.1997 № 645/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/645/97-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 20.02.2020).

26. Про захист людини від впливу іонізуючого випромінювання: Закон України від 14.01.1998 № 15/98-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/15/98-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 20.02.2020).

27. Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії: Закон України від 11.01.2000 № 1370-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1370-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

28. Про фізичний захист ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання: Закон України від 19.10.2000 № 2064-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2064-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

29. Про стандартизацію: Закон України від 05.06.2014 № 1315-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1315-18#Text (дата звернення: 20.02.2020).

30. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України про ратифікацію від 16.09.2014 № 1678-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#n2025 (дата звернення: 20.02.2020).

31. Проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про стандартизацію». Офіційний вебпортал Верховної Ради України. http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66304(дата звернення: 20.02.2020).

32. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003. № 436-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text (дата звернення: 20.02.2020).

33. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970-1980). http://sum.in.ua/s/standart; Юридична енциклопедія в 6 т. Т.5/ редкол.: Ю.С. Шемшучегнко та ін. К.: Укр. Енцикл., 1998-2003. 736 с.

34. Андрейцев В.І. Екологічне право:курс лекцій в схемах: навч. посібник. К.: Вентурі, 1996. 208 с.

35. Андрейцев В.І. Право екологічної безпеки: навч. Та наук.-практ. посіб. К.: Знання-Прес, 2002. 322 с.

36. Краснова М.В. Поняття, юридична природа екологічної стандартизації, нормування, сертифікації та їх місце в системі права екологічної безпеки. *Проблеми права екологічної безпеки*: навч. посіб./ М.В. Краснова, Г.І. Балюк, А.Г. Бобкова [та ін.]; під заг. Ред. М.В. Краснової, та Р.С. Кіріна; відп.ред. В.І. Андрейцев; М-во освіти і науки України; Київ. Нац. Ун-т, Нац. гірн. ун-т. Дніпро: НГУ, 2016. 575 с.

37. Балюк Г.І. Екологічне право України: конспект лекцій у схемах (Загальна і Особлива частини): навч. посібник. Вид. 2-е, виправлене і доповнене. Чернівці: Кондратьєв А.В., 2020. 204 с.

38. Гетьман А.П. Управління природокористуванням та охороною довкілля. Екологічне право України. За ред. А.П. Гетьмана, М.В. Шульги. Харків: Право. 2006. 382 с.

39. Юрескул В.О. Система стандартів у сфері природокористування й охорони навколишнього природного середовища. Актуальні проблеми держави і права. 2011. № С.643-650.

40. Кобецька Н.Р. Екологічне право: навч. посіб. 2-ге вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2008. 352 с.

41. Олещенко І.В. Актуальні проблеми правового регулювання екологічної стандартизації та сертифікації в Україні. Часопис Київського університету права. 2016. № 3. С. 312-317.

42. Про стандартизацію і сертифікацію: Декрет Кабінету Міністрів України від 10.05.1993 № 46-93. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/46-93#Text (дата звернення: 20.02.2020).

43. Про стандартизацію: Закон України від 17.05.2001 № 2408-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2408-14#Text (дата звернення: 20.02.2020).

44. Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності: Закон України від 01.12.005 № 3164-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3164-15#Text (дата звернення: 20.02.2020).

45. Про технічні регламенти та оцінку відповідності: Закон України від 15.01.2015 № 124-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/124-19#Text (дата звернення: 20.02.2020).

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.18

ЛАПІКА А.О.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ МІСЦЕВИХ ДЕРЖАВНИХ АДМІНІСТРАЦІЙ В ГАЛУЗІ БЮДЖЕТУ ТА ФІНАНСІВ

ADMINISTRATIVE AND LEGAL MECHANISM OF IMPLEMENTATION OF POWERS OF LOCAL STATE ADMINISTRATIONS IN THE FIELD OF BUDGET AND FINANCE

У статті розглянута актуальна проблема застосування адміністративно-правового механізму реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів. Обґрунтовано роль місцевих державних адміністрацій щодо формування і використання місцевих фінансів. Мета статті – охарактеризувати адміністративно-правовий механізм реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів. Виділено елементи адміністративно-правового механізму реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів: норми права, нормативно-правові акти, принципи фінансування місцевих бюджетів, бюджетне регулювання, реалізація прав, правовідносини, юридична відповідальність. Доведено необхідність реформування механізму адміністративно-правового регулювання діяльності місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів. Виділено принципи фінансування місцевих бюджетів, зокрема такі: прогнозованості, плановості, самостійності, збалансованості, субсидіарності, гнучкості, справедливості, контролювання, ефективності, публічності. Адміністративно-правовий механізм реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів представлений сукупністю структурних елементів, які взаємодіють між собою та спрямовані на виконання соціально-економічної функції держави стосовно розвитку місцевих громад. Важливо відзначити, що з'єднуючим складником є адміністративно-правові норми, які визначають обов'язки відповідних суб'єктів публічних відносин стосовно формування доходів і видатків місцевих бюджетів, а також засоби та принципи такої діяльності, що дає можливість ефективно забезпечити реалізацію державної економічної політики. Окреслено важливі напрями, які стоять перед адміністративно-правовим механізмом реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів: 1) розробка сучасної моделі контрольно-наглядової діяльності за виконанням місцевого бюджету; 2) децентралізація повноважень та фінансових потоків; 3) запровадження заходів безпеки у бюджетний процес; 4) приведення чинного законодавства у відповідність зі змінами державної економічної політики у цій сфері, які визначені в урядових документах; 5) утворення нового органу – громадської спостережної ради за розподілом коштів місцевого бюджету. Визначено повноваження та правові засади діяльності місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів.

Ключові слова: *адміністративно-правовий механізм, місцева державна адміністрація, повноваження, місцевий бюджет, місцеві фінанси.*

© ЛАПІКА А.О. – здобувач (Науково-дослідний інститут публічного права)

The article considers the current problem of application of the administrative and legal mechanism for the implementation of the powers of local state administrations in the field of budget and finance. The role of local state administrations in the formation and use of local finances is substantiated. The purpose of the article is to describe the administrative and legal mechanism for exercising the powers of local state administrations in the field of budget and finance. Elements of the administrative-legal mechanism of realization of powers of local state administrations in the field of budget and finance are allocated: norms of law, normative-legal acts, principles of financing of local budgets, budgetary regulation, realization of rights, legal relations, legal responsibility. The necessity of reforming the mechanism of administrative and legal regulation of local state administrations in the field of budget and finance is proved. The principles of financing local budgets are highlighted, in particular the following: predictability; planning; independence; balance; subsidiarity; flexibility; justice; control; efficiency; publicity. The administrative and legal mechanism for exercising the powers of local state administrations in the field of budget and finance is represented by a set of structural elements that interact with each other and are aimed at fulfilling the socio-economic function of the state in relation to local community development. It is important to note that the connecting component is the administrative and legal norms that define the responsibilities of the relevant subjects of public relations in relation to the formation of revenues and expenditures of local budgets, as well as the means and principles of such activities that enable effective implementation of state economic policy. The important directions facing the administrative and legal mechanism for the implementation of the powers of local state administrations in the field of budget and finance are outlined: 1) development of a modern model of control and supervision over the implementation of the local budget; 2) decentralization of powers and financial flows; 3) introduction of security measures in the budget process; 4) bringing the current legislation in line with changes in state economic policy in this area, which are defined in government documents; 5) formation of a new body – a public supervisory board for the distribution of local budget funds. The powers and legal bases of local state administrations in the field of budget and finance are determined.

Key words: *administrative-legal mechanism, local state administration, powers, local budget, local finances.*

Постановка проблеми. Вибраний шлях розвитку демократії в Україні передбачає публічність і підзвітність виконавчих органів влади. Реалізація регіональної економічної політики в умовах поширення процесів децентралізації влади вимагає перегляд наявних взаємозв'язків місцевих державних адміністрацій і механізму їх адміністративно-правового регулювання. Саме місцеві державні адміністрації несуть відповідальність за соціально-економічний розвиток місцевих громад. Місцеві державні адміністрації виконують важливу роль з формування і використання місцевих фінансів. Виконання місцевих бюджетів передбачає видатки на охорону здоров'я, освіту, культуру, розвиток інших суспільно значимих сфер для громадян. На жаль, має місце постійний дефіцит коштів у регіонах, певною мірою зумовлений неефективним управлінням місцевими фінансами, який покривається із державного бюджету.

За таких умов наявний механізм адміністративно-правового регулювання діяльності місцевих державних адміністрацій у галузі управління бюджетом та фінансами є неефективним, негнучким. Тому назріла нагальна потреба його організаційно-правового оновлення в контексті реалізації реформ щодо децентралізації влади і передачі більших владних повноважень державним місцевим адміністраціям, що робить актуальною тему цього дослідження.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Серед наукових робіт з адміністративного права заслуговують на увагу праці таких учених, як: О.О. Бойко-Слобожан, І.І. Єфремова, П.П. Латковський, А.А. Манжула та інші. В юридичній науці дослідження проблем діяльності місцевих державних адміністрацій було розглянуто у працях таких учених: В.Б. Авер'янова, А.М. Коваленка, В.В. Копейчикова, Ю.В. Мельника, О.І. Остапенка, Н.Г. Плахотнюк, В.Ф. Погорілка, А.Ф. Ткачука, О.Ф. Фрицького та інших. Серед кола науковців, що досліджували фінансово-правове регулювання виконання місцевих бюджетів, варто загадати таких як: І.І. Попадинець, І.М. Проць, О.О. Хом'якова, О.В. Чинчин та інші.

На жаль, ґрунтовних наукових досліджень щодо вирішення проблемних питань реалізації адміністративно-правового механізму реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів не досить, що потребує подальшого вивчення і пошуку шляхів розв'язання.

Мета статті – охарактеризувати адміністративно-правовий механізм реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів.

Виклад основних результатів дослідження. Місцева державна адміністрація є органом, який уособлює і здійснює виконавчу владу на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці країни і реалізує державну економічну політику в межах своїх повноважень. На жаль, діяльність місцевих державних адміністрацій останніми роками виявилась неефективною, особливо у сфері фінансових відносин, що зумовлює постійне недофінансування державних установ у сфері освіти, медицини, культури і спорту, а така ситуація потребує нагальних змін.

Сутність поняття «механізм адміністративно-правового регулювання» зумовлена специфікою правових засобів, методів і форм його здійснення.

Дослідниця О.Ф. Скакун під правовим регулюванням розуміє «здійснюване державою за допомогою права і сукупності правових засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорону та розвиток» [36, с. 488].

На нашу думку, механізм реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів являє собою адміністративно-управлінські методи та засоби впливу, спрямовані на реалізацію публічних відносин щодо формування місцевого бюджету та фінансів.

Г.В. Дмитренко справедливо зазначає, що місцеві бюджети – це не просто балансові розрахунки доходів і витрат, які мобілізуються і витрачаються на відповідній території, а й важлива фінансова категорія, основу якої становить система фінансових відносин, що складається між місцевими та державним бюджетами, а також усередині сукупності місцевих бюджетів. Місцеві бюджети є головним каналом доведення до населення кінцевих результатів суспільного виробництва, спрямованих на суспільне споживання. Саме через них суспільні фонди споживання розподіляються в територіальному розрізі, тобто між окремими адміністративно-територіальними одиницями і соціальними групами населення. Крім того, саме з місцевих бюджетів фінансується розвиток галузей виробничої сфери, насамперед місцева промисловість і комунальне господарство [4, с. 120].

Варто зауважити, що формування місцевого бюджету місцевими державними адміністраціями має здійснюватися на основі відповідних принципів державного регулювання економіки.

Економічний словник Й.С. Завадського, Т.В. Осовської, О.О. Юшкевич дає таке визначення: принцип (англ. principle) – головне, вихідне положення, правило діяльності організації в якій-небудь сфері або правило поведінки особи [6, с. 250].

Наприклад, головними принципами державного регулювання економіки О.М. Чечель вважає: науковість, погодження інтересів, цілеспрямованість, пріоритетність, доцільність, системність, комплексність, принцип гнучкості й адаптації, достатності, принципи організаційно-правового й економіко-організаційного забезпечення, а також принципи поступовості та етапності державного регулювання економіки, пріоритету права над економікою, єдності економіки і політики, ефективності, прозорості, відповідальності [37, с. 107–108].

Н.А. Панчук [14] виокремив такі принципи державного регулювання економіки, як: системність, безперервність, єдність розвитку, обґрунтованість, об'єктивність, економічність, обов'язковість, професіоналізм.

Варто зазначити, що державний і місцеві бюджети є важливою складовою частиною національної економіки. Тому саме на принципах державного регулювання економіки функціонує бюджетна система.

Науковець З.І. Перощук справедливо вказує, що «принципи правового регулювання бюджетної системи України є аспектом особливого вияву загальних принципів права і являють собою вихідні ідеї, основні, найбільш загальні та керівні положення, які у сукупності визначають вихідні позиції для правового регулювання суспільних відносин, що виникають у процесі складання, розгляду, затвердження, виконання бюджетів, звітування про їх виконання та контролю за дотриманням бюджетного законодавства, а також питання відповідальності за порушення бюджетного законодавства» [15 с. 150].

Згідно зі статтею 7 Бюджетного кодексу України, бюджетна система України ґрунтується на таких принципах: єдності бюджетної системи України, збалансованості, самостійності, повноти, обґрунтованості, ефективності та результативності, принципу субсидіарності, цільового використання бюджетних коштів, справедливості і неупередженості, публічності та прозорості [2].

Науковці Інституту політичної освіти виділяють основні принципи державного бюджету: бюджет є моделлю фінансової прозорості; кошти чітко прив'язуються до видів діяльності її результатів; зрозумілість для громадян; спірні питання чітко визначені; усебічна загальна інформація на підтримку бюджетних рекомендацій [38, с. 21].

Окрім вищезазначених, К.В. Захожай запропоновала доповнити принципи бюджетної системи (Держбюджету України) ще двома додатковими: принципом економічної безпеки держави та принципом соціального захисту населення [7, с. 53].

На основі вивчених принципів державного регулювання економіки нами виділено принципи фінансування місцевих бюджетів, зокрема такі:

– прогнозованості (розроблення прогнозу бюджетного дефіциту та профіциту, прогнозу доходів та витрат на майбутній період);

– плановості (планування статей доходів та видатків на основі реальних макро- і мікроекономічних показників, складання плану виконання бюджету на місяць, квартал, півріччя, рік);

– самостійності (місцеві бюджети є самостійними та повними);

– збалансованості (встановлення рівноваги надходжень та видатків, регулювання бюджетного процесу);

– субсидіарності (передбачає пропорційний розподіл усіх видів видатків, поділ на статті, узгодження між державним бюджетом та місцевими бюджетами);

– гнучкості (можливість залучати додаткові джерела грошових надходжень до бюджету з передбачених джерел та резервного фонду, оцінка допустимих відхилень);

– справедливості (місцевий бюджет формується на засадах справедливого і доцільного розподілу національного багатства, ресурсів між громадянами і територіальними громадами);

– контролювання (передбачає співставлення і порівняння доходів і витрат за встановлений період, перевірку виконання статей бюджету, складання звіту);

– ефективності (економія витрат, цільове спрямування бюджетних коштів, пошук джерел для додаткового залучення коштів, податкове регулювання, встановлення ліміту витрат);

– публічності (передбачає відкритість і доступність інформації для місцевих громад щодо всіх статей бюджету, надходжень та видатків за календарний період, звітування про витрачання коштів, врахування пропозицій та побажань громадськості).

Держава визначає на законодавчому рівні форми мобілізації фінансових ресурсів, розподіляючи й перерозподіляючи доходи і витрати бюджету. Принципи фінансування місцевих бюджетів лежать в основі національної економічної політики.

Р.Г. Долінська справедливо вважає, що головне призначення фінансової політики – забезпечення відповідними фінансовими ресурсами державної програми соціально-економічного розвитку суспільства [5, с. 11]. У фінансовій діяльності беруть участь усі державні органи законодавчої і виконавчої влади. Загальне стратегічне управління державними фінансами здійснюють органи законодавчої влади: Верховна Рада України, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, а також виконавчої влади: Кабінет Міністрів України, Рада Міністрів Автономної Республіки Крим, обласні і районні державні адміністрації. Вони здійснюють свої повноваження у відповідності до Конституції України, Бюджетного кодексу, законів України [5, с. 15].

Відповідно, держава провадить фінансову політику як на національному рівні, так і на регіональному рівні, де провідну роль у цьому процесі відіграють місцеві державні адміністрації, оскільки останні забезпечують соціально-економічний розвиток місцевих громад. Варто зазначити, що місцеві державні адміністрації мають широкі повноваження в галузі бюджету та фінансів, що закріплено в Бюджетному кодексі України від 8 липня 2010 року № 2456-VI [2]; Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР [31]; Законі України «Про місцеві державні адміністрації» від 09 квітня 1999 року № 586-XIV [32].

Місцеві державні адміністрації управляють місцевим бюджетом, відстоюючи інтереси громади і держави, здійснюючи розподіл фінансів. Повноваження місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів регулюються за допомогою відповідного адміністративно-правового механізму.

На думку Ю.В. Кривицького, під механізмом правового регулювання потрібно розуміти систему правових засобів, за допомогою яких забезпечується стабільність суспільних відносин шляхом найбільш оптимального поєднання індивідуальних, громадських та державних інтересів членів соціуму з метою створення умов для прогресивного розвитку кожної особистості [9, с. 78].

Л.В. Лисяк визначає бюджетне регулювання як метод державного економічного регулювання економіки, який передбачає оптимальне співвідношення між державними доходами (пере-

дусім податковими надходженнями) та державними витратами, а також перерозподіл коштів між різними бюджетами з метою впливу на циклічний розвиток економіки, на структурні зрушення в економіці, темпи науково-технічного прогресу, економічну та соціальну політику держави, співвідношення сукупного попиту та пропозиції [11].

Т.А. Бойко визначає зміст бюджетного регулювання. Бюджетне регулювання передбачає законодавчо закріплені відсоткові відрахування від загальнодержавних податків, зборів і обов'язкових платежів, встановлені на такій території, а також дотації і субвенції до бюджетів адміністративних територій відповідно до техніко-економічних обґрунтувань, в які включаються: статистичні дані про економічний, соціальний, природний та екологічний стан зазначених регіонів; розрахунки необхідних витрат для вирівнювання економічного, соціального й екологічного стану та ефективного використання природних ресурсів територій; інформація про урядові та регіональні програми подолання нерівностей між адміністративними територіями, про виконані в попередні роки програми й досягнуті результати про чинні програми та програми, що розробляються, з прогнозом наслідків їх виконання [1, с. 15].

Процес бюджетного регулювання у системі соціально-економічного розвитку, на думку І.І. Вовчок, має бути спрямований на формування фінансової самодостатності територіальних громад, посилення конкурентоспроможності регіонів, пошук резервів економічного розвитку областей, підвищення продуктивності економіки регіонів, покращення добробуту населення [3].

Науковець О.М. Куракін виділяє такі елементи механізму правового регулювання, як: норма права, юридичні факти, правові відносини, правосуб'єктність, правосвідомість, законність, правова поведінка, правомірна поведінка [10, с. 27].

Варто зауважити, що принципи фінансування місцевих бюджетів є ядром адміністративно-правового механізму реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів.

Науковці [7; 9; 10; 11; 12; 15; 17; 37] виділяють такі елементи адміністративно-правового механізму реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів, як:

– норми права, що визначають моделі правової поведінки суб'єктів публічних відносин стосовно формування доходів і видатків місцевих бюджетів;

– нормативно-правовий акт – офіційний документ, затверджений законодавчою владою держави, що надає правовій нормі юридичного статусу та є обов'язковим до виконання суб'єктів публічних відносин стосовно формування доходів і видатків місцевих бюджетів;

– принципи фінансування місцевих бюджетів, які визначають основні засади реалізації національної та регіональної економічної політики;

– бюджетне регулювання, що передбачає комплекс заходів, спрямованих на оптимальне регулювання рівня доходів та видатків місцевих бюджетів, а також перерозподіл коштів між різними бюджетами з метою реалізації соціально-економічних програм розвитку місцевих громад;

– реалізація прав – застосування правових норм шляхом виконання вимог чинного законодавства, які регулюють права та обов'язки суб'єктів у галузі бюджету та фінансів.

– правовідносини – різновид суспільно-економічних відносин, які виникають між суб'єктами в галузі бюджету та фінансів і регулюються нормами права;

– юридична відповідальність є мірою державного контролю та примусу з боку правоохоронних органів і громадських організацій, яка застосовується до тих державних службовців, які вчинили правопорушення в галузі бюджету та фінансів.

Усі елементи адміністративно-правового механізму реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів взаємопов'язані і взаємодіють між собою, спрямовані на координацію суспільних відносин стосовно розподілу коштів на потреби місцевої громади.

Для більш глибокого розуміння змісту діяльності державних місцевих адміністрацій стосовно формування та розподілу державних коштів доцільно виділити і класифікувати їх владні повноваження.

Зазначимо, що повноваження та порядок діяльності місцевих державних адміністрацій викладені в Законі України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року № 586-XIV [32]. Зокрема, глава 2 «Основні галузеві повноваження місцевих державних адміністрацій» містить перелік повноважень місцевих державних адміністрацій в усіх галузях соціально-економічного розвитку місцевих громад, а саме: соціально-економічного розвитку (стаття 17); бюджету та фінансів (стаття 18); управління майном, приватизації, сприяння розвитку підпри-

ємництва та здійснення державної регуляторної політики (стаття 19); містобудування, житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, транспорту і зв'язку (стаття 20); використання та охорони земель, природних ресурсів і охорони довкілля (стаття 21); науки, освіти, охорони здоров'я, культури, фізкультури і спорту, материнства і дитинства, сім'ї та молоді (стаття 22); соціального забезпечення та соціального захисту населення (стаття 23); зайнятості населення, праці та заробітної плати (стаття 24); забезпечення законності, правопорядку, прав і свобод громадян (стаття 25); міжнародних та зовнішньоекономічних відносин (стаття 26); оборонної роботи (стаття 27) [32].

О.П. Кириленко доводить, що однією з головних підвалин кожного демократичного режиму є державні місцеві адміністрації, функціонування яких здійснюється на засадах самостійності і фінансової незалежності. Практика діяльності органів місцевого самоврядування в умовах легітимізації їх прав довела, що саме фінансова незалежність є вирішальною у здійсненні функцій і завдань, які на них покладаються [12, с. 62].

Саме на місцеві державні адміністрації покладено обов'язки щодо формування і розподілу місцевих бюджетів в інтересах територіальних громад.

Відповідно до мети нашого дослідження розглянемо детальніше повноваження місцевої державної адміністрації в галузі бюджету та фінансів, визначених у статті 18 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року № 586-XIV:

1) складає, схвалює і подає на розгляд ради прогноз відповідного бюджету, складає і подає на затвердження ради проєкт відповідного бюджету та забезпечує його виконання; звітує перед відповідною радою про його виконання;

2) подає в установленому порядку до органів виконавчої влади вищого рівня фінансові показники і пропозиції до проєкту Державного бюджету України, пропозиції щодо обсягу коштів Державного бюджету України для їх розподілу між територіальними громадами, розмірів дотацій і субсидій, дані про зміни складу об'єктів, що підлягають бюджетному фінансуванню, баланс фінансових ресурсів для врахування їх у разі визначення розмірів субвенцій, а також для бюджетного вирівнювання, виходячи із забезпеченості мінімальних соціальних потреб;

3) отримує від усіх суб'єктів підприємницької діяльності незалежно від форм власності інформацію, передбачену актами законодавства для складання і виконання бюджету;

4) здійснює фінансування підприємств, установ та організацій освіти, культури, науки, охорони здоров'я, фізичної культури і спорту, соціального захисту населення, переданих у встановленому законом порядку в управління місцевій державній адміністрації вищими органами державної та виконавчої влади або органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад, а також заходів, пов'язаних із розвитком житлово-комунального господарства, благоустроєм та шляховим будівництвом, охороною довкілля та громадського порядку, інших заходів, передбачених законодавством;

5) у спільних інтересах територіальних громад об'єднує на договірній основі бюджетні кошти з коштами підприємств, установ, організацій та населення для будівництва, розширення, реконструкції, ремонту та утримання виробничих підприємств, транспорту, мереж тепло-, водо-, газо-, енергозабезпечення, шляхів, зв'язку, служб з обслуговування населення, закладів охорони здоров'я, торгівлі, освіти, культури, соціального забезпечення житлово-комунальних об'єктів, у тому числі їх придбання для задоволення потреб населення, та фінансує здійснення цих заходів;

6) здійснює в установленому порядку регулювання інвестиційної діяльності;

7) визначає і встановлює норми споживання у сфері житлово-комунальних послуг, здійснює контроль за їх дотриманням [32].

В.А. Панченко, Я.В. Галета, О.В. Черненко справедливо зазначають, що відповідальність і повноваження мають бути збалансованими із підзвітністю [13, с. 87]. З огляду на зазначене вище, на нашу думку, місцеві державні адміністрації повинні публічно звітувати перед Кабінетом Міністрів України, Міністерством фінансів України, Міністерством розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства про надходження і використання бюджетних коштів за звітний період.

Нами встановлено, що механізм формування та розподілу державних коштів державних місцевих адміністрацій ґрунтується на низці нормативно-правових актів України, таких як:

1) Конституція України від 28 червня 1996 року [8] – статті 118, 119, 140, 142;

2) Кодекси України: Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 року № 2456-VI [2]; Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI [16];

3) закони України: «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року № 586-XIV [32]; «Про Державний бюджет України (на 2021 рік)» від 15 грудня 2020 року № 1082-IX [18];

«Про стимулювання розвитку регіонів» від 8 вересня 2005 року № 2850-IV [34]; «Про засади державної регіональної політики» від 5 лютого 2015 року № 156-VIII [20]; «Про співробітництво територіальних громад» від 17 червня 2014 року № 1508-VII [33]; «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 5 лютого 2015 року № 157-VIII [19]; «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР [31];

4) постанов Кабінету Міністрів України: «Про затвердження Порядку розміщення тимчасово вільних коштів місцевих бюджетів на вкладних (депозитних) рахунках у банках» від 12 січня 2011 р. № 6 [26]; «Про затвердження Порядку складання, розгляду, затвердження та основних вимог до виконання кошторисів бюджетних установ» від 28 лютого 2002 р. № 228 [28]; «Про затвердження Порядку обслуговування коштів місцевих бюджетів у частині бюджету розвитку та власних надходжень бюджетних установ в установах банків державного сектору» від 14 травня 2015 р. № 378 [23]; «Про затвердження Порядку покриття тимчасових касових розривів місцевих бюджетів» від 29 грудня 2010 р. № 1204 [24]; Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції реформування місцевих бюджетів» від 23 травня 2007 р. № 308-р [35];

5) наказів Міністерства фінансів України: «Про затвердження форм документів для надання позик на покриття тимчасових касових розривів місцевих бюджетів» від 22.06.2012 № 756 [29]; «Про затвердження Порядку казначейського обслуговування місцевих бюджетів» від 23.08.2012 № 938 [22]; «Про затвердження Порядку складання бюджетної звітності розпорядниками та одержувачами бюджетних коштів, звітності фондами загальнообов'язкового державного соціального і пенсійного страхування» від 24.01.2012 № 44 [27]; «Про затвердження Порядку реєстрації та обліку бюджетних зобов'язань розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів в органах Державної казначейської служби України» від 02.03.2012 № 309 [25]; «Про затвердження форм документів для надання позик на покриття тимчасових касових розривів місцевих бюджетів» від 22.06.2012 № 756 [29]; «Про затвердження форм розрахунків при здійсненні місцевих запозичень» від 22.10.2015 № 922 [30]; «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо здійснення оцінки ефективності бюджетних програм» від 17.05.2011 № 608 [21];

6) нормативно-правових актів органів виконавчої влади, прийнятих на підставі і на виконання БКУ, інших законів України та нормативно-правових актів КМУ;

7) рішень державних місцевих адміністрацій та органів місцевого самоврядування щодо виконання місцевих бюджетів.

У сучасних умовах демократичного розвитку та реформ децентралізації державного управління у сфері бюджету та фінансів держава загалом сформувала належну нормативно-правову базу. Проте більшість нормативно-правових актів є застарілими, частина положень яких характеризується невідповідністю та суперечливістю, що потребує законодавчих змін у частині розподілу владних повноважень між місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування стосовно формування та розподілу коштів.

К.А. Польшинська зауважує, що в умовах економічної кризи в Україні правове регулювання видатків місцевих бюджетів повинно бути чітким та злагодженим, для того щоб виділені кошти з бюджетів потрапляли за своїм призначенням та в необхідному обсязі задовольняли потреби країни та її населення [17, с. 212].

На нашу думку, реформування місцевих державних адміністрацій має бути зорієнтоване на: впровадження дієвого механізму реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів; дотримання бюджетного законодавства; принципів формування та розподілу державних коштів, контроль владних повноважень.

Удосконалення процесів формування місцевих бюджетів та фінансів в Україні повинне лежати в площині удосконалення законодавства, ліквідації деформацій у фінансовій системі, що сформовані у попередній період, розширення повноважень місцевих державних адміністрацій. Формування, розподіл та використання фінансових ресурсів є необхідним для реалізації місцевими державними адміністраціями покладених на них завдань.

Висновки та перспективи подальших досліджень. Адміністративно-правовий механізм реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів представлений сукупністю структурних елементів, які взаємодіють між собою та спрямовані на виконання соціально-економічної функції держави стосовно розвитку місцевих громад. Важливо відзначити, що з'єднуючою складовою частиною є адміністративно-правові норми, які визначають обов'язки відповідних суб'єктів публічних відносин стосовно формування доходів і видатків місцевих бюджетів, а також засоби та принципи такої діяльності, що дає можливість ефективно забезпечити реалізацію державної економічної політики.

Можна окреслити важливі напрями, які стоять перед адміністративно-правовим механізмом реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів: 1) розробка сучасної моделі контрольно-наглядової діяльності за виконанням місцевого бюджету; 2) децентралізація повноважень та фінансових потоків; 3) запровадження заходів безпеки у бюджетний процес; 4) приведення чинного законодавства у відповідність зі змінами державної економічної політики у цій сфері, які визначені в урядових документах; 5) утворення нового органу – громадської спостережної ради за розподілом коштів місцевого бюджету.

Тому адміністративно-правовий механізм реалізації повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі бюджету та фінансів у загальному розумінні є процесом трансформації норм права та положень законодавства в певну зумовлену упорядкованість суспільних відносин у соціально-економічній сфері за допомогою застосування юридичних методів, засобів, форм.

Перспективами подальших досліджень може бути вивчення юридичних гарантій діяльності державних місцевих адміністрацій у галузі бюджету та фінансів.

Список використаних джерел:

1. Бойко Т.А. Необхідність бюджетного регулювання в ринкових умовах господарювання. *Культура народов Причерноморья*. 2008. № 126. С. 14–16.

2. Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 року № 2456-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17/ed20150920#Text.

3. Вовчок І.І. Бюджетне регулювання в умовах децентралізації фінансових ресурсів. *Економіка та митно-правові відносини.* 2017. № 2. С. 32–40.

4. Дмитренко Г.В. Основні принципи формування місцевих бюджетів (на прикладі м. Буча). *Економіка та держава*. 2012. № 4. С. 119–122. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ecde_2012_4_37.

5. Долінська Р.Г. Державні фінанси : навчальний посібник для студентів інженерно-економічних спеціальностей, слухачів післявузівської системи навчання, аспірантів і спеціалістів. Харків : НТУ «ХПІ», 2002 р. 232 с.

6. Завадський Й.С., Осовська Т.В., Юшкевич О.О. Економічний словник. Київ : Кондор, 2006. 355 с.

7. Захожай К.В. Принципи побудови Державного бюджету України: процесно-системний підхід. *Проблеми економіки*. 2017. № 3. С. 47–54. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pekon_2017_3_7.

8. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text.

9. Кривицький Ю.В. Механізм правового регулювання в сучасній теорії права. *Часопис Київського університету права.* 2009. № 4. С. 74–79.

10. Куракін О.М. Механізм правового регулювання: теоретико-правова модель : автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.01. Харків : Харківський нац. ун-т внутрішніх справ, 2016. 40 с.

11. Лисяк Л.В. Бюджетна політика у системі державного регулювання соціально-економічного розвитку України. Київ : ДННУ АФУ, 2009. 600 с.

12. Місцеві фінанси : підручник / за ред. д.е.н., проф. О.П. Кириленко. 2-ге вид., доп. і перероб. Тернопіль : Економічна думка ТНЕУ, 2014. 448 с.

13. Панченко В.А., Галета Я.В., Черненко О.В. Основи менеджменту : навчальний посібник для студентів економічних спеціальностей. Дніпро : Середняк Т.К., 2019. 452 с.

14. Панчук Н.А. Повышение эффективности государственного регулирования экономики отраслей АПК : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. экон. наук : спец. 08.00.05. Москва, 2011.

15. Перощук З.І. Принципи правового регулювання бюджетної системи України. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія: Право*. Ужгород : Вид-во УжНУ «Говерла», 2011. Вип. 17. С. 149–153.

16. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17.

17. Польшинська К.А. Поняття та сутність правового регулювання видатків місцевих бюджетів. *Молодий вчений*. 2016. № 2. С. 209–213. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/molv_2016_2_51.

18. Про Державний бюджет України : Закон України від 15 грудня 2020 року № 1082-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1082-20#Text.

19. Про добровільне об'єднання територіальних громад : Закон України від 5 лютого 2015 року № 157-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-19#Text.

20. Про засади державної регіональної політики : Закон України від 5 лютого 2015 року № 156-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-19#Text.

21. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо здійснення оцінки ефективності бюджетних програм : Наказ Міністерства фінансів України від 17.05.2011 № 608. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0608201-11#Text.

22. Про затвердження Порядку казначейського обслуговування місцевих бюджетів : Наказ Міністерства фінансів України від 23.08.2012 № 938. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1569-12#Text.

23. Про затвердження Порядку обслуговування коштів місцевих бюджетів у частині бюджету розвитку та власних надходжень бюджетних установ в установах банків державного сектору : Постанова Кабінету Міністрів України від 14 травня 2015 р. № 378. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/378-2015-п#Text.

24. Про затвердження Порядку покриття тимчасових касових розривів місцевих бюджетів : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2010 р. № 1204. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1204-2010-п#Text.

25. Про затвердження Порядку реєстрації та обліку бюджетних зобов'язань розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів в органах Державної казначейської служби України : Наказ Міністерства фінансів України від 02.03.2012 № 309. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0419-12#Text.

26. Про затвердження Порядку розміщення тимчасово вільних коштів місцевих бюджетів на вкладних (депозитних) рахунках у банках : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 січня 2011 р. № 6. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/6-2011-п#Text.

27. Про затвердження Порядку складання бюджетної звітності розпорядниками та одержувачами бюджетних коштів, звітності фондами загальнообов'язкового державного соціального і пенсійного страхування : Наказ Міністерства фінансів України від 24.01.2012 № 44. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0196-12#Text.

28. Про затвердження Порядку складання, розгляду, затвердження та основних вимог до виконання кошторисів : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2002 р. № 228. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2002-п#Text.

29. Про затвердження форм документів для надання позик на покриття тимчасових касових розривів місцевих бюджетів : Наказ Міністерства фінансів України від 22.06.2012 № 756. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1179-12#Text.

30. Про затвердження форм розрахунків у разі здійснення місцевих запозичень : Наказ Міністерства фінансів України від 22.10.2015 № 922. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1354-15#Text.

31. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України. 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text.

32. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 9 квітня 1999 року № 586-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text.

33. Про співробітництво територіальних громад : Закон України від 17 червня 2014 року № 1508-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text.

34. Про стимулювання розвитку регіонів : Закон України від 8 вересня 2005 року № 2850-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2850-15#Text.

35. Про схвалення Концепції реформування місцевих бюджетів : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 травня 2007 р. № 308-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/308-2007-р#Text.

36. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник. / Пер. з рос. Харків : Консул, 2001. 656 с.

37. Чечель О.М. Принципи та механізм державного регулювання економіки. *Демократичне врядування*. 2014. Вип. 13. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeVr_2014_13_8.

38. Що має знати депутат місцевої ради. Книга 3. Бюджет і бюджетний процес на рівні місцевого самоврядування в Україні : навчальний посібник Київ : ІПО, 2011. 160 с.

УДК 35.077.2
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.19

ЛЕВКІВСЬКА В.М.

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВ ГРОМАДЯН НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ У ПРОЦЕСІ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНЦЕПЦІЇ РОЗВИТКУ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ

IMPLEMENTATION OF CITIZENS' RIGHTS TO INFORMATION ACCESSING IN THE PROCESS OF IMPLEMENTING THE CONCEPT OF E-GOVERNMENT

Реалізація права людини на доступ до інформації є одним із ключових елементів системи демократичних прав і свобод. Відкрита інформація про діяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, суб'єктів публічного права тощо – це запорука розбудови демократичної країни та формування громадянського суспільства. Розкрито сутність та зміст права особи на доступ до інформації. Визначено особливості реалізації права на доступ до інформації в межах реалізації концепції електронного урядування. Сформульовано висновки стосовно впливу електронного урядування на процес забезпечення права особи на доступ до інформації. Проведено аналіз організаційно-правового забезпечення реалізації права громадян на доступ до інформації. Електронне урядування саме по собі видається наступним кроком еволюції системи суспільних відносин, основним предметом яких виступає інформація. Головним чином це стосується персональних даних, інформації щодо діяльності публічних органів влади, а також інформації, яка являє для себе публічний суспільний інтерес, але використання якої потребує належного правового режиму захисту та обмеження доступу. Електронне урядування є одним із елементів забезпечення розвитку системи електронної демократії в Україні, тобто спрощення процесу реалізації громадянами власних прав та свобод, забезпечення доступу суспільно-політичних та соціально-економічних потреб, а також доступу до інформації як елементу реалізації таких прав, оскільки без вихідних даних неможливо сформувати ефективну модель суспільної поведінки. Реалізація права на інформацію в контексті електронного урядування передбачає розширення участі осіб в управлінні державними справами через розвиток інформаційно-комунікаційних технологій, що своєю чергою актуалізує розвиток відповідного законодавства та системи організаційного забезпечення.

Ключові слова: *публічна інформація, право на інформацію, доступ до інформації, електронне урядування, електронна демократія.*

There were disclosed the essence and content of a person's right to access information. There were determined the main peculiarities of the right to access to information within the limits of realization of the concept of e-government. There were made the conclusions on the impact of e-government on the process of ensuring the right of a person to access information. It was done the analysis of organizational and legal adjusting of realization of citizens' rights to information accessing.

The purpose of this article is to analyze the organizational and legal support for the realization of citizens' rights to access information in the process of implementing the concept of e-government development. The human right to the information as elements of the system of democratic rights and freedoms is guaranteed by the state and enshrined at the appropriate level of regulations.

The concept of e-government development provides enhanced opportunities for citizens to access, in particular, tools for oversight and control over the activities of public authorities. But the realization of the right to access information within the analyzed concept is most important in terms of forming a qualitatively new paradigm of public

© ЛЕВКІВСЬКА В.М. – студентка І курсу магістратури (Інститут права Київського національного університету імені Тараса Шевченка)

administration – the introduction of e-democracy, which greatly simplifies the processes of public access to public administration and local development. The realization of the human right to access information is one of the key elements of the system of democratic rights and freedoms. Open information about the activities of public authorities, local governments, public law entities, etc. is the key to building a democratic country and forming a civil society. The protection of such a right by the authorities increases the level of development of the rule of law, and thus significantly contributes to the establishment of a stable system of civil rights in freedoms, law and order and the implementation of the principles of law. The human right to access information on the activities of public authorities is an important element of public control over the activities of state institutions.

Key words: *public information, right to information, access to information, e-government, e-democracy.*

Вступ. Реалізація права людини на доступ до інформації є одним із ключових елементів системи демократичних прав і свобод. Відкрита інформація про діяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, суб'єктів публічного права тощо – це запорука розбудови демократичної країни та формування громадянського суспільства. Захист такого права з боку органів влади підвищує рівень розвитку правової держави, а отже, суттєво сприяє встановленню стійкої системи громадянських прав і свобод, правопорядку та втілення принципів законності. Право людини на доступ до інформації стосовно діяльності органів публічної влади з-поміж іншого є важливим елементом громадського контролю за діяльністю інститутів держави, за процесами використання та перерозподілу публічних фінансів, які поповнюється за рахунок податкових внесків громадян.

Концепція розвитку електронного урядування передбачає розширені можливості для доступу громадян, зокрема, до інструментів нагляду та контролю за діяльністю органів публічної влади. Але найбільшу актуальність реалізація права на доступ до інформації в межах аналізованої концепції набуває з точки зору формування якісно нової парадигми організації державного управління – запровадження електронної демократії, що дає змогу значно спростити процеси доступу громадян до управління державними справами та вирішення питань місцевого розвитку.

Постановка завдання. Метою цієї статті є аналіз організаційно-правового забезпечення реалізації прав громадян на доступ до інформації у процесі реалізації концепції розвитку електронного урядування.

Ступінь наукової розробки теми. Проблематика реалізації права громадян на доступ до інформації розглядалася багатьма вченими, зокрема, це було ключовим предметом у дослідженнях Л. Гапєєва, В. Гарбар, О. Демчука, Г. Жекало, М. Колеснікової, А. Мєзєнцева, Ю. Соломко, Д. Спасібова, О. Чуприни, В. Шапіро тощо.

Натомість є потреба ґрунтовного дослідження способів реалізації такого права в межах концепції електронного урядування.

Результати дослідження. Право людини на інформацію як елемент системи демократичних прав і свобод гарантується державою та закріплюється на відповідному рівні нормативно-правових актів. Саме закріплення цього права засобами конституційного регулювання, організаційно-правового та інституціонального забезпечення створює необхідні передумови для розбудови громадянського суспільства та реалізації концепції електронного урядування. Електронне урядування саме по собі видається наступним кроком еволюції системи суспільних відносин, основним предметом яких виступає інформація. Головним чином це стосується персональних даних, інформації щодо діяльності публічних органів влади, а також інформації, яка являє для себе публічний суспільний інтерес, але використання якої потребує належного правового режиму захисту та обмеження доступу.

Право на інформацію закріплене в ст. 34 Конституції України, відповідно до якої «кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням 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» [7]. Це право містить у собі певні обме-

ження, що створює необхідність більш чіткого правового регулювання відносин, пов'язаних зі збиранням, використанням інформації, особливо яка має характер персональних даних, чи інформації, що являє суспільний інтерес чи, навпаки, може завдати шкоди національним інтересам.

У цьому контексті викликає увагу Рішення Конституційного Суду України від 20.01.2012 № 2-рп/2012, в якому зазначається, що збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Таке втручання допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [13]. Отже, реалізуючи принципи електронного урядування, органи державної влади повинні відповідати вимогам до інформації, вимогам до правового режиму збирання та зберігання інформації, яка містить персональні дані. Це означає наявність дзеркальних обмежень та гарантій щодо недопустимості зловживання своїм правом на інформацію ані громадянами, ані органами державної влади під час здійснення електронного урядування.

О. Демчук з цього приводу зазначає, що збирання та зберігання інформації, як елемент системи демократичних прав людини і громадянина, обмежується інтересами національної безпеки, але не може обмежуватися в односторонньому порядку органами державної влади. Навпаки, право органів державної влади на збирання, накопичення та використання інформації обмежується законодавством виключно в межах, достатніх та необхідних для реалізації такими органами своїх функцій та основних завдань [4]. Фактично така теза означає, що реалізація органами державної влади гарантій щодо забезпечення права на інформацію громадян здійснюється в межах, встановлених законом. Водночас положення ст. 34 Конституції України видається надто загальним для того, щоб таке право можна було захищати в спосіб, який максимально відповідає потребам не лише індивідуума, але і цілям доцільності використання відповідної інформації.

Говорячи про право на інформацію в контексті концепції електронного урядування, слід звернутися перш за все до тих меж та дискрецій використання інформації, які передбачає така концепція. Так, відповідно до Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації» електронне урядування визначається як «форма організації державного управління, яка сприяє підвищенню ефективності, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування з використанням інформаційно-телекомунікаційних технологій для формування нового типу держави, орієнтованої на задоволення потреб громадян» [12]. У цьому визначенні, яке запропоноване власне державою, містяться два ключові елементи електронного урядування: форма організації державного управління; максимізація задоволення потреб громадян.

Підходячи до розуміння повноти реалізації громадянами права на інформацію в контексті електронного урядування та екстраполюючи зміст цього права через форму організації державного управління, видається доцільним зробити низку важливих зауважень:

– по-перше, право громадянина на інформацію розуміється головним чином як засіб забезпечення обізнаності про діяльність системи органів державного управління; повноту та характер реалізації такими органами своїх повноважень; звітування про використання ресурсів на їх реалізацію, а також результати їхньої діяльності;

– по-друге, діяльність органів державної влади повинна бути відкритою задля того, щоб забезпечувати реалізацію механізмів громадського контролю. При цьому право на доступ до інформації перетворюється на елемент системи забезпечення якості такого контролю та його всебічності з боку громади та громадян загалом;

– по-третє, транспарентність діяльності органів державної влади сприяє підвищенню повноти реалізації державних гарантій у сфері забезпечення права на інформацію.

Таким чином, електронне урядування – «це новітня інтерактивна система державного управління, в основі якої закладені принципи відкритості, прозорості та підзвітності, яка за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій забезпечує ефективну взаємодію громадян, неурядових організацій з органами державної влади» [8, с. 65–67]. З таким визначенням слід погодитися, особливо в контексті інтерактивності системи державного управління, що передбачає постійний контакт та діалог суспільства та його окремих індивідуумів і держави як особливої форми організації суспільства. Таким чином, концепція електронного урядування забезпечує постійну інклюзивність процесів державного управління та реалізує демократичні цінності в новому форматі – електронному, інтерактивному, сервісному.

Електронне урядування, на наше переконання, – це трансформаційна модель системи державного управління, надання публічних послуг шляхом підвищення утилітарності та рівня сервісного обслуговування органів державної влади суспільних та індивідуальних потреб.

Широке застосування інформаційно-комунікаційних технологій під час реалізації концепту електронного урядування передбачає розширене залучення громадян, громад, суспільства загалом до процесу вироблення й прийняття життєво важливих державних рішень.

Таким чином, запровадження технологій е-урядування дасть змогу: для громадян – мати доступ до публічної інформації та одержувати адміністративні послуги через мережу; брати участь у створенні і реалізації державної політики; для бізнесу – через мережу мати спрощений доступ до органів влади, співпрацювати з ними, що сприятиме економічному розвитку; для органів влади – підвищити оперативність, ефективність своєї діяльності, якість надання адміністративних послуг; залучити всіх громадян до процесу прийняття державних рішень [14, с. 138–141]. В цьому контексті Д. Спасібов зазначає, що електронне урядування реалізується через особливий механізм організації взаємодії державного, публічного та приватного секторів. При цьому інформація виступає одночасно і засобом реалізації електронного урядування, і його продуктом, а транспарентність та доступність інформації виступають ключовими ознаками всього концепту е-урядування, що відрізняють його від інших форм та моделей реалізації системи публічного управління [15, с. 56–58]. Інформація справді відіграє ключову роль у процесі здійснення електронного урядування, але, розглядаючи її крізь призму реалізації прав людини на інформацію, слід акцентувати увагу все ж таки на сервісному характері діяльності органів державної влади із запровадженням інформаційно-комунікаційних технологій. Власне, вже сама наявність такого елементу, як «комунікація», означає підвищення рівня залучення громадян до процесів публічного управління, формування нової якості системи комунікацій між державою та громадянами тощо.

Право на доступ до інформації у системі електронного урядування повинне розглядатися також у контексті реалізації інших прав людини та громадянина, гарантованих Конституцією України. Зокрема, йдеться про комплекс соціальних, економічних, політичних прав, реалізація яких неможлива без отримання та використання інформації відповідного змісту та характеру. Тобто доступ до інформації громадянами означає обов'язок держави створити прозорі рівні умови за рахунок інформаційно-комунікаційних технологій, які б суттєво спростили отримання громадянами тієї інформації, яку вони бажають отримати та без якої неможливо або складно реалізувати інші права.

Саме тому електронне урядування можна охарактеризувати як інноваційну модель політико-адміністративного управління або нову форму організації діяльності органів публічної влади, за допомогою якої забезпечується інформаційно-технологічна підтримка прийняття управлінських рішень, надання державних чи муніципальних послуг в онлайн-режимі, широкий доступ до інформації, наданої органами влади, і, відповідно, можливість зворотного зв'язку, доступна через використання технологій участь громадськості до прийняття суспільно важливих рішень [5]. Ми погоджуємося із такою тезою, оскільки право на доступ до інформації передбачає не лише її отримання чи використання, воно також включає у себе можливість інтерпретації такої інформації у спосіб, який найбільшим чином відповідає потребам людини. Це означає, що електронне урядування, передбачаючи транспарентність інформації, широке впровадження інформаційних технологій, розширення каналів комунікацій створює необхідні передумови для формування у людини певного рівня відповідальності за спосіб реалізації державної влади. Набуваючи можливості для доступу до процесу прийняття державно-управлінських рішень, громадянин повинен усвідомлювати ступінь власної відповідальності за вплив на процес їх прийняття як у формі активної дії, так і у формі бездіяльності.

Важливий висновок, який ми повинні зробити, полягає в тому, що право на доступ до інформації в межах концепції електронного урядування не лише є елементом реалізації демократичних прав та свобод людини і громадянина, але і додатковим тягарем відповідальності на особу, оскільки передбачає долучення особи до процесу прийняття суспільно важливих рішень.

Це підтверджується на практиці через дослідження інтенсивності використання громадянами того інструментарію реалізації права на доступ до інформації, яким вони наділяються в межах електронного урядування. Зокрема, йдеться про дослідження ефективності реалізації таких механізмів, як петиції, звернення громадян, а також місцеві ініціативи, за допомогою чого формується необхідне інформаційне середовище прийняття управлінських рішень на місцевому рівні [1, с. 32–34].

З огляду на міжнародний досвід розвиток електронного урядування є одним з основних факторів забезпечення успішності реформування та підвищення конкурентоспроможності країни. Реформа будь-якої галузі в сучасних умовах спрямована на широке використання сучасних інформаційно-комунікаційних технологій для досягнення необхідного рівня ефективності та ре-

зультативності. Адже саме інструменти е-урядування здатні забезпечити значне покращення якості обслуговування фізичних і юридичних осіб та підвищення відкритості, прозорості та ефективності діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування (далі – органи влади). У рамках реалізації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, Україна має забезпечити комплексний розвиток електронного урядування відповідно до європейських вимог. Також запровадження електронного урядування є базовою передумовою для розбудови в Україні ефективних цифрової економіки і цифрового ринку та його подальшої інтеграції до єдиного цифрового ринку ЄС (Digital Single Market Strategy for Europe) [2]. З огляду на наявність таких високих стандартів забезпечення доступу до інформації в межах реалізації концепції електронного урядування, слід звернути увагу на те, що державою створюються необхідні передумови для його ефективного організаційно-правового забезпечення.

Основним законодавчим актом у такому контексті слід вважати Закон України «Про доступ до публічної інформації», який визначає порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що перебуває у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом, та інформації, що становить суспільний інтерес. Відповідно до цього Закону публічна інформація – це відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка перебуває у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом [9]. Системний аналіз положень вказаного Закону дає змогу зробити такі висновки:

– по-перше, доступ забезпечується не до всієї, а лише до визначеної спеціальним законодавством інформації, яка була створена чи накопичена органами державної влади, або яка відображає результати діяльності відповідних органів державної влади;

– по-друге, інформація, право на доступ до якої мають громадяни, створюється суб'єктами владних повноважень у процесі їх діяльності та фактично є предметом або продуктом діяльності відповідних органів державної влади. Це означає наявність розгалуженої системи підзаконних, локальних нормативно-правових актів, якими повинен визначатися правовий режим такої інформації, регулюватися процедурні аспекти її отримання, накопичення, обробки та використання. При цьому кожна процедура забезпечується чітким алгоритмом, який дозволяє відстежити спосіб отримання та використання формації для встановлення законності діяльності органів державної влади із відповідним масивом інформації;

– по-третє, доступ до публічної інформації передбачає наявність системи відповідних відносин між громадянами та органами державної влади, що втілюється у таких формах, як звернення за інформацією та офіційне оприлюднення інформації.

На відміну від Закону України «Про доступ до публічної інформації», Закон України «Про звернення громадян» регулює питання практичної реалізації громадянами України наданого їм Конституцією України права вносити в органи державної влади, об'єднання громадян відповідно до їх статуту пропозиції про поліпшення їхньої діяльності, викривати недоліки в роботі, оскаржувати дії посадових осіб, державних і громадських органів. Закон забезпечує громадянам України можливості для участі в управлінні державними і громадськими справами, для впливу на поліпшення роботи органів державної влади і місцевого самоврядування, для відстоювання своїх прав і законних інтересів та відновлення їх у разі порушення [10]. Реалізація цього Закону на практиці передбачає можливість доступу особи не лише і навіть не стільки до самої інформації як масиву даних, скільки можливість передачі відповідної інформації від себе органам державної влади. В межах концепції електронного урядування вказаний вище Закон забезпечує необхідний рівень комунікації між громадою та органами влади. Власне, він і є засобом доступу громадян до процесу вирішення суспільно важливих питань та прийняття відповідних державно-управлінських рішень.

Варто відзначити, що право на звернення та право на доступ до публічної інформації тісно пов'язані між собою. Право на звернення – це викладені в письмовій або усній формі пропозиції (зауваження), заява (клопотання) і скарги, до суб'єктів владних повноважень, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації [3; 6, с. 61–62]. Окрему увагу слід звернути на Закон України «Про інформацію», який регулює відносини щодо створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорони, захисту інформації [11]. Системний аналіз положень цього Закону дає змогу зробити такі висновки:

– по-перше, ним визначається загальний порядок дій з інформацією як особливим предметом суспільно-державних відносин;

– по-друге, встановлюється відповідальність у сфері відносин, предметом яких є інформація, особливо інформація, яка має правовий режим публічної, інформації із загальним доступом, інформації з обмеженим доступом;

– по-третє, вказаний закон є доволі узагальнюючим, який визначає лише межі та встановлює загальну систему принципів і вимог реалізації громадянами своїх прав у сфері отримання доступу до інформації.

Загалом, наведений вище масив нормативно-правових актів у сфері забезпечення права на доступ до інформації прийнято з урахуванням тих зобов'язань, які взяла на себе Україна в межах системи міжнародно-правових договорів. Так, зокрема, Рекомендаціями Комітету Міністрів Ради Європи № R (81) 19 Комітету міністрів для держав-членів «Про доступ до інформації, що перебуває у розпорядженні державних органів» визначається низка ключових вимог та принципів реалізації органами державної влади власних повноважень з урахуванням необхідності звітування про таку діяльність, а також створення транспарентних умов для ведення економічної діяльності всіма суб'єктами господарювання незалежно від країни походження.

Прийняття рішень та здійснення політики органами державної влади відбувається від імені громадян. Таким чином, має забезпечувати право доступу громадян до публічної інформації, що прямо передбачено в Орхуській Конвенції «Про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля». Вона була створена з метою накладення на органи державної влади держав-учасниць зобов'язання щодо забезпечення доступу до інформації, участі громадськості в процесі прийняття рішень та доступу до правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища [16, с. 128–129]. Таким чином, доступ до публічної інформації визнається міжнародною спільнотою як важливий засіб реалізації всієї системи публічного управління з точки зору демократичних принципів та лібералізації державного регулювання.

Таким чином, електронне урядування є одним із елементів забезпечення розвитку системи електронної демократії в Україні, тобто спрощення процесу реалізації громадянами власних прав та свобод, забезпечення доступу суспільно-політичних та соціально-економічних потреб, а також доступу до інформації як елементу реалізації таких прав, оскільки без вихідних даних неможливо сформувати ефективну модель суспільної поведінки.

У цьому контексті цікавою є думка В. Шапіро щодо того, що доступ громадян до публічної інформації є елементом прямої демократії. Публічність інформації, до якої громадяни отримують доступ, означає те, що вона створюється та використовується органами державної влади, але з огляду на законодавче регулювання процесу звернення громадян, доцільно розглядати такі звернення, як один з елементів системи відносин у сфері отримання публічної інформації [17, с. 222–223]. Дослідник доволі логічно обґрунтовує те, що громадяни повинні отримувати не лише можливість доступу до публічної інформації, але і якісно нову модель її використання з метою долучення до процесів прийняття суспільно важливих рішень, що своєю чергою сприятиме еволюції концепції електронного урядування та формування системи електронної демократії.

З цього приводу зауважимо, що відповідно до Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації» підвищення готовності до використання можливостей електронної демократії здійснюється шляхом: створення єдиного банку рішень, стандартів для використання та розвитку відповідних інструментів на загальнодержавному та місцевому рівнях; проведення аудиту використання бюджетних коштів на потреби інформатизації; забезпечення відкритості використання публічних коштів, зокрема, впровадження єдиного вебпорталу використання публічних коштів, інтегрованої інформаційно-аналітичної системи «Прозорий бюджет»; забезпечення розвитку відкритих даних; популяризації електронної демократії; протидії інформаційному виключенню окремих цільових груп; запровадження системи підвищення електронної грамотності для дорослих через проведення мобільних виїзних лабораторій та дистанційного курсу тощо [12]. Все перелічене вище є елементом системи публічної інформації, а тому реалізації права осіб на доступ до неї одночасно сприятиме інтенсифікації державно-управлінських процесів, розширюючи можливості громадян для впливу на управлінські рішення.

Висновки. Підбиваючи підсумки аналізу сучасного стану реалізації прав громадян на доступ до інформації у процесі реалізації концепції розвитку електронного урядування, слід акцентувати увагу на такому. По-перше, право на доступ до інформації є одним із ключових де-

мократичних прав людини, а тому його реалізація забезпечується не лише на рівні Конституції України, але і засобами законодавчого регулювання шляхом створення спеціального законодавства, яким регулюються відносини з приводу отримання відповідної інформації громадянами та закріплення правового режиму такої інформації під час її використання органами державної влади. По-друге, часткове забезпечення права особи на доступ до інформації є результатом набуття Україною обов'язків, покладених міжнародними актами в контексті реалізації демократичного способу управління. Тому доступ до інформації перетворюється на елемент системи лібералізації державного регулювання, індикатор якості та практичності демократичних перетворень, а також на оцінку рівня демократизації конкретних державно-управлінських процедур. Таким чином, доступ до інформації є своєрідним елементом контролю, діяльністю органів державної влади з одночасним розширенням доступу громадян до процесів управління державними справами. У цьому ми вбачаємо запровадження концепту інклюзивного управління та електронної демократії. По-третє, доступ до інформації передбачає накладення певної відповідальності на осіб щодо їх участі в процесах формування державно-управлінських рішень незалежно від того, чи реалізують вони таке право чи ні. Іншими словами, доступ до інформації є засобом прямої демократії, що значно спрощує реалізацію всіх інших демократичних прав та свобод людини і громадянина. Реалізація права на інформацію в контексті електронного урядування передбачає розширення участі осіб в управлінні державними справами через розвиток інформаційно-комунікаційних технологій, що своєю чергою актуалізує розвиток відповідного законодавства та системи організаційного забезпечення.

Список використаних джерел:

1. Впровадження електронного врядування та електронної демократії на місцевому рівні. Вінниця : Центр місцевих ініціатив USAID, 2019. 64 с.

2. Гапєєв Л. Електронне урядування: проблеми, пріоритети, завдання. *Держслужбовець*. 2018. № 3. URL: https://i.factor.ua/ukr/journals/ds/2018/march/issue-3/article-34920.html (дата звернення: 03.03.2021).

3. Гарбар В. Основні висновки з практики застосування Закону України «Про доступ до публічної інформації». URL: http://stop-x-files-ua.org/?p=6365 (дата звернення: 03.03.2021).

4. Демчук О.С. Право на доступ до інформації як елемент правового статусу особи. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_40016 (дата звернення: 03.03.2021).

5. Жекало Г.І., Заяць М.Я., Вакун О.В. Сутність та зміст електронного урядування: концептуальний вимір. *Державне управління: удосконалення та розвиток.* 2020. № 8. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1716 (дата звернення: 03.03.2021).

6. Колеснікова М.В. Право на доступ до інформації як елемент правового статусу особи. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2014. № 1. С. 61–68.

7. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n4267 (дата звернення: 03.03.2021).

8. Мєзєнцев А.В. Електронне урядування, електронна демократія – підходи до визначень. *Теорія та практика державного управління.* 2015. Вип. 1. С. 64–69.

9. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17. Системний аналіз положень вказаного Закону (дата звернення: 03.03.2021).

10. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 03.03.2021).

11. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text (дата звернення: 03.03.2021).

12. Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.11.2017 № 797-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/797-2017-%D1%80#Text (дата звернення: 03.03.2021).

13. Рішення Конституційного Суду України від 20.01.2012 № 2-рп/2012. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#n51 (дата звернення: 03.03.2021).

14. Соломко Ю. Електронне урядування: поняття, сутність, принципи та напрями розвитку. *Ефективність державного управління.* 2018. Вип. 2. С. 135–143.

15. Спасібов Д.В. Електронне урядування в контексті сучасних концепцій публічного управління. *Теорія та практика державного управління*. 2018. Вип. 2. С. 53–59.

16. Чуприна О. Право на інформацію: адміністративно-правовий аспект. *Підприємництво, господарство і право.* 2012. № 1. С. 127–130.

17. Шапіро В.С. Право громадянина України на доступ до публічної інформації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. Вип. № 19. 2012. С. 221–224.

УДК 342.124(477)
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.20

ЛУНІН Д.С.

АДАПТАЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСВА ЄС У СФЕРІ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ

ADMINISTRATIVE LEGISLATION AS A BASIS FOR THE IMPLEMENTATION OF E-GOVERNMENT IN UKRAINE AND ITS ADAPTATION TO THE LEGISLATION OF THE EUROPEAN UNION

Розкрито сутність та взаємозв'язок понять «адміністративне законодавство» та «адміністративне право». Висвітлено основні принципи адміністративного законодавства. Процес систематизації адміністративного законодавства розглядається як діяльність, спрямована на вдосконалення та усунення його суперечностей, перманентну форму його розвитку та впорядкування на основі електронного урядування в Україні. Описано основні завдання процесу адаптації українського законодавства до законодавства Європейського Союзу. Проаналізовано основні законодавчі акти, що стосуються цього процесу, а також послідовність його реалізації. Автор статті розглядає суть процесу електронного урядування як одного з головних пріоритетів реформи державного управління в Україні, описує його основні завдання. Звертається увага на проблеми виконавчої гілки влади України, у зв'язку з чим було затверджено новий текст Концепції розвитку електронного урядування в Україні. Викладено перспективні дії влади відповідно до Концепції. Розкрито сутність поняття «електронна демократія». Висвітлено перші позитивні результати України в галузі електронного урядування та перспективних ініціатив, запровадження яких обговорюється на державному рівні. Визначена необхідність переходу від пануючої в минулому ідеології «домінування держави» над людиною до нової ідеології «служіння держави» перед людиною. Тому адміністративне законодавство, яке є формою зовнішнього вираження норм адміністративного права, в ідеалі повинне грунтуватися на такому принципі, як людиноцентризм. Такий принцип відповідає нормам Європейського співтовариства, до якого намагається доєднатися Україна. Суттєве значення в розвитку правової системи має систематизація адміністративного законодавства, зокрема його кодифікація. Оскільки електронне урядування регламентується нормами адміністративного права, то є необхідність їх адаптувати до законодавства ЄС, що є поступовим процесом приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність до acquis communautaire. Автор викладає висновки та перспективи подальших досліджень, а саме необхідність налагодити співпрацю між міністерствами, змінити алгоритми надання послуг, формулювання та опис усіх процесів доступною мовою, запровадження єдиного підходу до реінжинірингу та впровадження електронних послуг.

Ключові слова: *адміністративне законодавство, адміністративне право, адміністративна сфера, систематизація законодавства, адаптація законодавства, acquis communautaire, електронне урядування, електронна демократія.*

© ЛУНІН Д.С. – здобувач (Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна»)

The essence and interrelation of the concepts "administrative legislation" and "administrative law" are revealed. The basic principles of the administrative legislation are highlighted. The process of systematization of administrative legislation is considered as an activity aimed at improving and eliminating its contradictions, a permanent form of its development and streamlining on the basis of e-government in Ukraine. The main tasks of the process of adaptation of Ukrainian legislation to the legislation of the European Union is described. The main legislative acts related to this process, as well as the sequence of its implementation are analyzed. The author of paper considers the essence of the e-government process, as one of the top priorities of public administration reform in Ukraine, describes its main tasks. Attention is paid to the problems of the executive branch of power of Ukraine, in connection with which the new text of the Concept of e-government development in Ukraine was approved. The perspective actions of the authorities in accordance with the Concept are outlined. The essence of the concept of "electronic democracy" is revealed. The first positive results of Ukraine in the field of e-government and promising initiatives, the introduction of which is being discussed at the state level, are highlighted. The necessity of transition from the prevailing ideology of "state domination" over man to the new ideology of "service of the state before man" is determined. Therefore, administrative legislation, which is a form of external expression of the rules of administrative law, should ideally be based on such a principle as human-centeredness. This principle is in line with the norms of the European Community, to which Ukraine is trying to join. Systematization of administrative legislation, in particular its codification, is essential in the development of the legal system. Since e-government is regulated by administrative law, there is a need to adapt it to EU law, which is a gradual process of bringing the laws of Ukraine and other regulations in line with the acquis communautaire. The author outlines the conclusions and prospects for further research, which is the need to establish cooperation between ministries, change algorithms for providing services, formulation and description of all processes in accessible language, introduction of a unified approach to reengineering and implementation of e-services.

Key words: *administrative legislation, administrative law, administrative sphere, systematization of legislation, adaptation of legislation, acquis communautaire, e-government, e-democracy.*

Актуальність проблеми. Процес інтеграції України до європейського простору впливає на оновлення вітчизняної адміністративної доктрини й актуалізує проблему адаптації адміністративного законодавства України до законодавства Європейського Союзу (ЄС) [14], що є поступовим процесом приведення законів України та інших нормативно-правових актів відповідно до acquis communautaire (з франц. – доробок (надбання) співдружності) [2].

Водночас пріоритетним напрямом роботи Уряду України є електронне урядування, яке повинне відбуватися саме на основі оновлення, систематизації та адаптації адміністративного законодавства країни до норм Європейського співтовариства, що надалі буде сприяти підвищенню ефективності, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування з метою формування нового типу держави, орієнтованої на задоволення потреб громадян.

Аналіз попередніх досліджень і публікацій. Серед робіт науковців, які досліджували адміністративне право й адміністративне законодавство як системні явища, концептуальними є роботи В. Авер'янова, Ю. Битяка, А. Венгерова. Питанням перспектив і пропозицій щодо вдосконалення адміністративно-правового регулювання присвячено роботи А. Бандурки, А. Комзюка, В. Колпакова, О. Миколенка, С. Стеценко. Проблеми, що стосуються систематизації різних інститутів галузі адміністративного законодавства України, висвітлено вченими: Т. Коломоєць, О. Ткаля, В. Федоров та ін. Досвід інших країн щодо адаптації законодавства до acquis communautaire досліджували М. Басараб, П. Добров, І. Куровська, В. Стрельцов, О. Оржель, П. Парапан, І. Проценко. Окремим питанням упровадження е-урядування в Україні присвячені дослідження вітчизняних науковців і практиків, зокрема: Н. Васильєвої, О. Голубуцького, О. Загвойської, І. Кліменка, К. Линьова, А. Семенова, К. Синицької та ін. Але комплексно, на погляд автора, проблема реалізації електронного урядування на базі адаптації адміністративного законодавства до законодавства Європейського Союзу не є досить дослідженою.

Метою статті є дослідження та аналіз сутнісних аспектів адміністративного законодавства України та проблем реалізації електронного урядування на його основі, а також основних законодавчих положень адаптації до законодавства Європейського Союзу.

Викладення основного матеріалу. Відповідно до теми нашого дослідження сконцентруємо увагу на адміністративному законодавстві як системі нормативно-правових актів, у яких містяться найзагальніші й важливіші адміністративно-правові норми. Тому воно охоплює не всі нормативно-правові акти, а лише відповідні акти Верховної Ради, Президента України і Кабінету Міністрів України.

Також віднесемо до цього переліку нормативно-правові акти міністерств та інших центральних органів виконавчої влади (тобто так зване відомче законодавство), але лише в тих випадках, коли вони визначають права і обов'язки громадян і підлягають реєстрації у встановленому законом порядку. При цьому зазначимо, що обсяг відомчого законодавства щодо регулювання прав і обов'язків громадян повинен поступово скорочуватися, і в перспективі ці питання мають вирішуватися на рівні законів і лише у випадках делегування ними повноважень актами органів виконавчої влади.

Норми адміністративного законодавства встановлюють і закріплюють: правила формування (створення, реорганізації, ліквідації) державних органів влади, їх повноваження та їхніх посадових осіб; зміст виконавчої та розпорядчої діяльності таких органів; права та обов'язки підприємств, установ і організацій, а також громадян у сфері державного управління; надання адміністративних послуг; адміністративно-правові санкції до порушників відповідних правил; порядок адміністративного судочинства тощо.

Адміністративне законодавство ґрунтується на таких принципах, як верховенство права, гласність, людиноцентризм, науковість моделювання суспільних відносин, перевага міжнародного права над національним, прогнозування і планування тощо.

Основу системи адміністративного законодавства становлять: Кодекс України про адміністративні правопорушення (КУпАП); Кодекс адміністративного судочинства (КАС) України; закони України «Про звернення громадян» (1996), «Про місцеве самоврядування в Україні» (1997), «Про місцеві державні адміністрації» (1999), «Про доступ до публічної інформації», «Про центральні органи виконавчої влади» (2011), «Про адміністративні послуги» (2012), «Про Кабінет Міністрів України» (2014), «Про Національну поліцію», «Про державну службу» (2015) тощо; підзаконні акти (укази Президента України, постанови й розпорядження Кабінету Міністрів України, нормативно-правові акти центральних органів виконавчої влади тощо) [7].

Адміністративне законодавство є формою зовнішнього вираження норм адміністративного права. Система права – це внутрішня структура права, яка відповідає характеру суспільних відносин, що підлягають регулюванню. Система законодавства – це зовнішня форма права, яка виражає побудову його джерел, тобто систему нормативно-правових актів. Право не існує без законодавства, а законодавство, в широкому його розумінні, і є право [3].

За умов побудови держави на засадах поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову адміністративне право найтісніше поєднане з виконавчою гілкою державної влади (хоч деякою мірою торкається і внутрішньої організації інших гілок).

Сама ж природа виконавчої влади, зумовлена об'єктивним її призначенням – виконанням законів та інших правових актів, підтверджує принципову єдність процесу реалізації цієї гілки влади зі змістом управлінської діяльності держави. Це дає змогу визначити виконавчу владу і державне управління органічно поєднаними сторонами єдиного явища, яке визначається як управлінська (або адміністративна) сфера діяльності держави.

В основу природи сучасного адміністративного права України покладено людино-орієнтовану ідеологію, сформовану В. Авер'яновим, згідно з якою держава має служити інтересам громадян, діяти на їх благо через усебічне забезпечення пріоритету прав, свобод та інтересів у сфері діяльності публічної адміністрації [1; 3].

Конституцією України була проголошена принципово нова роль держави у відносинах з людиною. Зокрема, стаття 3 Конституції встановлює, що:

– «утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [6];

– «держава відповідає перед людиною за свою діяльність» [6].

Отже, сама Конституція вимагала переходу *від пануючої в минулому ідеології «домінування держави» над людиною до нової ідеології «служіння держави» перед людиною* [6]. Тож, ця нова ідеологія мала пройти, так би мовити, червоною ниткою через весь зміст адміністративного

права. І насамперед вона мала бути відображена у доктринальному тлумаченні суспільного призначення адміністративного законодавства.

Законодавство, як і право, є також системою, а не просто механічною кількістю різних актів. Елементи системи законодавства також мають ознаки єдності та відмінності, підпорядкованості, диференціації, здатності до уособлення. На відміну від структури права, структура (система) законодавства має не тільки галузеву, а й вертикальну ієрархічну будову.

Необхідність проведення розмежування між системою права та системою законодавства зумовлюється і потребою систематизації законодавства, тобто діяльністю державних органів, спрямованою на упорядкування законодавства, приведення його до логічної, визначеної системи. Встановлення відповідного співвідношення між системою права та системою законодавства – це й теоретичне, й практичне завдання [2].

Систематизація законодавства – діяльність, що спрямована на вдосконалення та усунення протиріч системи законодавства. Однак безпосередня систематизація законодавства у повному розумінні, нормативна цілеспрямована побудова системи законодавства відбувається лише в процесі кодифікації. Інкорпорація та консолідація як форми нормативного упорядкування законодавства є допоміжними засобами здійснення цієї діяльності [1].

Отже, систематизація законодавства, як постійна форма її розвитку й упорядкування, має суттєве значення в розвитку правової системи.

У зв'язку з курсом України на приєднання до європейського співтовариства важливим завданням є адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу (ЄС) [14], що є поступовим процесом приведення законів України та інших нормативно-правових актів відповідно до acquis communautaire. Адаптація законодавства є пріоритетним складником процесу інтеграції України до Європейського Союзу, що своєю чергою є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики.

Термін acquis communautaire відображає особливості правової природи Європейського Союзу і фактично є правовою його системою, яка включає акти законодавства ЄС (але не обмежується ними). Така система створювалась і розвивалась протягом майже 50 років і містить понад 14 тисяч різних видів правових актів і майже 9 тисяч рішень Суду ЄС [12].

Нині адаптація законодавства України до законодавства ЄС відбувається у відповідності до положень Закону України про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу від 18 березня 2004 року № 1629-IV (далі – Загальнодержавна програма).

Загальнодержавна програма охоплює основні аспекти процесу адаптації законодавства, зокрема: етапи імплементації та цілі першого етапу реалізації програми (2004–2007 роки, 14 січня 2009 року Законом України № 852-VI); послідовність процесу адаптації; інституційний механізм, а також повноваження Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України.

Загальнодержавна програма поєднує у собі елементи стратегії, залишаючись при цьому робочим документом. Вона визначає стратегічну мету процесу адаптації законодавства України – відповідність вимогам 3-го Копенгагенського та Мадридського критеріїв, а також визначає загальний механізм процесу адаптації.

У відповідності до положень Загальнодержавної програми процес адаптації законодавства складається з декількох етапів у такій послідовності:

– визначення актів acquis communautaire, що регулюють правовідносини у відповідній сфері;

– переклад визначених актів європейського законодавства українською мовою;

– здійснення комплексного порівняльного аналізу;

– розроблення рекомендацій стосовно гармонізації законодавства України з acquis communautaire;

– проведення політичного, економічного та соціального аналізу наслідків реалізації рекомендацій; визначення переліку законопроєктних робіт;

– підготовка проєктів законів та інших нормативно-правових актів, включених до переліку законопроєктних робіт, та їх прийняття;

– моніторинг виконання.

З метою виконання Загальнодержавної програми Кабінет Міністрів України 15 жовтня 2004 року прийняв Постанову № 1365 «Деякі питання адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [5], якою було затверджено Порядок підготовки та реалізації плану заходів з виконання Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до зако-

нодавства Європейського Союзу, створено Координаційну раду з адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу та затверджено Положення про неї.

Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [18] та Порядком денним асоціації Україна – ЄС [9] передбачено появу великої кількості юридично обов'язкових зобов'язань України у сфері адаптації законодавства, невиконання яких може призвести до вжиття проти України відповідних економічних санкцій.

У контексті прагнень України інтегруватись до Європейського Союзу особливого значення набувають запровадження європейських норм і стандартів реалізації державної інформаційної політики. У рамках реалізації Угоди про асоціацію Україна має забезпечити комплексний розвиток електронного урядування відповідно до європейських вимог. Указом Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» № 5/2015 від 12.01.2015 р. розвиток електронного урядування було визначено одним із першочергових пріоритетів реформування системи державного управління [15].

Ухвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні (далі – Концепція) не зовсім сприяло розумінню як державними органами, так і пересічними громадянами того, що конкретно означає термін «електронне урядування» та які складники необхідно розвивати. Це, своєю чергою, призвело до значного відставання України від світових темпів розвитку електронного урядування.

Здебільшого поняття «електронне урядування» ототожнюють із мережевою інфраструктурою органів влади, забуваючи те, що воно безпосередньо стосується діяльності органів влади, їх взаємодії та комунікації з громадянами [17].

Відповідно до Концепції е-урядування – форма організації державного управління, яка сприяє підвищенню ефективності, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування з використанням інформаційно-телекомунікаційних технологій для формування нового типу держави, орієнтованої на задоволення потреб громадян [16].

Ширше під електронним урядуванням треба розуміти використання інформаційно-комунікаційних технологій для покращення ефективності системи державного управління, її прозорості та зручності, зокрема операційного компонента, що забезпечує діяльність державних органів.

Основним завданням є створення (вдосконалення) реєстрів даних громадян, юридичних осіб, земельних ділянок і нерухомості, податків, соціального страхування, забезпечення функціональної сумісності систем і здійснення обміну даними на операційному рівні замість подання довідок та інших документів. Функціональна сумісність систем сприятиме здійсненню обміну даними між реєстрами (кожен елемент даних повідомлятиметься і вводитиметься до реєстру один раз) та установами. Реєстри будуть відкритими для користування органами державного управління із забезпеченням гарантованого захисту персональних даних, що сприятиме спрощенню процедури надання органами державного управління адміністративних послуг громадянам і юридичним особам із підтвердження фактів та інформації, що міститься в офіційних державних реєстрах, зокрема в електронній формі, через вебсервіси [4].

Відповідно до розпорядження Кабінету Міністрів України № 649-р від 20.09.2017 р. затверджено новий текст Концепції розвитку електронного урядування в Україні [16]. Це зумовлене низкою проблем, які виконавча гілка влади України визнає, такими як:

– недостатній рівень єдиної координації, контролю та взаємодії замовників завдань і проєктів у сфері інформатизації та розвитку електронного урядування;

– економічна криза, що призвела до зменшення обсягу фінансування завдань та проєктів у сфері розвитку електронного урядування;

– низька якість, ефективність і результативність реалізації проєктів і завдань у зазначеній сфері;

– несформованість і недосконалість нормативно-правової бази, що регулює сферу розвитку електронного урядування;

– низька якість управління розробленням, упровадженням, підтримкою функціонування та розвитком інформаційно-телекомунікаційних систем (бази даних, реєстри тощо) і ресурсів (центри оброблення даних, телекомунікаційні мережі тощо) органів влади;

– несформованість базової інформаційно-телекомунікаційної інфраструктури електронного урядування як техніко-технологічної основи для реалізації всіх проєктів і завдань у зазначеній сфері;

– відсутність автоматизованого обміну даними;

– недостатній рівень інформаційної безпеки та захисту інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах органів влади;

– низькі темпи запровадження електронних форм взаємодії між органами влади і фізичними та юридичними особами, зокрема надання електронних послуг і доступу до відкритих даних;

– неврегульованість питання електронної ідентифікації та автентифікації фізичних та юридичних осіб під час взаємодії з органами влади;

– низькі темпи розвитку внутрішніх систем електронного документообігу та сучасних інформаційно-аналітичних інструментів підтримки прийняття управлінських рішень;

– недостатній рівень готовності державних службовців і працівників органів місцевого самоврядування, фізичних та юридичних осіб до запровадження і використання інструментів електронного урядування;

– цифрова нерівність у використанні інформаційно-комунікаційних технологій між органами влади на центральному та місцевому рівні;

– недостатній рівень участі громадян і контролю у зазначеній сфері.

Концепція визначає напрями, механізми і строки формування ефективної системи електронного урядування в Україні для задоволення інтересів та потреб фізичних і юридичних осіб, вдосконалення системи державного управління, підвищення конкурентоспроможності та стимулювання соціально-економічного розвитку країни [16].

Згідно з Концепцією для переходу до е-урядування необхідно, щоб:

– органи влади використовували Інтернет та надавали інтерактивні послуги, що дасть змогу фізичній особі або юридичній особі, зайшовши на відповідний офіційний вебсайт, заповнити різноманітні форми, бланки, ставити запитання, призначати зустрічі, шукати роботу тощо. Зворотний зв'язок забезпечувався через електронну пошту;

– була можливість отримання адміністративних послуг через Інтернет (електронні послуги): отримання ліцензій, дозволів, довідок, подання на реєстрацію декларацій, сплата штрафів, звернення за соціальними питаннями тощо. Це, своєю чергою, вимагає підвищення безпеки інфраструктури е-урядування, що можна, як правило, досягти шляхом комплексної системи захисту інформації, застосування електронних підписів, сертифікатів тощо;

– органи влади створювали спеціальні вебпортали, які дали б змогу переходити від однієї служби до іншої без необхідності знову посвідчувати свою особу.

Така інформатизація призведе до корінного переосмислення ролі і структури органів влади. Завдяки простій взаємодії з органами влади та доступу до публічної інформації, офіційних документів і рішень адміністративних органів громадяни будуть краще поінформовані і з більшим бажанням братимуть участь у процесі вирішення державних справ. У кінцевому підсумку це забезпечить: широку участь громадськості у процесі прийняття рішень; відкритість і прозорість державної влади; доступ до публічної інформації за допомогою сучасних інформаційних технологій; підвищення якості надання адміністративних послуг, економію часових і матеріальних ресурсів як заявників послуг, так і чиновників; можливість цілодобового отримання адміністративних послуг; підвищення рівня демократизації суспільства.

Стосовно модернізації державного управління за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій Концепція передбачає три сектори розвитку:

1. Розвиток електронної взаємодії – для цього, згідно з Концепцією, необхідно забезпечити: запровадження системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів; розвиток електронної взаємодії суб'єктів владних повноважень на базі системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів, зокрема підключення базових державних реєстрів і баз даних, центрів надання адміністративних послуг, а також розвиток транскордонної електронної взаємодії; розвиток організаційної, технічної та семантичної інтероперабельності інформаційно-телекомунікаційних систем органів влади.

2. Розвиток електронного документообігу – з урахуванням переваг технологій електронного документообігу.

3. Електронне урядування базовими галузями та підтримка пріоритетних реформ, а саме у сферах: охорони здоров'я; екології та природних ресурсів; освіти і науки; соціального захисту; фінансової та бюджетної політики; охорони прав і свобод людини; транспорту та інфраструктури; регіонального розвитку та реформування місцевого самоврядування і територіальної організації влади; виборчій та архівній [16].

Із розвитком інформаційно-комунікаційних технологій із метою розширення можливостей участі громадян у процесі державотворення та державного управління все більше застосовуються інструменти електронної демократії.

Електронна демократія – форма суспільних відносин, за якої громадяни та організації залучаються до державотворення та державного управління, а також до місцевого самоврядування шляхом широкого застосування інформаційно-комунікаційних технологій у демократичних процесах, що дає змогу: посилити участь, ініціативність та залучення громадян на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівні до публічного життя; поліпшити прозорість процесу прийняття рішень, а також підзвітність демократичних інститутів; поліпшити зворотну реакцію суб'єктів владних повноважень на звернення громадян; сприяти публічним дискусіям та привертати увагу громадян до процесу прийняття рішень.

Найпоширенішими інструментами електронної демократії, що застосовуються нині в Україні як на загальнодержавному, так і на місцевому рівні, є електронні консультації, електронні петиції, електронні звернення, бюджети участі (громадські бюджети). Також створені ресурси для оприлюднення наборів даних у формі відкритих даних, у тому числі з використанням електронних платформ, наприклад «Громадянське суспільство і влада», «Розумне місто» чи «Єдина система місцевих петицій», які поєднують у собі кілька електронних інструментів участі [4].

Курс на діджиталізацію, яким рухається Україна, показав свої перші результати. Так, у 2020 році Україна посіла 69-е місце у рейтингу країн із найрозвиненішим електронним урядуванням, що на 13 позицій вище, ніж у 2018. Рейтинг був створений на основі дослідження Організації Об'єднаних Націй "E-Government Survey 2020" [19]. Дослідження узагальнює показники держав щодо розвитку електронного урядування за період з 2018 до 2020 року.

Україна активно впроваджує у життя ідею «держава у смартфоні». Зокрема, із цією метою у вересні 2019 року було створене Міністерство цифрової трансформації [8]. Одним із основних здобутків Кабінету Міністрів України та Міністерства цифрової трансформації є створення застосунку «Дія» (Держава і Я) [13].

«Дія» є онлайн-сервісом, де можна отримати державні послуги, завантажити цифрові варіанти документів, таких як посвідчення водія, студентський квиток, та створити електронний кабінет громадянина.

Серед ініціатив, введення яких обговорюється на державному рівні, є присвоєння офіційної електронної адреси юридичним особам, фізичним особам-підприємцям і фізичним особам. Відповідний законопроєкт (проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (Господарського процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства, Цивільного кодексу України) для забезпечення використання офіційної електронної адреси № 3860 («Законопроєкт № 3860») було внесено до Верховної Ради України 16 липня 2020 року [10]. Він передбачає, що присвоєння офіційних електронних адрес юридичним особам і фізичним особам-підприємцям здійснюватиметься обов'язково під час їх державної реєстрації та під час державної реєстрації змін до відомостей у Єдиному державному реєстрі. Присвоєння офіційних електронних адрес фізичним особам буде здійснюватися під час оформлення та обміну паспорта громадянина України.

12 січня Президент України підписав Закон № 3014 «Про електронні комунікації», ухвалений Верховною Радою 16 грудня 2020 року [11].

Цей документ не тільки регулює відносини на ринку – між державою, надавачами та користувачами послуг, а й наближає Україну до європейських стандартів у сфері електронних комунікацій.

Висновки. Аналіз адміністративних законодавчих актів і наукових джерел показав необхідність переходу від пануючої в минулому ідеології «домінування держави» над людиною до нової ідеології «служіння держави» перед людиною. Тому адміністративне законодавство, яке є формою зовнішнього вираження норм адміністративного права, в ідеалі повинне ґрунтуватися на такому принципі, як людиноцентризм. Такий принцип відповідає нормам Європейського співтовариства, до якого намагається доєднатися Україна. Суттєве значення в розвитку правової системи має систематизація адміністративного законодавства, зокрема його кодифікація. Оскільки електронне урядування регламентується нормами адміністративного права, то є необхідність їх адаптувати до законодавства ЄС, що є поступовим процесом приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність до acquis communautaire.

Непростим завданням, що потребує докорінних змін, є не тільки вдосконалення нормативно-правової бази: потрібно налагодити взаємодію між міністерствами, змінити алгоритми надання послуг, сформулювати й описати всі процеси доступною мовою, запровадити єдиний підхід до реінжинірингу й запровадження е-послуг.

Список використаних джерел:

1. Авер'янов В. Оновлена українська адміністративно-правова доктрина на основі принципу верховенства права. *Часопис Київського університету права*, 2008. № 3. С. 9 (англ. мовою).

2. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / редкол. : В.Б. Авер'янов та ін. Київ, 2004. Т. 1. Заг. частина. 584 с.

3. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ : Вид. Дім «Ін-Юре», 2002. 668 с.

4. Гапєєв Л. Електронне урядування: проблеми, пріоритети, завдання. URL: https://i.factor.ua/ukr/journals/ds/2018/march/issue-3/article-34920.html.

5. Деякі питання адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Постанова Кабінету Міністрів України від 17.01.2018 р. № 55. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1365-2004-%D0%BF#Text.

6. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.

7. Нагребельний В.П., Дерець В.А. Адміністративне законодавство. *Велика українська енциклопедія.* URL: https://vue.gov.ua.

8. Питання Міністерства цифрової трансформації : Постанова Кабінету Міністрів України від 18.09.2019 р. № 856. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/856-2019-%D0%BF#Text.

9. Порядок денний асоціації Україна – ЄС для підготовки та сприяння імплементації Угоди про асоціацію від 23.11.2009. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_990#Text.

10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (Господарського процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства, Цивільного кодексу України) для забезпечення використання офіційної електронної адреси : Проєкт Закону від 16.07.2020 р. № 3860. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69498.

11. Про електронні комунікації : Пропозиції Президента до Закону № 3014 від 05.02.2020 URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68059.

12. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18.03.2004 р. № 1629-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629-15#Text.

13. Про заходи щодо стимулювання розвитку ІТ-індустрії в Україні : Проєкт Закону від 11.08.2020 № 3979. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69670.

14. Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 21.11.2002 р. № 228-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-IV#Text.

15. Про Стратегію сталого розвитку «Україна–2020» : Указ Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015. URL: http://zakon.rada.gov.ua.

16. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 р № 649-р. URL: http:// zakon.rada.gov.ua.

17. Соломко Ю. Електронне урядування: поняття, сутність, принципи та напрями розвитку. *Ефективність державного управління*. 2018. Вип. 2 (55). Ч. 1. С. 135–143.

18. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, від 30.11.2015 № 72/14-612/1-2980. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text.

19. The United Nations E-Government Survey 2020. URL: https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2020-Survey/2020%20UN%20EGovernment%20Survey%20(Full%20Report).pdf.

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.21

МАКСИМОВИЧ А.М.

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ

CONCEPTS AND SIGNS OF DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF EMPLOYEES OF THE STATE BUREAU OF INVESTIGATION

У статті проаналізовано наукові та нормативні положення, що стосуються дисциплінарної відповідальності працівників Державного бюро розслідувань. Звернуто увагу на те, що служба в Державному бюро розслідувань є державною службою особливого характеру, яка ґрунтується на конституційних принципах верховенства права і відповідає вимогам законності, тобто полягає в усвідомленні і точному виконанні працівниками Державного бюро розслідувань дій з дотримання норм і правил чинного законодавства, службової дисципліни, що є передумовою ефективної і дієвої реалізації Державним бюро розслідувань своїх завдань і функцій. Від ефективного функціонування Державного бюро розслідувань як складової частини публічного управління, спрямованого на задоволення потреб суспільства, залежить реалізація прав, свобод людини і громадянина, послідовний і сталий розвиток країни, впровадження в Україні європейських стандартів життя та вихід на провідні позиції у світі. Проаналізовано етимологію поняття «дисциплінарна відповідальність», досліджено підходи у науковій літературі. Наголошено, що дисципліна у Державному бюро розслідувань є суворим виконанням працівниками Державного бюро розслідувань службових обов'язків, неухильним дотриманням Присяги особами рядового і начальницького складу Державного бюро розслідувань, наказів керівництва, умов укладених з працівниками Державного бюро розслідувань трудових договорів (контрактів), а також вимог законодавчих актів та правил внутрішнього розпорядку, що передбачають можливість притягнення працівників Державного бюро розслідувань до дисциплінарної відповідальності за їх порушення. Визначено, що дисциплінарна відповідальність працівників Державного бюро розслідувань дає підстави визначити її поняття – це встановлена нормами права система заходів дисциплінарного впливу, що виражається в застосуванні компетентними державними органами (їх посадовими особами) визначених законодавством дисциплінарних стягнень до працівників Державного бюро розслідувань за вчинення дисциплінарного проступку з метою забезпечення відновлення порушених прав і свобод у сфері службових правовідносин.

Ключові слова: *дисципліна, службова дисципліна, дисциплінарна відповідальність, державний службовець, працівник Державного бюро розслідувань, дисциплінарний проступок, дисциплінарне стягнення.*

The article analyzes the scientific and regulatory provisions concerning the disciplinary liability of employees of the State Bureau of Investigation. Attention is drawn to the fact that the service in the State Bureau of Investigation is a public service of a special nature, based on the constitutional principles of the rule of law and meets the requirements of legality, i.e. is the awareness and accurate performance of actions of the State Bureau of Investigation, discipline, which is a prerequisite for effective and efficient implementation of the State Bureau of Investigation of its tasks and functions. The effective functioning of the State Bureau of Investigation as a component of public administration aimed at meeting the needs of society depends on the realization of human and civil rights, consistent and sustainable development, implementation of European

© МАКСИМОВИЧ А.М. – аспірант наукової лабораторії з проблем превентивної діяльності та запобігання корупції (Національна академія внутрішніх справ)

living standards in Ukraine and reaching leading positions in the world. The etymology of the concept of "disciplinary responsibility" is analyzed, the approaches in the scientific literature are investigated. It is emphasized that discipline in the State Bureau of Investigation is strict performance of duties by State Bureau of Investigation employees, strict observance of the Oath by members of the rank and file of the State Bureau of Investigation, management orders, conditions concluded with employees of the State Bureau of Investigation employment contracts acts and rules of procedure, which provide for the possibility of bringing employees of the State Bureau of Investigation to disciplinary responsibility for their violations. It is determined that the disciplinary responsibility of employees of the State Bureau of Investigation gives grounds to define its concept – it is a system of disciplinary measures established by law, which is expressed in the application by the competent state bodies (their officials) of disciplinary sanctions against employees of the State Bureau of Investigation in order to ensure the restoration of violated rights and freedoms in the field of official relations.

Key words: *discipline, service discipline, disciplinary responsibility, civil servant, employee of the State Bureau of Investigation, disciplinary misconduct, disciplinary sanction.*

У сучасних умовах розвитку України як демократичної, незалежної, правової держави, становлення громадянського суспільства, поступового переосмислення національних цінностей, концептуальних ідей і установок, правових положень, реформаційних і трансформаційних процесів особливої значущості набуває функціонування органів, яким законами надаються окремі правоохоронні повноваження. Відповідно до Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, схваленої Указом Президента України від 20.05.2015 р. [1], держава взяла на себе обов'язок щодо ефективного реформування судових та правоохоронних органів відповідно до європейських стандартів, у тому числі шляхом утворення нових інституцій. Так, у результаті проведення реформи правоохоронної системи України та оптимізації системи центральних органів виконавчої влади було сформовано новий державний правоохоронний орган, який здійснює правоохоронну діяльність з метою запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до його компетенції, – Державне бюро розслідувань (далі – ДБР), створення якого передбачено також зобов'язаннями під час вступу до Ради Європи.

Служба в Державному бюро розслідувань є державною службою особливого характеру, яка ґрунтується на конституційних принципах верховенства права і відповідає вимогам законності, тобто полягає в усвідомленні і точному виконанні працівниками ДБР дій з дотримання норм і правил чинного законодавства, службової дисципліни, що є передумовою ефективної і дієвої державної служби у ДБР. Від ефективного функціонування ДБР як складової частини публічного управління, спрямованого на задоволення потреб суспільства, залежить реалізація прав, свобод людини і громадянина, послідовний і сталий розвиток країни, впровадження в Україні європейських стандартів життя та вихід на провідні позиції у світі.

Суспільна важливість завдань, що стоять перед працівниками ДБР, зобов'язує їх до належного та вчасного виконання своїх службових обов'язків, а за порушення вимог чинного законодавства та інших нормативних приписів – вжиття заходів реагування, в тому числі застосування дисциплінарного впливу та притягнення винних до відповідальності. У зв'язку із цим особливо актуальним у період державотворення та реформувань набувають питання дисциплінарної відповідальності працівників ДБР як важливого засобу забезпечення їх ефективної роботи. Водночас працівники ДБР можуть нести дисциплінарну відповідальність винятково за вчинення дисциплінарного проступку та у чітко визначеному законодавством порядку. Саме тому нині одним із першочергових завдань є здійснення комплексного аналізу особливостей дисциплінарної відповідальності працівників ДБР, а також створення умов для формування єдиного підходу до процедури і механізму притягнення працівників ДБР до дисциплінарної відповідальності. Але повне і всебічне дослідження питань дисциплінарної відповідальності працівників Державного бюро розслідувань є неможливим без характеристики самого поняття «дисциплінарна відповідальність» та виявлення його ознак, а також аналізу співвідношення дисциплінарного проступку та дисциплінарної відповідальності працівників ДБР.

Насамперед слід зазначити, що дисциплінарна відповідальність має конституційне підґрунтя. Так, Основний Закон держави встановлює, що виключно законами України визначаються

засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них (п. 22 ст. 92 Конституції України) [2]. До того ж вищий нормативно-правовий акт України забезпечив коригування на оновлення поглядів щодо сутності та змісту знань про дисциплінарний проступок, відповідних юридичних норм, механізму виникнення, розвитку і припинення адміністративно-деліктних відносин, що склалися під впливом традиційних думок на природу дисциплінарного проступку. З цього приводу В.К. Колпаков слушно зауважує, що «з Конституції України випливає, по-перше, що лише закон визначає поведінку, яка є протиправною, винною та утворює склад дисциплінарного проступку; по-друге, що лише така поведінка – дисциплінарний проступок є підставою дисциплінарної відповідальності; по-третє, що зміст такої відповідальності визначається законом» [3, с. 79].

Звертаючись до етимології поняття «дисциплінарна відповідальність», слід зазначити, що воно складається з правових категорій «дисципліна» та «відповідальність». Домінуючий вплив на розуміння дисциплінарної відповідальності має ключове поняття «дисципліна», воно є похідним і характеризує особливості вказаного виду відповідальності. Відповідно до етимологічного словника слово «дисципліна» (від лат. disciplina) було запозичене з латинської мови. Спочатку воно означало галузь наукового знання або навчальний предмет («навчання», «виховання») [4, с. 78], згодом набуло дещо іншого сенсу – «строгий порядок», «стриманість», «обов'язкове підпорядкування правилам, встановленим керівництвом» [5]. Тобто у загальному сенсі дисципліна – це «точне й неухильне дотримання порядку, правил поведінки, діяльності всіма членами колективу» [6, с. 287], інакше кажучи, дисципліна є одним з елементів регулювання поведінки особи. Наявність різних тлумачень цієї дефініції свідчить про відсутність єдиного загальновизнаного поняття. До складу поняття «дисципліна» входять два взаємопов'язані обов'язкові елементи:

– по-перше, наявність певної системи правил, вимог, норм, стандартів, обов'язків тощо поведінки людей;

– по-друге, практичне дотримання (фактичне виконання) цих правил усіма обов'язковими суб'єктами, яким вони адресовані. Відсутність будь-якої з цих ознак виключає саме поняття дисципліни у соціумі. Таким чином, основоположним пунктом дисципліни у ДБР є певний порядок, тобто сукупність нормативно встановлених правил (вимог, норм, стандартів, обов'язків тощо) поведінки, додержання яких вимагається від працівників ДБР.

Водночас О.І. Гарасимів, узагальнюючи позиції вчених щодо суті і змісту дисципліни, визначає нечіткість наданих ними понять такого соціально-правового феномена, адже в них фрагментарно фіксуються зв'язки та відносини дисципліни з іншими явищами суспільно-державного життя: «законністю і правопорядком, із самодисципліною працівників, з принципами організації та діяльності державного апарата; роллю державної дисципліни у вирішенні завдань, що стоять перед суспільством та державою; з питанням про коло суб'єктів дисципліни тощо» [7, с. 141]. Безспірним є взаємозв'язок дисципліни із зазначеними правовими та соціальними категоріями і явищами.

Як правова категорія дисципліна заснована на основоположному принципі державного і суспільного життя – законності, оскільки вона формується під активним впливом правових норм, які закріплені в законах та інших нормативно-правових актах. За твердженням В.А. Глуховері, більшість учених схиляється до такого визначення поняття «законність»: це сукупність демократичних нормативно-правових актів та їх суворе дотримання і виконання всіма суб'єктами суспільних відносин [8, с. 120]. Дисципліна нерозривно пов'язана із законністю, і навіть може розглядатися як важливий засіб забезпечення законності й правопорядку в державі, суспільстві і публічному управлінні.

В інституціональному аспекті дисципліну в публічному управлінні характеризують як сукупність норм, правил, процедур, вимог, які вироблені й затверджені в управлінській системі і підлягають виконанню кожним, хто є її суб'єктом. У цьому аспекті дисципліна розглядається як «фактична поведінка персоналу органів державної влади та органів місцевого самоврядування, яка відображається в управлінських рішеннях і діях, а також в управлінському (службовому) спілкуванні. Вона формує такі основні показники державного управління: системність, результативність, ефективність, раціональність» [9, с. 180–181]. Тобто у «прив'язці» дисципліни до публічного управління акцент зроблений на суб'єктах публічного адміністрування, які мають дотримуватись її.

Що стосується розуміння службової дисципліни, то в адміністративно-правовій літературі її визначають як «встановлену в державних органах для окремої категорії (державних службовців) дисципліну праці, яка полягає в дотриманні загальних і спеціальних обов'язків, прав,

а також заборон і обмежень, встановлених Конституцією і законодавством України, статутами, положеннями, нормативними актами міністерств і відомств, контрактами, наказами керівників, що видаються у межах їх повноважень» [10, с. 10]. І.П. Голосніченко розглядає поняття «службова дисципліна» як «стан суспільних відносин, що характеризуються додержанням державними службовцями положень законодавства та належним виконанням покладених на них службових повноважень» [11, с. 226]. Ю.В. Ковбасюк так само наголошує, що дисципліна – це «стан суспільних відносин, що характеризується виміром реалізації відповідним суб'єктом, у тому числі й державними службовцями своєї службової компетенції. Компетентність державного службовця свідчить про його рівень службової дисципліни» [12, с. 93]. Ю.М. Старілов вважає, що службова дисципліна виявляється у «правильному, своєчасному, неухильному і законному виконанні всіма державними службовцями посадових обов'язків, установлених нормативно-правовими актами, правилами внутрішнього трудового розпорядку, посадовими інструкціями, наказами начальників державних органів» [13, с. 267]. Існують і погляди на службову дисципліну як на: «сумлінне і відповідальне виконання функцій, прав, обов'язків і повноважень на обійманій посаді державного службовця» [9, с. 182]; «сукупність нормативно встановлених обов'язків, обмежень, прав, що підлягають чіткому й усвідомленому виконанню, дотриманню та реалізації державними службовцями у зв'язку із зайняттям ними тієї чи іншої посади державної служби України» [14, с. 14]. К.О. Голікова під службовою дисципліною розуміє «неухильне додержання (виконання) вимог, передбачених законодавчими та підзаконними актами, насамперед з питань проходження служби, у тому числі контрактами (договорами) про працю, а також усними наказами (вказівками, розпорядженнями) керівників та начальників усіх рівнів, додержання обмежень і заборон, встановлених законодавством, реалізацію наданих прав у межах та в порядку, передбаченому законодавством» [15, с. 110]. О.Д. Новак пропонує дефініцію «службова дисципліна державного службовця» – «дотримання норм чинного законодавства, додержання присяги державного службовця, неухильне виконання покладених на нього обов'язків і вимог до поведінки, що визначені нормативно-правовими актами, посадовими інструкціями та положеннями» [16, с. 143]. Автори практичного посібника «Дисциплінарна відповідальність державних службовців» за загальною редакцією К.О. Ващенка стверджують, що «дисципліна спрямована на підтримку впорядкованості й узгодженості суспільних відносин і забезпечується засобами юридичної відповідальності та механізмами державного та громадського контролю. Дисципліна встановлює певну координацію і субординацію в поведінці людей, зміцнює наявні суспільні відносини, сприяє їх удосконаленню. Зміцнення рівня службової дисципліни на державній службі має першочергове значення для створення сприятливих умов функціонування державних органів. Водночас держава повинна чітко встановити права, обов'язки та обмеження державних службовців, установити міру юридичної відповідальності, що забезпечує їх реалізацію» [17, с. 7–8]. Отже, наукові визначення службової дисципліни включають широкий перелік службових питань, які безпосередньо пов'язані зі службовою дисципліною та впливають на неї, що зводяться до вимог суворого виконання працівником своїх службових обов'язків, норм законодавства і наказів керівництва.

Таким чином, дисципліна у Державному бюро розслідувань є суворим виконанням працівниками ДБР службових обов'язків, неухильним дотриманням Присяги особами рядового і начальницького складу ДБР, наказів керівництва, умов укладених з працівниками ДБР трудових договорів (контрактів), а також вимог законодавчих актів та правил внутрішнього розпорядку, що передбачають можливість притягнення працівників ДБР до дисциплінарної відповідальності за їх порушення. Отже, *дисципліна у ДБР* – це система правил поведінки, визначених чинним законодавством і внутрішніми нормативними документами у сфері діяльності ДБР, дотримання яких є обов'язком працівників ДБР, а за їх порушення передбачено можливість притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Для визначення поняття «дисциплінарна відповідальність працівників ДБР» слід проаналізувати і другий складник поняття, а саме категорію «відповідальність». Така необхідність викликана й тим, що в теорії права та галузевих правових науках не склалося єдиної, загальновизнаної думки щодо відповідного питання, що продовжує привертати увагу дослідників.

Насамперед слід зазначити, що відповідальність – загальносоціологічна категорія, яка виражає свідоме ставлення особи до вимог суспільної необхідності, обов'язків, соціальних завдань, норм і цінностей. Відповідальність означає усвідомлення суті та значення діяльності, її наслідків для суспільства і соціального розвитку, вчинків особи з погляду інтересів суспільства або певної групи. На сучасному етапі розвитку суспільства уявлення про відповідальність носять особистісно орієнтовану спрямованість. Відповідальність як багатовимірний, поліструктурний

соціальний феномен і обов'язковий атрибут суспільних відносин, його регулятор на всіх стадіях існування суспільства, вивчається різними галузями наук, головним чином, у рамках предмета кожної з них [18, с. 131]. Н.В. Гришина наголошує на тому, що з точки зору соціального механізму відповідальність базується на формуванні та нормативному закріпленні певних дій суб'єктів суспільних відносин як обов'язків, а також на можливості застосування соціального примусу (в різних формах) у разі невиконання цих обов'язків [18, с. 133].

Аналізуючи відповідальність як універсальне явище, присутнє в різних сферах життя, К. Муздибаєв узагальнив свої пошуки щодо аналізу етимології поняття «відповідальність». Науковець зазначає, що «за виключенням окремих відтінків, значення слова «відповідальність» у багатьох мовах світу (англійській, німецькій, французькій та російській) співпадає і пов'язане з виконанням обов'язку та необхідністю звітувати за це» [19, с. 9]. Великий тлумачний словник сучасної української мови також тлумачить термін «відповідальність» як «покладений на когось або взятий на себе обов'язок відповідати за певну ділянку роботи, справу, дії, вчинки, слова» [6, с. 177]. Отже, із загальносоціологічних позицій відповідальність – це те, за що особа несе відповідальність, тобто це здатність суб'єкта (особи, групи осіб чи організації) звітувати або адекватно відповідати за те, що йому доручено або за те, що він взяв на себе сам, перед собою або своїм оточенням. Своєю чергою безвідповідальність тягне за собою осуд або покарання. Тому професійна діяльність або соціальна роль будуть частково визначатися з точки зору пов'язаних з нею обов'язків, з необхідністю робити звіт про свою поведінку.

Як уже зазначалося, поняття «відповідальність» використовується у практичній діяльності, а також у багатьох суспільних науках, у тому числі в юриспруденції. Однак термін «відповідальність» нині є доволі невизначеним і з точки зору юридичної науки. Якщо прийняти термін «відповідальність» у його широкому змісті, у якому він застосовується у повсякденному житті, у філософській літературі і навіть у побуті юристів, «губиться специфіка юридичного розуміння відповідальності і виникає потреба в уточненні дефініції, що позначає те, що нині включається в поняття «відповідальність» в юридичному змісті. Необхідність спеціального юридичного поняття відповідальності нехай і самого загального дозволять відмежовувати відповідальність у юридичному сенсі від інших явищ, позначених тим же словом, оскільки воно означає один із визначальних інститутів права» [20, с. 558]. Юридична відповідальність як вид соціальної відповідальності є основою гарантування, забезпечення реалізації та захисту прав та свобод людини і громадянина в Україні. Сфера дії юридичної відповідальності визначається межами суспільних відносин, які повинні бути врегульовані нормами права. Що стосується визначення юридичної відповідальності, у спеціалізованій літературі є багато різноманітних поглядів, адже вона є тією правовою категорією, яка «постійно перебуває у динамічному розвитку, що залежить від світоглядної основи сучасного праворозуміння та множинності методологічних підходів» [21, с. 10]. Тому й дотепер у науковому середовищі триває дискусія про двоаспектність розуміння юридичної відповідальності та доцільність виокремлення її позитивного різновиду. Більшість науковців пов'язують юридичну відповідальність виключно з протиправною поведінкою, правопорушенням, що тягне за собою негативні наслідки – покарання, санкції, державний примус. Йдеться про негативну (ретроспективну) юридичну відповідальність, а правомірні дії суб'єктів у дефініцію правової відповідальності не включені.

Аналізуючи сучасне розуміння сутності юридичної відповідальності, Л.І. Калєніченко обґрунтовує можливість розглядати її і як негативне явище, реакцію держави на протиправну поведінку суб'єкта права, і як позитивне явище, правомірну поведінку, свідоме, добровільне виконання суб'єктами права обов'язків, передбачених юридичними нормами [22, с. 29], із чим варто погодитися. На користь позиції вчених, які відстоюють факт існування позитивної (перспективної) юридичної відповідальності, свідчать також спільні ознаки, притаманні обом різновидам юридичної відповідальності і характеризують її як єдине явище. Таким чином, юридична відповідальність є «специфічним різновидом соціальної відповідальності, але не в розумінні тільки як покарання за правопорушення, а в повному обсязі – як державно-правового контролю за суспільними відносинами, урегульованими специфічними правовими нормами. Соціальна цінність юридичної відповідальності полягає не тільки в попереджувальній та охоронній функціях, але й у активному стимулюванні соціально корисних видів правомірної поведінки» [18, с. 134].

Зазначене повною мірою стосується дисциплінарної відповідальності, яка найчастіше визначається через поняття юридичної відповідальності, тобто як вид юридичної відповідальності, якому властиві загальні особливості, а також ціла низка специфічних ознак, які дають можли-

вість конкретизувати, відрізнити дисциплінарну відповідальність від інших її видів (кримінальної, адміністративної, цивільно-правової, конституційної, матеріальної тощо).

У науковій та навчальній літературі дисциплінарна відповідальність тлумачиться як «накладення передбачених законом дисциплінарних стягнень на державного службовця за порушення ним службової дисципліни» [12, с. 93]. Т.О. Коломоєць визначає дисциплінарну відповідальність як «врегульовані нормами права відносини між державою, в особі її компетентних органів і посадових осіб, та державними службовцями, що виникають на підставі вчинення ними службових правопорушень і виражені в застосуванні до винних осіб заходів державного примусу, а також характеризуються засудженням правопорушника та протиправного діяння з боку держави та суспільства з метою попередження та недопущення в майбутньому інших правопорушень» [23, с. 142]. О.І. Миколенко вважає дисциплінарну відповідальність «заходом державного примусу, який настає у разі вчинення порушення, полягає в обов'язку особи на підставі рішення компетентного органу зазнати певних позбавлень, обмежень матеріального й морального характеру» [24, с. 246]. С.Г. Стеценко пропонує поняття дисциплінарної відповідальності державного службовця розуміти як «застосування до особи, яка здійснила порушення службової дисципліни, певних дисциплінарних стягнень» [25, с. 156]. Ю.Г. Кальниш, Т.М. Лозинська, В.І. Тимцуник наголошують на тому, що дисциплінарна відповідальність – це «застосування заходів дисциплінарного впливу в порядку службового підпорядкування за винні порушення правил державної служби, що не підпадають під дію кримінальної відповідальності. Вона визначена на загальних засадах для всіх громадян. Поряд із цим характер професійної діяльності державних службовців передбачає певні особливості регулювання їх відповідальності. Для державних службовців установлено підвищену відповідальність, домірність відповідальності обійманій посаді, санкції, що можуть бути застосовані тільки до них (наприклад, попередження про неповну службову відповідність, затримання присвоєння чергового рангу тощо)» [26]. Л.О. Остапенко вважає дисциплінарну відповідальність частиною адміністративного права, розглядаючи дисциплінарну відповідальність державних службовців як основний вид дисциплінарного примусу в рамках службових правовідносин [27, с. 79–80]. Так, у наведених визначеннях акцентується увага на примусових правових наслідках для порушника службової дисципліни, а під дисциплінарною відповідальністю розуміється відповідальність за вчинення дисциплінарного проступку, здійснювана шляхом застосування до винного дисциплінарних стягнень уповноваженими на те суб'єктами. Окрім того, викладене свідчить про те, що універсального поняття дисциплінарної відповідальності, яке охоплює всі сторони цієї складної правової конструкції, не запропоновано, однак зроблені спроби визначити її особливості, що дозволяють відмежовувати дисциплінарну відповідальність від інших видів юридичної відповідальності.

В адміністративно-правовій літературі виділяють загальні ознаки, притаманні дисциплінарній відповідальності, а саме: «1) підставою дисциплінарної відповідальності є дисциплінарний проступок; 2) за вчинення дисциплінарного проступку передбачене накладення дисциплінарного стягнення; 3) дисциплінарне стягнення застосовує уповноважений на те орган (посадова особа) в порядку підлеглості; 4) межі «дисциплінарної влади» цього органу (посадової особи) чітко встановлено правовими нормами; 5) особа, на яку накладено дисциплінарне стягнення, може оскаржити його у встановленому порядку; 6) за один дисциплінарний проступок може бути накладено лише одне дисциплінарне стягнення» [28, с. 197]. Таким чином, аналіз загальних характерних ознак дисциплінарної відповідальності дозволяє зробити висновок, що дисциплінарна відповідальність – це самостійний вид юридичної відповідальності, який може бути визначений як одна з форм державного примусу (т.зв. дисциплінарний примус, який виражається в застосуванні спеціально уповноваженим органом дисциплінарних стягнень до державного службовця, який вчинив дисциплінарний проступок і характеризується настанням несприятливих для нього наслідків.

Для категорії працівників ДБР, які є державними службовцями, засади дисциплінарної відповідальності регулюються Законом України від 10.12.2015 р. «Про державну службу» [29], а також визначаються посадовою інструкцією та іншими нормативно-правовими актами у сфері державної служби. Проте на осіб рядового і начальницького складу правоохоронних органів та працівників інших органів, яким присвоюються спеціальні звання, якщо інше не передбачено законом, поширюється дія Дисциплінарного статуту Національної поліції України [30] з урахуванням особливостей, визначених Законом України від 12.11.2015 р. «Про Державне бюро розслідувань» [31], Положення «Про проходження служби особами рядового та начальницького складу Державного бюро розслідувань», затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 05.08.2020 р. [32], а також інші нормативно-правові акти. Окрім цього, якщо вести мову саме про держслуж-

бовців, то стосовно них може застосовуватися дисциплінарна відповідальність не тільки за порушення трудової (службової) дисципліни, а й за порушення, зокрема, антикорупційного законодавства, що є цілком закономірним, адже держслужбовці виступають особливою підгрупою суб'єктів (у групі спеціальних суб'єктів) у структурі суб'єктів, які підлягають відповідальності за вчинення корупційних діянь суспільно небезпечного чи суспільно шкідливого характеру [33, с. 2014].

Спеціальна дисциплінарна відповідальність (у т.ч. і працівників ДБР) відрізняється від загальної дисциплінарної відповідальності більш широким змістом дисциплінарних проступків і суворішими санкціями, розширеним переліком стягнень. Диференціація правового регулювання дисциплінарної відповідальності працівників зумовлена об'єктивними підставами: специфікою трудових функцій окремих категорій працівників та негативними наслідками для суспільства загалом, які можуть настати у разі невиконання або неналежного виконання працівниками покладених на них трудових обов'язків. На працівників, які несуть дисциплінарну відповідальність за статутами, положеннями та іншими актами законодавства про дисципліну, дисциплінарні стягнення можуть накладатися не тільки органом, який має право прийняття і звільнення з роботи, а й вищестоящими органами. До специфічних рис дисциплінарної відповідальності належить також процедура її застосування [34].

Слід констатувати, що дисциплінарна відповідальність працівників ДБР поділяється на два види:

1) загальнотрудову дисциплінарну відповідальність, що встановлюється відповідно до норм КЗпП Україні та Правилами внутрішнього трудового розпорядку в ДБР;

2) спеціальну службово-дисциплінарну відповідальність, яка лежить в площині застосування спеціального законодавства України у сфері діяльності ДБР.

Таким чином, спеціальна службово-дисциплінарна відповідальність працівників ДБР характеризується наявністю спеціального суб'єкта дисциплінарного проступку, особливим характером дисциплінарного проступку, спеціальними видами дисциплінарних стягнень, особливим порядком застосування дисциплінарного стягнення, специфічною процедурою оскарження.

Працівники ДБР, до яких належать державні службовці й особи рядового і начальницького складу, – це особлива категорія працівників, які виконують завдання і функції держави, а тому умови і порядок притягнення їх до дисциплінарної відповідальності також носять спеціальний характер. Головною особливістю службово-дисциплінарної відповідальності є те, що її суб'єкти перебувають у відносинах підпорядкованості. Особа, що вчинила дисциплінарний проступок, є підлеглою щодо органу або посадової особи, що застосовує захід дисциплінарного впливу. При цьому варто зауважити, що суб'єктами такої дисциплінарної відповідальності можуть бути тільки фізичні особи.

Дисциплінарна відповідальність працівників ДБР настає за вчинення дисциплінарного проступку. Тому важливо визначити суть дисциплінарного проступку як підстави притягнення працівників ДБР до дисциплінарної відповідальності, оскільки на цій основі можна належним чином зрозуміти значення дисциплінарної відповідальності як одного з ефективних засобів забезпечення службової дисципліни, зміцнення законності, в покращенні якості роботи правоохоронних органів і посиленні захисту прав працівників ДБР та інтересів держави.

За загальним правилом, юридична відповідальність має три підстави: а) нормативну (систему регулюючих її правових норм); б) фактичну (неправомірні діяння суб'єктів права); в) процесуальну (акти суб'єктів влади про застосування санкцій правових норм до конкретних суб'єктів) [35, с. 517]. Треба також погодитися з позиціяю науковців, які наголошують на тому, що «застосування дисциплінарної відповідальності до державних службовців можливе за наявності фактичної, юридичної та процесуальної підстав» [36, с. 166], що цілком прийнятно і до працівників ДБР. Однак ці підстави мають бути нормативно закріплені задля уникнення неоднозначності у розумінні таких правових категорій, як «дисциплінарна відповідальність працівників ДБР», «дисциплінарний проступок працівників ДБР», «дисциплінарне стягнення працівників ДБР».

Отже, для настання дисциплінарної відповідальності працівників ДБР можна віднести:

– по-перше, правові підстави, тобто сукупність спеціальних нормативно-правових актів, які містять, з одного боку, вимоги, що висуваються до працівників ДБР як спеціальних суб'єктів відповідальності, а з іншого – заходи дисциплінарного примусу за їх порушення;

– по-друге, необхідною є фактична підстава – вчинення дисциплінарного проступку;

– по-третє, процесуальна підстава – наявність правозастосовного акта рішення компетентного органу, яким накладається дисциплінарне стягнення.

Таким чином, *дисциплінарна відповідальність працівників ДБР характеризується такими специфічними ознаками:*

1) вона врегульована нормами адміністративного права, поряд із якими можуть застосовуватись норми трудового права, що містяться у національному законодавстві (спеціальних нормативно-правових актах, які визначають засади дисциплінарної відповідальності працівників ДБР);

2) підставою її застосування є дисциплінарний проступок;

3) вона полягає в застосуванні до винних спеціальних заходів дисциплінарного примусу;

4) суб'єктами, до яких застосовується, є працівники ДБР (особи рядового і начальницького складу, державні службовці та особи, які уклали трудовий договір (контракт) із ДБР);

5) за один дисциплінарний проступок накладається лише одне дисциплінарне стягнення;

6) дисциплінарне стягнення застосовується уповноваженим компетентним органом (посадовою особою) в порядку підлеглості (Дисциплінарна комісія);

7) порядок притягнення до дисциплінарної відповідальності врегульовано спеціальними адміністративно-процесуальними нормами;

8) особа, щодо якої застосовано дисциплінарне стягнення, може оскаржити його у судовому або адміністративному порядку (вищій посадовій особі – Директору ДБР).

Проведений аналіз специфічних ознак дисциплінарної відповідальності працівників ДБР дає підстави визначити її поняття – це *встановлена нормами права система заходів дисциплінарного впливу, що виражається в застосуванні компетентними державними органами (їх посадовими особами) визначених законодавством дисциплінарних стягнень до працівників ДБР за вчинення дисциплінарного проступку з метою забезпечення відновлення порушених прав і свобод у сфері службових правовідносин.*

Список використаних джерел:

1. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 : Указ Президента України від 20.05.2015 р. № 276. *Офіційний вісник Президента України*. 2015. № 13. Ст. 864.

2. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України.*1996. № 30. Ст. 141.

3. Колпаков В.К. Дисциплінарна відповідальність державних службовців: еволюція стандартного регулювання. *Юридичний журнал «Право України».* 2016. Випуск № 9. С. 79–90.

4. Етимологічний словник української мови у 7-ми т. АН УРСР. Ін-т мовознавства ім. О.О. Потебні / редкол. О.С. Мельничук та ін. Т. 2 (Д–Копці). Київ : Наукова думка, 1985. 572 с.

5. Семенов А.В. Этимологический словарь русского языка. Серия «Русский язык от А до Я». Москва : «ЮНВЕС», 2003. 704 с. URL: http://evartist.narod.ru/text15/008.htm.

6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

7. Гарасимів О.І. Дисциплінарна відповідальність працівників органів внутрішніх справ України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.* 2013. № 2. С. 138–145.

8. Адміністративна діяльність Національної поліції : навчальний посібник / кол. авт. ; кер. авт. кол. к.ю.н., засл. юрист України В.А. Глуховеря. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2017. 248 с.

9. Рубцов В.П., Перинська Н.І. Державне управління та державні установи : навчальний посібник для дистанційного навчання / За ред. Ю.П. Сурміна. Київ : Університет «Україна», 2008. 440 с.

10. Соціологічно-правові аспекти зміцнення службової дисципліни в органах внутрішніх справ України : навчально-методичний посібник / М.І. Ануфрієв та ін. Дніпропетровськ : Наука і освіта, 2000. 164 с.

11. Державна служба: організаційно-правові основи і шляхи розвитку / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ : Видавничий Дім «Ін-Юре». 1999. 272 с.

12. Державна служба : підручник : у 2 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України; редкол.: Ю.В. Ковбасюк (голова), О.Ю. Оболенський (заст. голови), С.М. Серьогін (заст. голови) та ін. Київ; Одеса : НАДУ, 2013. Т. 2. 348 с.

13. Старилов Ю.Н. Курс общего административного права. В 3-х т. Т. 2 : *Государственная служба. Управленческие действия. Правовые акты управления. Административная юстиция*. Москва : Норма, 2002. 600 с.

14. Греков І.П. Особливості правового регулювання праці державних службовців : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.05. Суми : Сумський державний університет, 2003. 20 с.

15. Голікова К.О. Дисципліна та законність в державному управлінні: поняття та способи їх забезпечення. *Часопис Київського університету права.* 2013. № 2. С. 110–113.

16. Новак О.Д. Службова дисципліна державного службовця: сутність, ознаки, засоби забезпечення. *Актуальні проблеми держави і права*. 2015. Вип. 75. С. 139–145.

17. Дисциплінарна відповідальність державних службовців : практичний посібник / М. Канавець, Ю. Лихач, С. Іголкін, І. Рощин, Д. Трипольський ; за заг. ред. К.О. Ващенка. Київ : Центр адаптації державної служби до стандартів Європейського Союзу, 2017. 68 с.

18. Гришина Н.В. До розуміння соціальної сутності адміністративної відповідальності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2006. № 32. С. 130–134.

19. Муздыбаев К. Психология ответственности : монография / Под ред. В.Е. Семенова. Ленинград : Наука, 1983. 240 с.

20. Венгеров А.Б. Теория государства и права : учебник для юридических вузов. Москва : Новый Юрист, 1998. 622 с.

21. Зелена І.В. Юридична відповідальність: підходи до розуміння. *Повітряне і космічне право*. Київ, 2012. № 2 (23). С. 10–15.

22. Калєніченко Л.І. Сучасне розуміння сутності юридичної відповідальності в правовій думці. *Право і Безпека*. 2015. № 3 (58). С. 26–31.

23. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник. Київ : «Юрінком Інтер», 2011. 576 с.

24. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность в Украине : учебное пособие. Харьков : «Одиссей», 2004. 272 с.

25. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : навчальний посібник. Вид. 3-тє, перероб. та доп. Київ : Атіка, 2011. 624 с.

26. Публічне управління та адміністрування : навчальний посібник / Кальниш Ю.Г., Лозинська Т.М., Тимцуник В.І. Полтава : РВВ ПДАА, 2015. 280 с. URL: https://pidru4niki.com/81316/menedzhment/vidpovidalnist_publichnomu_administruvanni#393.

27. Остапенко Л.О. Стан адміністративної відповідальності за порушення законодавства в галузі охорони праці в Україні. *Вісник Нац. ун-ту «Львівська політехніка». Серія: юридичні науки*. 2015. № 824. С. 77–84.

28. Адміністративне право України : підручник / Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін. ; за ред. Ю.П. Битяка. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 544 с.

29. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 4. Ст. 43.

30. Про Дисциплінарний статут Національної поліції України : Закон України від 15.03.2018 р. № 2337-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 29. Ст. 233.

31. Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12.11.2015 р. № 794-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 6. Ст. 55.

32. Про затвердження Положення про проходження служби особами рядового та начальницького складу Державного бюро розслідувань : Постанова Кабінету Міністрів України від 05.08.2020 р. № 743. *Офіційний вісник України*. 2020. № 69. Ст. 2220.

33. Hladky V.V. The Structure of the System of Corruption Crime Subjects according to the Legislation of Ukraine. *Path of Science.* 2019. Vol. 5(4). P. 2008– 2021.

34. Трудове право України : підручник / За загальною редакцією М.І. Іншина, В.Л. Костюка, В.П. Мельника. Вид. 2-ге, перероб, і доп. Київ : Центр учбової літератури, 2016. 472 с. URL: https://pidru4niki.com/89448/pravo/ponyattya_oznaki_osnovni_vidi_distsiplinarnoyi_vidpovidalnosti

35. Бахрах Д.Н., Российский Б.В., Старилов Ю.Н. Административное право : учебник для вузов. 2-е изд., изм. и доп. Москва : Норма, 2005. 800 с.

36. Корнута Л.М. Характеристика видів дисциплінарних стягнень, що застосовуються до державних службовців в Україні, та визначення напрямів їх удосконалення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право».* 2014. Вип. 25. С. 162–167.

УДК 354.3:325.1/.3
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.22

МАРТИНЕНКО Д.Б.

СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ІНФРАСТРУКТУРИ РИНКУ ЦІННИХ ПАПЕРІВ

THE ESSENCE AND FEATURES OF THE INFRASTRUCTURE OF THE SECURITIES MARKET

У науковій статті розкрито суть та особливості такого поняття, як інфраструктура ринку цінних паперів, яке займає особливе місце на фінансовому ринку. Запропоновано під ринком цінних паперів розуміти такий розділ фінансового ринку, на якому створюються необхідні умови для перерозподілу й раціонального розміщення фінансових ресурсів у соціально-економічному просторі держави з урахуванням інтересів і потреб суспільства. Необхідною умовою ефективного розвитку ринку цінних паперів є наявність розвинутої інфраструктури, яка створює сприятливі умови для його функціонування. Здійснено аналіз трактування поняття «інфраструктура ринку цінних паперів», що дало змогу дійти висновку, що ринок цінних паперів – це складна ієрархічна система, утворена з упорядкованої сукупності взаємопов'язаних і функціонально взаємозалежних підсистем, однією з яких є інфраструктура ринку цінних паперів. Виділено основні функції й завдання, які повинна виконувати інфраструктура ринку цінних паперів, а саме: посередницьку, організаційну, технічну, інформаційну. Запропоновано підсистеми інфраструктури ринку цінних паперів: фінансового посередництва; організаційну; технічну; інформаційно-консультаційну. З огляду на характерні ознаки та цільове спрямування кожної з підсистем інфраструктури ринку цінних паперів, виокремлено завдання підсистем: посередницьку (підсистема фінансового посередництва); організаційну (організаційна підсистема); технічну (технічна підсистема); інформаційну (інформаційно-консультаційна підсистема). Визначено, що основними суб'єктами ринку цінних паперів є сукупність учасників та інститутів, що забезпечують та обслуговують проведення операцій на ньому. До учасників належать інвестори, брокери, дилери, менеджери, які є безпосередніми суб'єктами фінансових операцій і відповідають за прийняті рішення. Наголошено, що головними показником, який характеризує діяльність суб'єктів ринку цінних паперів, є передусім ефективність, що визначається відношенням отриманого доходу до витрат. Окреслено перелік завдань інфраструктури ринку цінних паперів: мінімізація витрат емітентів та інвесторів; забезпечення стабільного обігу цінних паперів; зменшення й перерозподіл інвестиційних ризиків; спрощення процедури та гарантування виконання укладених угод на ринку; надання інформації, необхідної для прийняття інвестиційних рішень; прискорення процесу акумуляції інвестиційних ресурсів.

Ключові слова: *інфраструктура, ринок цінних паперів, інфраструктура ринку цінних паперів.*

This scientific article reveals the essence and features of such a concept as the infrastructure of the securities market, which occupies a special place in the financial market. It is proposed to understand the securities market as a section of the financial market, which creates the necessary conditions for redistribution and rational allocation of financial resources in the socio-economic space of the state, taking into account the interests and needs of society. A necessary condition for the effective development of the securities market is the availability of a developed infrastructure that creates favorable conditions for its operation. An analysis of the interpretation of the concept of securities market infrastructure, which led to the conclusion that the securities market is a com-

© МАРТИНЕНКО Д.Б. – кандидат юридичних наук, старший юрисконсульт відділу правового забезпечення (Головне управління Національної поліції в місті Києві)

plex hierarchical system formed from an ordered set of interconnected and functionally interdependent subsystems, one of which is the infrastructure of the securities market. The main functions and tasks to be performed by the infrastructure of the securities market are highlighted, in particular: intermediary, organizational, technical, information. The subsystems of the securities market infrastructure are proposed: financial intermediation; organizational; technical; information and consulting. Given the characteristics and purpose of each of the subsystems of the securities market infrastructure, the tasks of the subsystems are highlighted: intermediary (subsystem of financial intermediation); organizational (organizational subsystem); technical (technical subsystem); information (information and consulting subsystem). The article defines that the main subjects of the securities market are a set of participants and institutions that provide and service operations on it. Participants include investors, brokers, dealers, managers who are the direct subjects of financial transactions and are responsible for the decisions made. It is emphasized that the main indicator that characterizes the activities of securities market participants is primarily efficiency, which is determined by the ratio of income to expenses. The list of tasks of the securities market infrastructure is outlined: minimization of costs of issuers and investors; ensuring stable circulation of securities; reduction and redistribution of investment risks; simplification of the procedure and guaranteeing the implementation of concluded agreements on the market; providing information necessary for investment decisions; accelerating the process of accumulation of investment resources.

Key words: *infrastructure, securities market, securities market infrastructure.*

Вступ. Одним із складників ринкової економіки є ринок цінних паперів. У висококонкурентному глобалізованому середовищі постійно виникають проблеми забезпечення економічного розвитку інвестиційними ресурсами, які переважно акумулюються й перерозподіляються саме на ринку цінних паперів. Сьогодні проблема ефективного розвитку національного фондового ринку є досить актуальною. У свою чергу, ринок цінних паперів є не тільки ключовим сегментом фінансового ринку, а й завдяки своїй інтегративній сутності відносно самостійним елементом сучасної ринкової інфраструктури.

Постановка завдання. Метою статті є розкриття сутності й особливостей інфраструктури ринку цінних паперів, саме тому для більш глибокого й точного визначення сутності та особливостей вважаємо за необхідне з'ясувати етимологічне наповнення таких родових і фундаментальних категорій, як «ринок цінних паперів», «інфраструктура» й «інфраструктура ринку цінних паперів», що дасть змогу нам синтезувати її організаційно-правову наповненість.

Окремими питаннями щодо проблематики регулювання діяльності учасників на ринку цінних паперів займалися Л.В. Балабанова, О.І. Барановський, М.М. Буднік, М.О. Бурмака, Л.А. Жук, В.В. Зимовець, В.В. Корнєєв, О.М. Мозговий, І.Р. Назарчук, А.А. Рибальченко, В.В. Рисін, Г.Д. Тарасенко, І.О. Школьник та ін.

Результати дослідження. Ринок цінних паперів є важливим складником фінансового ринку. Під ринком цінних паперів варто розуміти такий розділ фінансового ринку, на якому за незначний час створюються необхідні умови та відбуваються швидка мобілізація, ефективний перерозподіл і раціональне розміщення фінансових ресурсів у соціально-економічному просторі держави з врахуванням інтересів і потреб суспільства шляхом здійснення емісій цінних паперів різними емітентами.

У вузькому ж розумінні ринок цінних паперів, як правило, означає взаємодію, що відбувається на ринку між його суб'єктами з приводу випущених цінних паперів. Ринок цінних паперів – частина ринку позикових капіталів, де здійснюється емісія, купівля-продаж цінних паперів. Через ринок цінних паперів (банки, фондову біржу, спеціальні кредитні установи) акумулюються грошові нагромадження юридичних осіб і громадян і спрямовуються на виробниче й невиробниче вкладання капіталів [1, с. 93].

При цьому необхідна умова ефективного розвитку ринку цінних паперів – наявність розвинутої інфраструктури, яка створює сприятливі умови для його функціонування. Наявність різних підходів до тлумачення суті інфраструктури ринку цінних паперів не дає змоги створення цілісної системи елементів інфраструктури, які б ефективно взаємодіяли між собою й розвивали ринку цінних паперів загалом. Так як ринок цінних паперів є невід'ємною складовою частиною фінансового сектора економіки, він має свою інституційну й організаційно-функціональну спе-

цифіку, що дає можливість забезпечити трансформацію доходів і заощаджень юридичних і фізичних осіб в інвестиції та можливість вибору напрямів їх ефективного використання. До того ж ринок цінних паперів разом із системою його фінансових інститутів – це сфера, у якій формуються основні фінансові джерела економічної системи, концентруються й розподіляються необхідні для економіки інвестиційні ресурси.

Формування інфраструктури йде паралельно з розвитком самого ринку цінних паперів і зростанням наданих на ньому фінансових послуг. Тому належним чином налагоджена система торгівлі, клірингу, розрахунків і поставки цінних паперів дає змогу збільшити ефективність функціонування самого ринку шляхом збільшення кількості наданих послуг. Передусім це стосується гарантій виконання укладених угод. Зростання числа угод підвищує вимоги до швидкості й точності проведення операцій, що об'єктивно призводить до трансформації інфраструктури в самостійну підгалузь фінансового господарства. Інфраструктура – це сукупність складників загальної побудови економічного життя, що мають підпорядкований характер і забезпечують нормальну діяльність економічної системи загалом; включає системи фінансового, інформаційного, технічного та інших видів забезпечення [2, с. 237].

Уважаємо, що будь-який аналіз теоретичних підходів до розуміння сутності ринку цінних паперів варто розпочинати з конкретизації цих підходів.

Основою огляду сучасного стану означеної проблеми стали роботи провідних українських і зарубіжних дослідників фінансового ринку: Ю.М. Коваленко [3], І.С. Івахненко [4], З.Я. Лапішко [5], И.А. Ісаєва [6] тощо.

Результати досліджень щодо питання сутності інфраструктури ринку цінних паперів свідчать про різні підходи в трактуванні поняття «інфраструктура ринку цінних паперів».

Так, Ю.М. Коваленко розглядає інфраструктуру ринку цінних паперів як сукупність усіх установ, механізмів, технічних засобів, що обслуговують і регулюють випуск та обіг цінних паперів [3, с. 92].

Водночас І.С. Івахненко пропонує включити до складу інфраструктури ринку цінних паперів інститути, які виконують лише допоміжні функції й виділяють як суб'єктів інфраструктури лише депозитаріїв, кліринговорозрахункові установи та реєстраторів [4, с. 7].

З.Я. Лапішко пояснює інфраструктуру ринку цінних паперів як сукупність професійних учасників ринку, які займаються організацією та обслуговуванням обігу цінних паперів (торговці цінними паперами, компанії з управління активами, депозитарії, клірингово-розрахункові установи, фондові біржі, реєстраторів і зберігачів, за безпосередньої участі яких забезпечується випуск та обіг цінних паперів) [5, с. 10].

Разом із тим вищевикладене дає змогу нам дійти висновку, що ринок цінних паперів – це складна ієрархічна система, утворена з упорядкованої сукупності взаємопов'язаних і функціонально взаємозалежних підсистем, однією з яких є інфраструктура ринку цінних паперів. Кожна із виділених підсистем залежно від мети дослідження може виступати як окрема система нижчої ієрархічної підпорядкованості відносно ринку цінних паперів. Ринок цінних паперів – це елемент системи економічних відносин, який обслуговує виробничі відносини в частині мобілізації, накопичення та розподілу, перерозподілу грошових ресурсів, призначених для розширеного виробництва. Участь ринку цінних паперів у цій системі реалізується через сукупність економічних відносин, які виникають між емітентами, інвесторами та професійними учасниками ринку з приводу отримання дивідендів, інших фіксованих доходів, пов'язаних із володінням цінними паперами та фінансових результатів від операцій купівлі – продажу цінних паперів [1, с. 101].

Відповідно до вищевикладеного, можна виділити основні функції й завдання, які повинна виконувати інфраструктура ринку цінних паперів. На основі аналізу функціональних властивостей інфраструктури та з огляду на цільову спрямованість інфраструктури ринку цінних паперів виділяють такі її функції [5, с. 12]:

– посередницьку – забезпечення взаємодії емітентів та інвесторів, опосередкування обігу цінних паперів на ринку;

– організаційну – створення умов для торгівлі цінними паперами;

– технічну – забезпечення всіх технічних моментів, що виникають у процесі здійснення операцій із цінними паперами;

– інформаційну – налагодження прозорого інформаційного простору для функціонування ринку.

Цей підхід є дискусійним, так як він не виокремлює функції забезпечення й обслуговування, які є базовими для системи інститутів інфраструктури ринку цінних паперів.

Забезпечувальна функція дає змогу здійснювати взаємозв'язок між елементами інфраструктури, усіма її об'єктами й суб'єктами, а також фінансове забезпечення процесів між суб'єктами інфраструктури ринку цінних паперів, забезпечення технічних моментів, які виникають у процесі діяльності й підвищення ефективності ринку загалом.

Обслуговуюча функція передбачає обслуговування елементів інфраструктури та фінансове забезпечення процесів, які забезпечують безперервне функціонування цих елементів. Інфраструктура визначає основний порядок практичних дій учасників ринку та юридичні аспекти оформлення угод. Ринок цінних паперів потребує створення відповідної нормативної бази та, як наслідок, надзвичайно складної його інфраструктури, яка має на меті забезпечення гарантії прав учасників ринку цінних паперів. Інфраструктура найбільшою мірою відображає особливості самого ринку. Кожний з елементів інфраструктури ринку цінних паперів має свою специфіку, і його розвиток залежить від вирішення багатьох проблем.

Проаналізувавши вищепереraховані точки зору щодо поняття й функцій ринку цінних паперів, можемо виділити такі підсистеми інфраструктури ринку цінних паперів: фінансового посередництва; організаційну; технічну; інформаційно-консультаційну. З огляду на характерні ознаки та цільове спрямування кожної з підсистем інфраструктури ринку цінних паперів, можна виділити такі завдання підсистем:

– посередницьку (підсистема фінансового посередництва): страхування інвестора від ризику прийняття неправильного рішення; страхування цінового ризику на ринку цінних паперів;

– організаційну (організаційна підсистема): сприяння укладенню угод із цінними паперами; зменшення витрат щодо операцій купівлі-продажу; підвищення ліквідності ринку цінних паперів;

– технічну (технічна підсистема): перейняття на себе ризиків покупців-продавців цінних паперів щодо поставки цінних паперів і розрахунків за угодами; забезпечення захисту й дотримання прав інвестора;

– інформаційну (інформаційно-консультаційна підсистема): сприяння страхуванню інвестиційних ризиків; пришвидшення руху ринкової інформації.

Завдання інфраструктури ринку цінних паперів мають бути тісно пов'язані з найважливішими завданнями, що стоять перед самим ринком цінних паперів окремої держави. Тому розвиток ринку цінних паперів значною мірою забезпечується саме формуванням його інфраструктури.

Основними суб'єктами ринку цінних паперів є сукупність учасників та інститутів, що забезпечують та обслуговують проведення операцій на ньому. До учасників належать інвестори, брокери, дилери, менеджери, які є безпосередніми суб'єктами фінансових операцій і відповідають за прийняті рішення. Водночас для укладання й реалізації угод необхідне ефективне супроводження торговими та реєстраційними системами. Тому ефективність функціонування інфраструктури ринку цінних паперів [5, с. 15] впливає на акумуляцію, концентрацію та використання коштів населення й підприємств; позитивно позначається на залученні капіталу в економіку країни; сприяє процесам приватизації державних підприємств; узгоджує майнові інтереси країни, інституційних та індивідуальних інвесторів; заощаджує суспільні витрати на обіг фінансових інструментів і полегшує взаємні розрахунки суб'єктів господарювання; сприяє підвищенню ефективності управління корпоративними структурами; створює умови для інтеграції України у світову економічну систему завдяки впровадженню загальносвітових принципів і стандартів функціонування ринку.

Поділ елементів підсистем певною мірою умовний, адже на національному ринку цінних паперів професійні учасники можуть поєднувати різні види професійної діяльності й, отже, бути присутніми одразу в кількох підсистемах. При аналізі функцій інфраструктури ринку цінних паперів можна відзначити, що їх реалізація можлива через спільну діяльність елементів, які її формують [2, с. 240]. Інфраструктурні елементи організованого ринку цінних паперів, крім того, ще є учасниками Національної депозитарної системи України, якісне функціонування якої має забезпечити Національний депозитарій України.

Депозитарна діяльність – це надання послуг щодо зберігання цінних паперів незалежно від форми їх випуску, відкриття й ведення рахунків у цінних паперах, обслуговування операцій на цих рахунках (включаючи кліринг і розрахунки за угодами щодо цінних паперів) та обслуговування операцій емітента щодо випущених ним цінних паперів [7, с. 221]. Елементи інфраструктури ринку цінних паперів: біржі, спеціальні страхові фонди, інформаційні агентства, незалежні реєстратори, депозитарії та зберігачі, трастові інститути, розрахунково-клірингові системи, торгово-інформаційні системи.

Ефективна акумуляція й розподіл фінансових ресурсів – важливе завдання фінансових посередників. Від якості та вартості послуг, що надають торгівці цінними паперами, банки, інститути спільного інвестування, компанії з управління цінними активами тощо, залежить, як швидко, дешево та в яких обсягах на ринку цінних паперів відбуватиметься мобілізація й розміщення фінансових ресурсів. Безперервний інвестиційний процес і створення високоліквідного ринку цінних паперів здійснюється через функціональну взаємодію фінансових посередників, фондових бірж та інших елементів системи. Рейтингові агенції, інформаційно-аналітичні системи, консалтингові й маркетингові компанії спільно з іншими підсистемами інфраструктури повинні забезпечувати дієве розповсюдження інформації про цінні папери, учасників ринку та ризики, пов'язані з інвестуванням.

Контрольованість ринку цінних паперів – це одне з пріоритетних завдань технічної підсистеми інфраструктури (депозитаріїв, зберігачів, реєстраторів), котра веде облік і контроль за обігом цінних паперів на ринку. Зокрема, «особові рахунки й журнали мають реквізити, що уможливлюють не тільки констатацію, а й контроль за станом ринку цінних паперів» [7, с. 241]. Під контролем реєстратора перебувають такі дії емітента, як випуск цінних паперів, їх розміщення, анулювання й викуп, виплата доходів, передача паперів у заставу. Захист і представництво інтересів інвесторів здійснюють інститути спільного інвестування. Приймаючи інвестиційні рішення в рамках, наперед визначених та обговорених, інституційні інвестори тим самим оберігають дрібного інвестора від ризику прийняття неправильного рішення. Головними показником, що характеризує діяльність суб'єктів ринку цінних паперів, є передусім ефективність, що визначається відношенням отриманого доходу до витрат. Узявши за основу такий підхід і загальноприйняті принципи визначення економічної ефективності, можна окреслити перелік завдань інфраструктури ринку цінних паперів: мінімізація витрат емітентів та інвесторів; забезпечення стабільного обігу цінних паперів; зменшення й перерозподіл інвестиційних ризиків; спрощення процедури та гарантування виконання укладених угод на ринку; надання інформації, необхідної для прийняття інвестиційних рішень; прискорення процесу акумуляції інвестиційних ресурсів.

Висновки. Отже, підводячи підсумок вищевикладеного, можемо сказати, що інфраструктуру як один із найважливіших складників динамічного розвитку ринку цінних паперів варто розуміти як складну підсистему ринку, яка покликана забезпечувати ефективність взаємодії діяльності емітентів та інвесторів через механізм фінансового посередництва, технічних механізмів, торговельного й інформаційного простору для здійснення операцій із цінними паперами. Враховуючи функціональний зв'язок підсистем інфраструктури ринку цінних паперів і їх елементів, пропонуємо розподілити основні завдання інфраструктури ринку цінних паперів, які покликані виконувати кожна з підсистем інфраструктури, що, у свою чергу, забезпечить максимальну ефективність і своєчасне виконання угод, які укладатимуться на ринку цінних паперів.

Список використаних джерел:

1. Житар М.О. Стан та перспективи розвитку фондового ринку в умовах фінансової нестабільної економіки України. *Економіка і організація управління*. 2016. № 1 (21). С. 93–101.

2. Кужелєв М.О. Аналіз розвитку національного ринку корпоративних цінних паперів в умовах європейської інтеграції. *Науковий вісник Мукачівського державного університету. Серія «Економіка».* 2015. № 1 (3). С. 237–242.

3. Коваленко Ю.М. Структуризація сучасного фінансового ринку. *Фінанси України*. 2010. № 9. С. 91–99.

4. Івахненко І.С. Місце та роль ринку цінних паперів у системі ринків фінансових послуг. *Економіка. Фінанси. Право*. 2011. № 6. С. 6–11.

5. Лапішко З.Я. Формування інфраструктури регіонального ринку цінних паперів : автореф. дис. ... канд. екон. наук : 08.00.08 «Гроші, фінанси і кредит». Львів, 2008. 28 с.

6. Исаев И.А. Правовое регулирование клиринга и иных форм зачета : автореф. дисс. … канд. юрид. наук : 12.00.03 «Экономика та управление национальным хозяйством». Москва, 2004. 32 с.

7. Шелудько В.М. Фінансовий ринок : підручник. 2-ге вид. Київ : Знання, 2008. 535 с.

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.23

МЕЛЬНИЧУК Р.В.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЙНИМ РИЗИКАМ У ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПОЛІЦІЇ

ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE IN THE FIELD OF PREVENTION OF CORRUPTION RISKS IN THE ACTIVITIES OF POLICE AUTHORITIES

Актуальність статті полягає в тому, що наша країна пішла загальноприйнятим у світі шляхом реалізації антикорупційної діяльності з урахуванням приписів і вимог відповідних міжнародних організацій і спеціалізованих структур ЄС. Поряд із цим окреслена сфера в Україні має й суттєві особливості, які потребують детального теоретико-правового розгляду з метою з'ясування місця та ролі Національної поліції в системі органів запобігання корупції з урахуванням законодавчого закріплення її адміністративно-правового статусу. Метою статті є визначення й розкриття сутності адміністративно-правового статусу Національної поліції України з питань запобігання корупційним ризикам у діяльності органів поліції. У статті здійснено правовий аналіз вітчизняних нормативно-правових актів і юридичної літератури з питань адміністративно-правового статусу Національної поліції України з питань запобігання корупційним ризикам у діяльності органів поліції. Означений статус передбачає комплекс прав та обов'язків цієї державної інституції, її структурних підрозділів, окремих фахівців, закріплених нормами адміністративного права за цим органом. Аналіз змісту основних повноважень Національної поліції України дав змогу класифікувати їх за такими видами: організаційні, контрольні, охоронні, розшукові, примусові, профілактичні, сервісні. Окрема значна увага приділена особливостям діяльності Управління з питань запобігання корупції та проведення люстрації Національної поліції України як ключового структурного підрозділу в питанням організації та здійснення запобігання корупційним ризикам у діяльності органів поліції. Зроблено висновок, що діяльність Національної поліції України з питань запобігання та виявлення корупції полягає у створенні й реалізації превентивних антикорупційних механізмів, усуненні наслідків можливих корупційних правопорушень і виявленні корупційних ризиків, що виникають при реалізації своїх повноважень. Створення ефективних механізмів запобігання корупції, конфлікту інтересів, порушенню етичних стандартів поведінки разом із дієвим контролем за дотриманням працівниками органів та установ системи юстиції щодо доброчесності дасть змогу зменшити вплив корупційних ризиків на діяльність органів та установ Національної поліції України.

Ключові слова: *адміністративно-правовий статус, запобігання корупції, корупційні правопорушення, корупційні ризики, Національна поліція України, поліцейські, посадові особи.*

The relevance of the article is that our country has followed the generally accepted path of anti-corruption activities in the world, taking into account the requirements and requirements of relevant international organizations and specialized structures of the EU. In addition, the outlined area in Ukraine has significant features that require detailed theoretical and legal consideration in order to clarify the place and role of the National Police in the system of anti-corruption bodies, taking into account the legislative consolidation of its administrative and legal status. The purpose of the article is to define and dis-

© МЕЛЬНИЧУК Р.В. – здобувач (Національна академія внутрішніх справ)

close the essence of the administrative and legal status of the National Police of Ukraine for the prevention of corruption risks in the activities of police bodies. In the article a legal analysis is carried out home normative legal acts and legal literature on questions administrative legal status of the National police of Ukraine on questions prevention of corruption risks in activity of organs of police. The marked status envisages the complex of rights and duties of this state her structural subdivisions, separate specialists envisaged by the norms of administrative law after this law enforcement authority. The analysis of maintenance of basic plenary powers of the National police of Ukraine allowed to classify them after such kinds: organizational, control, guard, of criminal investigation, force, prophylactic, service. Separate considerable attention is spared to the features of Management activity on questions prevention of corruption and realization of the National police of Ukraine as key structural subdivision in by the question of organization and realization of prevention of corruption risks in activity of organs of police. It is concluded that the activity of the National Police of Ukraine on prevention and detection of corruption is to create and implement preventive anti-corruption mechanisms, eliminate the consequences of possible corruption offenses and identify corruption risks that arise in the exercise of its powers. The creation of effective mechanisms to prevent corruption, conflict of interest, violation of ethical standards of conduct, together with effective control over the observance of integrity by employees of justice bodies and institutions, will reduce the impact of corruption risks on the National Police.

Key words: *administrative legal status, prevention of corruption, corruption offences, corruption risks, National police of Ukraine, policemen, public servants.*

Вступ. Активна боротьба з корупцією на різноманітних рівнях державної діяльності й сфер життя суспільства проголошена ключовим спрямуванням функціонування вітчизняної вертикалі влади. До цих процесів залучені всі гілки влади, адже зазначене соціально-правове явище історично зумовлене глибинним проникненням у ментальність населення й основні публічні механізми управління суспільством.

Наша країна пішла загальноприйнятим у світі шляхом реалізації антикорупційної діяльності з урахуванням приписів і вимог відповідних міжнародних організацій і спеціалізованих структур ЄС. Поряд із цим окреслена сфера в Україні має й суттєві особливості, які потребують детального теоретико-правового розгляду з метою з'ясування місця та ролі Національної поліції в системі органів запобігання корупції з урахуванням законодавчого закріплення її адміністративно-правового статусу.

Постановка завдання. Метою статті є визначення й розкриття сутності адміністративно-правового статусу Національної поліції України з питань запобігання корупційним ризикам у діяльності органів поліції.

Результати дослідження. Кожен вітчизняний орган виконавчої влади має певний адміністративно-правовий статус, є носієм відповідних повноважень юридично-владного характеру, реалізація яких забезпечує його досягнення у виконавчо-розпорядчій та іншого виду публічній діяльності. Вони наділені оперативною самостійністю, що виражається в їхній компетенції – предметах відання, правах, обов'язках, територіальних межах діяльності кожного окремого органу. Компетенція органу виконавчої влади – це певний обсяг державної діяльності, покладений на конкретний орган або коло питань, передбачених законодавством, які цей орган має вирішувати в процесі практичної діяльності.

На доречну думку низки провідних адміністративістів, зокрема В.В. Галунько, О.В. Кузьменко, С.Г. Стеценко, компетенція є базовою теоретичною категорією адміністративного права. Виділяють два аспекти компетенції – зовнішній і внутрішній. Зовнішній аспект пов'язаний з. етимологією терміна «компетенція», що походить від лат. competere («бути відповідним»). Кожен суб'єкт відповідає своєму місцю в публічній адміністрації. Коло питань, розв'язання яких йому доручено, є унікальним, а право на їх вирішення – монополією певного суб'єкта. Компетенція складається з низки взаємопов'язаних елементів, серед яких основними є мета й завдання; предмет відання; адміністративні повноваження [1, с. 80].

Національна поліції України відноситься до органів спеціальної компетенції, які забезпечують реалізацію державної політики в одній чи декількох сферах шляхом надання адміністративних послуг, державного контролю, узагальнення практики застосування законодавства, роз-

роблення пропозицій з удосконалення законодавчих актів. У Законі України «Про Національну поліцію» визначено, що це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки й порядку. Завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах [2]: забезпечення публічної безпеки й порядку; охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства й держави; протидії злочинності; надання послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги.

Означене більш детально розкрито в Положенні про Національну поліцію, затвердженому Постановою Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 877, що Національна поліція є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через міністра внутрішніх справ і який реалізує державну політику у сферах забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства й держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки й порядку. Її основними завданнями є [3]: 1) реалізація державної політики у сферах забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства й держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки й порядку; 2) унесення на розгляд міністра внутрішніх справ пропозицій щодо забезпечення формування державної політики в зазначених сферах; 3) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги.

Аналіз змісту основних повноважень Національної поліції України дає змогу класифікувати їх за такими видами: організаційні (організує службову підготовку, стажування поліцейських), контрольні (здійснює контроль за дотриманням Правил дорожнього руху його учасниками та правомірністю експлуатації транспортних засобів на вулично-дорожній мережі), охоронні (здійснює на договірних засадах охорону фізичних осіб та об'єктів права приватної й комунальної власності), розшукові (розшукує осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду, ухиляються від виконання кримінального покарання, пропали безвісти, інших осіб у випадках, визначених законом), примусові (приймає рішення про застосування адміністративних стягнень), профілактичні (здійснює превентивну та профілактичну діяльність, спрямовану на запобігання вчиненню правопорушень), сервісні (надає правову допомогу громадянам, сприяє державним органам, підприємствам, установам та організаціям у виконанні покладених на них законом обов'язків).

До ключових ознак Національної поліції України, що визначають її особливий правовий статус, доречно зарахувати, по-перше, належність органів поліції до виконавчої влади, яка свідчить про те, що її діяльність має переважно виконавчо-розпорядчий характер та орієнтована на здійснення управління певними суспільними відносинами й процесами; по-друге, Національна поліція є центральним органом виконавчої влади. За новим законодавством, поліція є центральним органом виконавчої влади, що свідчить про прагнення влади забезпечити більш надійні гарантії деполітизації діяльності цього правоохоронного органу; по-третє, Національна поліція є органом сервісного характеру, коли головним призначенням є не виконання карально-репресивних заходів, а служіння суспільству шляхом надання відповідних послуг населенню; по-четверте, Національна поліція має право на застосування заходів примусу.

На думку А.В. Танькова, адміністративно-правовий статус Національної поліції України передбачає комплекс прав та обов'язків цієї державної інституції, її структурних підрозділів, окремих фахівців, закріплених нормами адміністративного права за цим правозахисним органом [4, с. 37]. Загалом різносторонні питання адміністративно-правового статусу Національної поліції України піддавалися кропіткому науковому розгляду й іншими вітчизняними науковцями. Поряд із цим ключові аспекти запобігання корупційним ризикам у діяльності органів поліції почали ґрунтовно з'ясовуватися здебільшого лише останніми роками, що зумовлено кардинальною інституційною та нормативною зміною підходів до розуміння діяльності відповідних державних органів.

Окремо доречно зауважити, що первинне значення в порушеній темі належить високій якості й ефективності сформованої та реалізованої державної антикорупційної політики. Прерогативою вказаного є діяльність Національного агентства з питань запобігання корупції (далі – НАЗК), Національної ради з питань антикорупційної політики при Президентові України та Комітету Верховної Ради України з питань антикорупційної політики, які визначають головні засади розвитку і трансформації аналізованої сфери. Згодом усі необхідні напрацювання закріплюються в низці стратегічних планових нормативно-правових документів.

Нині вагомого значення набуває визначення та характеристика системи державних суб'єктів запобігання корупції, які через реалізацію антикорупційної політики формують необхідне правове поле та конкретні адміністративно-правові механізми запобігання корупційним ризикам у діяльності Національної поліції України. Означене твердження випливає з того, що запобігання корупційним проявам у службовій діяльності поліцейських охоплює декілька рівнів, до яких залучена не лише Національна поліція України та МВС України, а й певною мірою вся сукупність спеціалізованих антикорупційних органів, зокрема НАЗК, Національне антикорупційне бюро України, Спеціалізована антикорупційна прокуратура, Державне бюро розслідувань, Вищий антикорупційний суд України, Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, Служба безпеки України.

З огляду на викладене, взаємодія наведених державних органів з Національною поліцією України є найбільш ефективним способом запобігання корупційним ризикам в діяльності органів поліції. Тому можна дійти висновку, що інституційний складник адміністративно-правового механізму запобігання корупційним ризикам у діяльності Національної поліції України включає два базові рівні. Перший із них стосується внутрішньовідомчого запобігання корупційним ризикам відповідними підрозділами центрального органу управління Національної поліції, міжрегіональних територіальних органів поліції, головних управлінь поліції в областях і підпорядкованих державних установ. Другий названий рівень включає сукупність антикорупційних органів, які формують і реалізують антикорупційну стратегію боротьби з корупцією в Україні, зокрема у сфері діяльності правоохоронних органів.

Корупційні ризики для поліцейських можуть виникати на різних напрямах їхньої діяльності, тому до запобігання опосередковано залучаються відповідні загальні підрозділи. Водночас на всіх ланках органів поліції вибудовано чітку структуру антикорупційних підрозділів, де ключову роль відіграє Управління з питань запобігання корупції та проведення люстрації Національної поліції України, яке створено та функціонує згідно з пп. 10 ч. 1 ст. 22 Закону України «Про Національну поліцію», пп. 8 п. 11 Положення про Національну поліцію, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 877, Типовим положенням про уповноважений підрозділ (уповноважену особу) з питань запобігання та виявлення корупції, затвердженим Наказом Національного агентства з питань запобігання корупції від 17.03.2020 № 102/20.

У цих правових документах визначено, що Національна поліція з метою організації своєї діяльності забезпечує в межах повноважень, передбачених законом, здійснення заходів щодо запобігання корупції, порушень законності, службової дисципліни й контроль за їх реалізацією в центральному органі управління Національної поліції, територіальних органах, на підприємствах, в установах та організаціях, що належать до сфери її управління. Для таких цілей функціонує уповноважений підрозділ з питань запобігання та виявлення корупції, який утворюється як самостійний і функціонально незалежний структурний підрозділ відповідно до ч. 1 ст. 13-1 Закону України «Про запобігання корупції». Керівник відповідного державного органу забезпечує гарантії незалежності підрозділу від впливу чи втручання в його роботу, забезпечує окремим службовим приміщенням, матеріально-технічними засобами, необхідними для виконання покладених на нього завдань. Втручання в його діяльність і покладення на обов'язків, що не належать або виходять за межі його повноважень чи обмежують виконання покладених на нього завдань, забороняються [5].

У цьому контексті створено низку принципово нових органів, які покликані виконувати досить важливі завдання та функції від імені держави. Одним із них стало Управління з питань запобігання корупції та проведення люстрації Національної поліції України, що створене на виконання положень Закону України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки». Створення такого органу в складі Національної поліції України зумовлено новим напрямом діяльності держави – антикорупційною політикою, що особливо активізувалася з 2014 року та реалізація якої весь час перебуває під наглядом з боку міжнародних партнерів та експертів з питань проведення реформ [6, с. 119–120].

Правовий статус означеного уповноваженого підрозділу детально розкрито в Положенні про Управління з питань запобігання корупції та проведення люстрації Національної поліції України, затвердженому Наказом Голови Національної поліції України від 23.02.2017 № 160 [7]: 1) розробляє та проводить заходи щодо запобігання корупційним правопорушенням, а також здійснює контроль за їх проведенням у Національній поліції України; 2) надає структурним підрозділам апарату центрального органу управління Національної поліції України, територіальним органам Національної поліції, міжрегіональним територіальним органам поліції, підприємствам,

закладам та установам, що належать до сфери управління поліції, та їх окремим працівникам роз'яснення щодо застосування антикорупційного законодавства; 3) уживає заходів щодо виявлення конфлікту інтересів і сприяє його усуненню, контролює дотримання вимог законодавства з урегулювання конфлікту інтересів, виявляє сприятливі для вчинення корупційних правопорушень ризики в діяльності посадових і службових осіб Національної поліції України, уносить їх керівникам пропозиції щодо усунення таких ризиків; 4) надає допомогу поліцейським, державним службовцям та іншим працівникам Національної поліції України в заповненні декларацій особи, уповноваженої на виконання функцій держави тощо.

Вищезазначене яскраво засвідчує вкрай важливу роль Управління з питань запобігання корупції та проведення люстрації Національної поліції України в частині запобігання корупційним ризикам у діяльності всіх органів поліції нашої держави. Посадові особи цього підрозділу наділені широким спектром адміністративно-правового інструментарію, що дає їм дієві важелі впливу на процеси запобігання корупційним правопорушенням і припинення їх. Ними реалізується низка функцій, окремі з яких передбачають у разі необхідності застосування примусових заходів з метою реалізації покладених завдань.

З урахуванням того що органи поліції тісно взаємодіють у повсякденній діяльності з населенням, Управління з питань запобігання корупції та проведення люстрації Національної поліції України системно розглядає звернення й запити громадян, депутатські звернення й запити народних депутатів України, а також реалізує заходи, спрямовані на виконання отриманих пропозицій щодо покращення діяльності з питань, визначених Законами України «Про очищення влади» та «Про запобігання корупції». Більше того, організовує взаємодію з об'єднаннями громадян, іншими інститутами громадянського суспільства.

Висновки. Діяльність Національної поліції України з питань запобігання та виявлення корупції полягає у створенні й реалізації превентивних антикорупційних механізмів, усуненні наслідків можливих корупційних правопорушень і виявленні корупційних ризиків, що виникають при реалізації своїх повноважень. Створення ефективних механізмів запобігання корупції, конфлікту інтересів, порушенню етичних стандартів поведінки разом із дієвим контролем за дотриманням працівниками органів та установ системи юстиції щодо доброчесності дасть змогу зменшити вплив корупційних ризиків на діяльність органів та установ Національної поліції України.

Антикорупційна діяльність Національної поліції України включає забезпечення виконання рекомендацій міжнародних антикорупційних моніторингових механізмів, зокрема в рамках моніторингового механізму Конвенції ООН проти корупції, оціночного звіту Групи держав проти корупції (GRECO), Стамбульського плану дій Антикорупційної мережі Організації економічної співпраці та розвитку для Східної Європи та Центральної Азії, програм Консультативної місії Європейського Союзу в Україні, Постійної українсько-баварської робочої комісії, заходів Річної національної програми під егідою Комісії Україна – НАТО.

Список використаних джерел:

1. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галунько та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.

2. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text.

3. Про затвердження Положення про Національну поліцію : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 877. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-п#Text.

4. Танько А.В. Адміністративно-правовий статус органів Національної поліції України як суб'єкта реалізації державної політики у сфері забезпечення прав і свобод людини. *Право і безпека*. 2020. № 1 (76). С. 32–38.

5. Про затвердження Типового положення про уповноважений підрозділ (уповноважену особу) з питань запобігання та виявлення корупції : Наказ Національного агентства з питань запобігання корупції від 17.03.2020 № 102/20. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0361-20#Text.

6. Шевчук Г. Правовий статус Управління з питань запобігання корупції та проведення люстрації в структурі МВС України. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 8. С. 119–123.

7. Про затвердження Положення про Управління з питань запобігання корупції та проведення люстрації Національної поліції України : Наказ Голови Національної поліції України від 23.02.2017 № 160. URL: https://www.npu.gov.ua/assets/userfiles/files/protydiya-korupcii/nakaz160.pdf.

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.24

НІКІТІН В.В.

ПОНЯТТЯ НЕЗАЛЕЖНИХ І ЗАЛЕЖНИХ ОСОБИСТИХ ПОСЛУГ У КОНТЕКСТІ УНИКНЕННЯ ПОДВІЙНОГО ОПОДАТКУВАННЯ

THE CONCEPT OF INDEPENDENT AND DEPENDENT PERSONAL SERVICES IN THE CONTEXT OF AVOIDANCE OF DOUBLE TAXATION

Актуальність статті полягає в тому, що порушення інтересів платників податків виникає у випадках, коли норми конвенцій щодо уникнення зовнішнього подвійного оподаткування, укладених між Україною та іншими державами, не містять визначень основних критеріїв правил уникнення зовнішнього подвійного оподаткування, а відсилають до національного законодавства. При цьому внаслідок відмінностей у визначенні таких критеріїв у різних країнах спостерігається й проблема їх кваліфікації. До основних термінів, брак визначення яких у нормах конвенцій призводить до конфлікту при їх визначенні в національній правовій системі України та інших держав, належать «незалежні особисті послуги» та «залежні особисті послуги». У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів учених, розкрито сутність і зміст незалежних і залежних особистих послуг у контексті уникнення подвійного оподаткування. Доведено, що основним проблемним аспектом в оподаткуванні залежних особистих послуг є те, що сьогодні сфера дії договорів про уникнення подвійного оподаткування стосується виключно податків з доходів фізичних осіб, а тому залишаються поза межами регулювання обов'язкові платежі соціального характеру, які сплачуються фізичною особою при отриманні доходу у вигляді заробітної плати чи іншої винагороди. З'ясовано, що важливим питанням класифікації особистих послуг фізичної особи в міжнародних договорах про уникнення подвійного оподаткування є виділення окремих видів діяльності, які, згідно із загальним визначенням, належать до категорії «незалежні особисті послуги», однак в окремих таких договорах вони наділяються специфічним режимом оподаткування. Визначено, що доходи від «особистих послуг», будучи окремою групою доходів фізичних осіб, характеризуються спільним режимом оподаткування, визначеним у міжнародних договорах про уникнення подвійного оподаткування. Цей режим побудовано на підставі принципів джерела отримання доходу й резидентства фізичної особи-вигодонабувача, причому перший принцип, за загальним правилом, є провідним при оподаткуванні доходів від «особистих послуг фізичної особи».

Ключові слова: *незалежні особисті послуги, уникнення, ухилення, подвійне оподаткування, регулювання.*

The relevance of the article is that the violation of the interests of taxpayers occurs in cases where the norms of conventions on avoidance of external double taxation concluded between Ukraine and other states do not contain definitions of basic criteria for avoiding external double taxation, but refer to national law. At the same time, due to differences in the definition of such criteria in different countries, there is a problem of their qualification. The main terms, the lack of definition of which in the norms of conventions leads to a conflict in their definition in the national legal system of Ukraine and other states are: "independent personal services" and "dependent personal services". The article, based on the analysis of scientific views of scientists, reveals the essence and content of independent and dependent personal services in the context of avoiding double taxation. It is proved that the main problematic aspect in the taxation of dependent personal services is that today the scope of double taxation treaties applies only to personal income taxes, and therefore remain outside the scope of mandatory social payments paid

© НІКІТІН В.В. – кандидат юридичних наук, докторант (Науково-дослідний інститут публічного права)

by individuals receiving income in the form of wages or other remuneration. It was found that an important issue in the classification of personal services of an individual in international agreements on avoidance of double taxation is the allocation of certain activities that by definition belong to the category of "independent personal services", but in some such agreements they are given a specific tax regime. It is determined that income from "personal services", being a separate group of income of individuals, is characterized by a common tax regime defined in international treaties on the avoidance of double taxation. This regime is based on the principles of the source of income and residence of the individual beneficiary, and the first princes as a general rule are leading in the taxation of income from "personal services of the individual".

Key words: *independent personal services, avoidance, evasion, double taxation, regulation.*

Вступ. Порушення інтересів платників податків виникає у випадках, коли норми конвенцій (договорів/угод) щодо уникнення зовнішнього подвійного оподаткування (далі – ЗПО), укладених між Україною та іншими державами, не містять визначень основних критеріїв правил уникнення ЗПО (критеріїв резидентства, здійснення діяльності, постійного представництва тощо), а відсилають до національного законодавства. При цьому внаслідок відмінностей у визначенні таких критеріїв у різних країнах спостерігається й проблема їх кваліфікації. До основних термінів, брак визначення яких у нормах конвенцій призводить до конфлікту при їх визначенні в національній правовій системі України та інших держав, належать «незалежні особисті послуги» та «залежні особисті послуги».

Окремі проблемні питання ухилення від подвійного оподаткування досліджувалися в наукових працях Ю.Г. Дем'янчука, В.В. Карпова, Л.Л. Лазебник, О.І. Остапенка, Н.А. Падейського, Л.А. Савченко, Є.Я. Сорокіної, Г.П. Толстоп'ятенко, А.А. Шакирянова та багатьох інших. Утім, незважаючи на чималу кількість наукових здобутків, у юридичній літературі малодослідженим є поняття незалежних і залежних особистих послуг у контексті уникнення подвійного оподаткування.

Постановка завдання. Саме тому метою статті є з'ясувати сутність понять «незалежні та залежні особисті послуги» в контексті уникнення подвійного оподаткування.

Результати дослідження. Механізм усунення міжнародного подвійного оподаткування доходів фізичних осіб побудований на поєднанні положень національного податкового законодавства із системою норм двосторонніх міжнародних договорів про уникнення ЗПО. Детальний розгляд правового режиму оподаткування особистих послуг фізичних осіб у системі таких міжнародних договорів не лише дає змогу здійснити порівняльний аналіз різних підходів до його встановлення, а й активізує пошуки більш ефективних і дієвих механізмів уникнення подвійного оподаткування доходів фізичних осіб, що, у свою чергу, сприяє захисту законних прав та інтересів останніх.

Поняття «особисті послуги» є збірним, воно не вживається самостійно в договорах про уникнення подвійного оподаткування, хоча часто використовується в теорії міжнародного податкового права. Оперування ним пов'язано передусім із системою уникнення подвійного оподаткування, установленого в США. При аналізі особливостей уникнення такого оподаткування доходів фізичних осіб у цій країні такі дослідники, як Р. Дорнберг [1, с. 59–61], і В. Дадалко [2, с. 54–55], застосовують поняття «особисті (індивідуальні) послуги» для виокремлення групи доходів, пов'язаних з активною діяльністю фізичних осіб. Як убачається, це поняття є досить корисним для теорії податкового права, оскільки дає змогу виокремити специфічні види доходів фізичних осіб, які характеризуються спільними підходами при встановленні принципів уникнення подвійного оподаткування «особистих послуг».

Особисті послуги фізичних осіб у договорах про уникнення подвійного оподаткування включають 2 групи доходів, щодо яких установлено різні підходи при їх оподаткуванні. Перша – це доходи від незалежних особистих послуг, що передбачають надання резидентом однієї договірної держави на території іншої держави професійних послуг чи здійснення іншої діяльності незалежного характеру. При цьому категорія «професійні послуги» в більшості випадків включає незалежну наукову, літературну, мистецьку, освітню або викладацьку діяльність, а також незалежну діяльність лікарів, адвокатів, інженерів, архітекторів, стоматологів, бухгалтерів. До другої групи належать доходи фізичних осіб від залежних особистих послуг. Це заробітна плата й інші подібні винагороди, одержувані фізичною особою-резидентом договірної держави у зв'язку з роботою за наймом у другій договірній державі.

Безпосередній розгляд правил оподаткування доходів від особистих послуг фізичних осіб у міжнародних договорах про уникнення подвійного оподаткування потребує з'ясування вихідних засад, на підставі яких побудована система уникнення такого оподаткування доходів цих видів. Основним принципом, закладеним в основу побудови системи уникнення подвійного оподаткування особистих послуг фізичних осіб, є принцип оподаткування на підставі джерела виникнення доходу (*source principle*). Він передбачає оподаткування доходів як резидентів, так і нерезидентів держави, що отримані із джерела, що знаходиться в конкретній податковій юрисдикції [3, с. 49]. Другим принципом у механізмі уникнення подвійного оподаткування фізичних осіб є принцип резидентства, що передбачає оподаткування всіх доходів фізичних осіб, які визнаються резидентами держави, незалежно від джерела одержання таких доходів. Однозначно можна стверджувати, що принцип оподаткування доходу залежно від джерела його отримання є базовим при оподаткуванні особистих доходів фізичних осіб на підставі міжнародних договорів про уникнення подвійного оподаткування. При цьому, за загальним правилом, принцип резидентства застосовується в таких договорах як виняток із правила джерела отримання доходу за наявності умов установлених міжнародним договором для особистих послуг фізичної особи.

У всіх згаданих вище типових конвенціях про уникнення подвійного оподаткування модель оподаткування доходів від незалежних послуг фізичної особи побудована на поєднанні принципів резидентства й джерела отримання доходу. Доходи фізичної особи-резидента однієї держави, отримані від незалежних особистих послуг на території другої держави, підлягають оподаткуванню в останній, якщо вона володіє в ній постійною базою з метою проведення такої незалежної діяльності. При цьому підлягають оподаткуванню в другій договірній державі тільки ті доходи, які належать до постійної бази. В інших випадках доходи фізичної особи підлягають оподаткуванню в державі власного резидентства. Типова конвенція ООН про усунення подвійного оподаткування доходів і капіталу (1980 р.) також установлює право держави – джерела доходу оподатковувати доходи від незалежних особистих послуг, отриманих із джерела таких доходів, якщо ці послуги надаються фізичної особою, яка понад 183 днів протягом року знаходиться в цій державі, або якщо її дохід перевищує певну суму за рік [4].

Пропонуємо далі визначитися щодо пріоритетності застосування 2-х описаних підходів при оподаткуванні доходів фізичних осіб від «незалежних особистих послуг». З урахуванням текстів модельних конвенцій і їх тлумачення доходимо висновку, що превалюючим при оподаткуванні таких видів доходів фізичних осіб є принцип резидентства. Принцип же джерела отримання доходу застосовується як виняток із загального правила й пов'язаний із постійною базою «незалежних особистих послуг». Уважаємо, що таке їх розуміння вимагає уточнення, адже в такій ситуації основним принципом оподаткування варто вважати критерій джерела отримання доходу. Така позиція обґрунтовується щонайменше 2-ма аргументами: по-перше, надання більшості професійних послуг резидентом однієї держави на території іншої договірної держави неможливо здійснити без постійної бази; по-друге, застосування принципу резидентства як основного при оподаткуванні доходів від «незалежних особистих послуг» на території іншої договірної держави суттєво ускладнюється, оскільки досить важко встановити доходи від професійної діяльності, якщо отримують такі послуги звичайні фізичні особи.

Пов'язавши принцип джерела отримання доходу з постійною базою, ні Типова конвенція ОЕСР, ні Типова конвенція ООН, ні Типовий договір США не деталізують, що означає категорія «постійна база». За слушним зауваженням С.А. Баєва, для правильного розуміння і тлумачення вказаного поняття можна за аналогією звертатися до категорії «постійне представництво», яка трактується в цих конвенціях з урахуванням того, що йдеться саме про осіб фізичних, а не про юридичних [5, с. 99].

Особливо варто відмітити, що правовий режим оподаткування доходів від незалежних послуг фізичних осіб у міжнародних договорах про уникнення подвійного оподаткування багато в чому схожий на режим оподаткування прибутку підприємницької діяльності. Саме тому в Типовій конвенції ОЕСР про уникнення подвійного оподаткування доходів і капіталу у 2000 р. змінена ст. 14, що стосувалася оподаткування доходів від незалежних послуг фізичних осіб, а згодом вилучена з тексту цього міжнародно-правового акта. В Україні ця Конвенція ОЕСР покладена в основу проекту Конвенції про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна та запобігання ухиленням від сплати податку, розробленого Міністерством фінансів України, який, згідно з Постановою Кабінету Міністрів України «Про організацію роботи щодо підготовки міжнародної договорів і майна та запобіганням ухиленням від сплати податку» (від 12.1993 р. № 921), повинен використовуватися під час проведення переговорів і підготовки текстів відповідних міжнародних

договорів України. Однак, незважаючи на зміну норм Типової конвенції ОЕСР, практично всі міжнародні договори України про уникнення подвійного оподаткування, укладені після 2000 р., містять статтю про оподаткування доходів від незалежної особистої діяльності. Уважаємо таку позицію Уряду Україна цілком виправданою, адже існування окремої статті про оподаткування доходів від незалежної особистих послуг у Конвенції про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна та запобігання ухиленням від сплати податку, на нашу думку, є більш зручним для самих платників податків і дає змогу уникнути складностей при визначенні правового режиму оподаткування таких видів доходів.

Доволі важливим питанням класифікації особистих послуг фізичної особи в міжнародних договорах про уникнення подвійного оподаткування є виділення окремих видів діяльності, які, згідно із загальним визначенням, належать до категорії «незалежні особисті послуги», однак в окремих таких договорах вони наділяються специфічним режимом оподаткування. До таких видів діяльності відносять викладацьку й науково-дослідницьку діяльність. Наприклад, у міжнародних конвенціях (договорах) України з Китайською Народною Республікою [6], Республікою Словенією [7], Королівством Таїланд [8] доходи фізичної особи від викладацької чи науково-дослідницької роботи, які отримані в Договірній державі, звільняються від оподаткування протягом 2-х років (Республіка Словенія, Королівство Таїланд) або протягом 3-х років (КНР) із початку проведення такої діяльності. При цьому доходи від наукових досліджень звільняються від оподаткування, якщо останні здійснюються в громадських інтересах, а не в інтересах приватних осіб (Республіка Словенія, Королівство Таїланд).

Загальний принцип оподаткування залежних особистих послуг фізичної особи полягає у праві держави (у джерелі доходу), у якій надаються ці послуги, оподатковувати ці доходи, проте оподаткування за джерелом доходу обмежується винагородою за роботу за наймом у державі – джерелі доходу. Перший виняток із вищенаведеного принципу полягає в необхідності дотримання всіх 3-х умов, за яких винагорода отримала б право на податкове звільнення в країні проведення роботи за наймом та оподатковувалася б у країні-резиденції платника податку. Типовим для податкових договорів є таке формулювання вищезазначеного: незважаючи на положення пункту 1 цієї статті, винагорода, що одержується резидентом однієї Договірної держави у зв'язку з роботою за наймом, здійснюваною в другій Договірній державі, оподатковується тільки в першій згаданій Державі, якщо: (а) одержувач перебуває в другій Договірній державі протягом періоду (або періодів), що в сукупності не перевищує 183 протягом будь-якого періоду, що становить 12 місяців, який розпочинається або закінчується у відповідному податковому році; (б) винагорода сплачується наймачем або від імені наймача, який не є резидентом другої Договірної держави; (в) виплати по сплаті винагород не мають постійного представництва. Якщо хоча б одна з указаних умов не виконується, держава, у якій здійснюється робота за наймом, може оподатковувати дохід від такої роботи згідно зі своїм чинним законодавством і країна-резиденція повинна зробити знижку із цього податку шляхом звільнення від нього або шляхом кредиту щодо іноземного податку.

Другий виняток із принципу джерела отримання доходу при оподаткуванні доходів від залежних особистих послуг стосується членів морських, річкових і повітряних суден, що займаються міжнародними перевезеннями. Вони підлягають оподаткуванню тільки в державі, де знаходиться орган управління підприємством-перевізником (Типова Конвенція ОЕСР, Типова Конвенція ООН), або в державі резидентства фізичної особи, де остання отримує дохід (Типовий договір США).

Окреслюючи загальні риси оподаткування доходів фізичних осіб від залежних особистих послуг варто звернути особливу увагу на те, що, за міжнародною практикою, такий порядок оподаткування не поширюється на осіб, працевлаштованих у прикордонних зонах, оскільки щодо них діють спеціальні податкові договори, якими встановлюється порядок оподаткування транскордонних робітників і службовців [3, с. 92].

Основним проблемним аспектом в оподаткуванні залежних особистих послуг є те, що станом на сьогодні сфера дії договорів про уникнення подвійного оподаткування стосується виключно податків з доходів фізичних осіб. Ось чому поза межами регулювання залишаються обов'язкові платежі соціального характеру, що сплачуються фізичною особою при отриманні доходу у вигляді заробітної плати чи іншої винагороди. Загалом же порушене питання має бути предметом регламентації спеціальних міждержавних угод щодо так званих соціальних податків.

Ще одним не менш важливим аспектом оподаткування доходів від залежних особистих послуг є встановлення обмежень із принципу джерела отримання доходу залежно від видів роботи за наймом, а також оподаткування доходів від окремих робіт за наймом виключно на під-

ставі принципу резидентства фізичної особи. Так, у Конвенції між Урядом України та Урядом Республіки Польща про уникнення подвійного оподаткування заробітна плата й інші подібні винагороди, одержувані резидентом одної Договірної держави за роботу за наймом, або послуги, здійснювані в другій Договірній державі, не оподатковуються в останній, якщо робота за наймом або послуги здійснюються безпосередньо: (а) технічними спеціалістами на будівельному майданчику, на будівельному, монтажному, шеф-монтажному, складальному та інших об'єктах відповідно до правил про постійне представництво; (б) журналістами, кореспондентами преси, радіо- або телебачення, якщо винагороди одержані із джерел за межами цієї другої Держави протягом 5-ти років з дня прибуття в цю Державу [9].

Висновки. Отже, доходи від «особистих послуг», будучи окремою групою доходів фізичних осіб, характеризуються спільним режимом оподаткування, визначеним у міжнародних договорах про уникнення подвійного оподаткування. Цей режим побудовано на підставі принципів джерела отримання доходу й резидентства фізичної особи-вигодонабувача, причому перший принцип, за загальним правилом, є провідним при оподаткуванні доходів від «особистих послуг фізичної особи».

Установлення правил оподаткування доходів від «незалежних особистих послуг» у проекті Конвенції про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна та запобігання ухиленням від сплати податку, що використовується Урядом України, має здійснюватися з урахуванням: (а) деталізації категорії «постійна база» незалежної особистої діяльності; (б) виокремлення викладацької й науково-дослідницької діяльності й закріплення для них окремого режиму оподаткування.

Також варто відзначити, що основним проблемним аспектом в оподаткуванні залежних особистих послуг є те, що сьогодні сфера дії договорів про уникнення подвійного оподаткування стосується виключно податків з доходів фізичних осіб, а тому залишаються поза межами регулювання обов'язкові платежі соціального характеру, які сплачуються фізичною особою при отриманні доходу у вигляді заробітної плати чи іншої винагороди. Загалом же вказане питання має бути предметом регламентації спеціальних міждержавних угод стосовно так званих соціальних податків.

Список використаних джерел:

Дорнберг Р.Л. Міжнародне оподаткування / пер. з 2-го англ. вид. Київ : Абрис, 1997. 304 с.

1. Дадалко В.А., Румянцева Е.Е., Демчук Н.Н. Налогообложение в системе международных экономический отношений : учебное пособие. Минск : Армита-Маркетинг : Менеджмент, 2000. 230 с.

2. Погорелецкий А. И. Принципы международного налогообложения и международного налогового сотрудничества. Санкт-Петербург : Изд-во СПбГУ, 2005. 386 с.

3. United Nations Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries. New York : UN, 1980. IV, 265 p.

4. Баев С.А. Соглашения об избегании двойного налогообложения между Россией и государствами – членами ЕС: сравнительно-правовое исследование. Москва : Волтерс Клувер, 2007. 240 с.

5. Угода між Урядом України і Урядом Китайської Народної Республіки про уникнення подвійного оподаткування та попередження податкових ухилень стосовно податків на доходи і майно від 04.12.1995. *Офіційний вісник України.* 2008. № 7. Ст. 186.

6. Конвенція між Урядом України і Урядом Республіки Словенія про уникнення подвійного оподаткування та попередження податкових ухилень стосовно податків на доходи і капітал від 23.04.2003. *Офіційний вісник України.* 2010. № 19. Ст. 839.

7. Конвенція між Урядом України і Урядом Королівства Таїланд про уникнення подвійного оподаткування та запобігання податковим ухиленням стосовно податків на доходи від 10.03.2004. *Офіційний вісник України.* 2005. № 4. Ст. 275.

8. Конвенція між Урядом України і Урядом Республіки Польща про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна та попередження податкових ухилень від 12.01.1993. *Офіційний вісник України.* 2006. № 17. Ст. 1315.

УДК 342.951:631.95 (477)
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.25

НОВАК Н.П.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ОСНОВНИХ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ ВИРОБНИЦТВА І ОБІГУ ОРГАНІЧНОЇ ПРОДУКЦІЇ В УКРАЇНІ

ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE MAIN SUBJECTS OF PUBLIC ADMINISTRATION, WHICH CARRY OUT PUBLIC ADMINISTRATION OF PRODUCTION AND CIRCULATION OF ORGANIC PRODUCTS IN UKRAINE

На сучасному етапі традиційні підходи до визначення аспектів компетенції публічного адміністрування вищих органів державної влади зазнають серйозних змін. Особливої уваги потребує такий напрям аграрної політики України, як розвиток фермерства в забезпеченні виробництва й обігу органічної продукції. Однак публічне адміністрування у сфері виробництва й обігу органічної продукції має бути ефективне і справедливе. Нині в державі стартував пілотний проєкт зі створення державного аграрного реєстру як єдиної бази, до якої будуть внесені фермерські господарства та великі підприємства. Усі користувачі зможуть отримати відомості про державні програми підтримки та користуватися відповідними послугами. У статті проаналізований адміністративно-правовий статус основних суб'єктів публічного адміністрування, що забезпечують виробництво й обіг органічної продукції в Україні. Доведено, що держава впливає на процес господарювання у сфері виробництва й обігу органічної продукції, контролює та стимулює своїми діями виробників органічної продукції до взаємодії та координації з органами публічної державної влади. З'ясовано, що для реалізації аграрного потенціалу, збільшення сільськогосподарського виробництва та зміцнення лідерства на аграрних ринках у світі в Україні розроблено цілий комплекс програм, першою серед яких є «Розвиток зрошувальних систем», яка буде здійснюватися в рамках розширення програми «Велике будівництво» та реалізації Плану заходів Стратегії зрошення та дренажу в Україні на період до 2030 р. Зроблено висновок, що система органів публічної влади забезпечує та здійснює реалізацію державної політики шляхом нормативного регулювання суспільних відносин у різних галузях, зокрема й у сфері виробництва й обігу органічної продукції, на засадах відкритості та доступності громадян. Однак натепер у сфері виробництва й обігу органічної продукції залишаються невирішеними низка питань, що пов'язані з публічним адмініструванням, як-от у відносинах із визначення органічної продукції, у земельних відносинах, сертифікації органічної продукції, гарантування безпечності та якості органічних продуктів харчування тощо.

Ключові слова: *адміністративно-правове забезпечення, виробництво, обіг, оператор, органічна продукція, публічне адміністрування.*

At the present stage, traditional approaches to determining aspects of the competence of public administration of higher state authorities indicate serious changes. The direction of the agrarian policy of Ukraine on the development of farms in the provided production and circulation of organic products needs special attention. However, public administration in the field of production and organization of organic products is efficient and fair. Currently, a pilot project has been launched in the country to create a state agricultural register as the only base to which farms and a large enterprise will be included. All users have the opportunity to register information about government support

© НОВАК Н.П. – доктор економічних наук, докторант (Науково-дослідний інститут публічного права)

programs and membership in relevant services. The article analyses the administrative and legal status of the main subjects of public administration that ensure the production and circulation of organic products in Ukraine. It is proved that the state carries out its activities by influencing the economic process, in the field of production and circulation of organic products, controlling and stimulating by their actions producers of organic products to interact and coordinate with public authorities. It was found that to realize agricultural potential, increase agricultural production and strengthen leadership in agricultural markets in the world in Ukraine developed a set of programs, the first of which is "Development of irrigation systems", which will be carried out within the expansion of "Large Construction" and implementation of the Action Plan Irrigation and Drainage Strategies in Ukraine for the period up to 2030. It is concluded that the system of public authorities ensures and implements state policy by regulating public relations in various fields, including in the field of production and circulation of organic products, on the basis of openness and accessibility of citizens. However, today in the field of production and circulation of organic products remain unresolved a number of issues related to public administration, such as relations for the definition of organic products, land relations, certification of organic products, safety and quality of organic food, etc.

Key words: *administrative and legal support, circulation, operator, organic products, production, public administration.*

Вступ. На сучасному етапі традиційні підходи до визначення аспектів компетенції публічного адміністрування вищих органів державної влади зазнають серйозних змін. Особливої уваги потребує такий напрям аграрної політики України, як розвиток фермерства в забезпеченні виробництва й обігу органічної продукції.

Однак публічне адміністрування у сфері виробництва й обігу органічної продукції має бути ефективне і справедливе. Особливо це стало актуальним після ухвалення Закону України від 10 липня 2018 р. № 2496–VIII «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції» [1]. Нині в державі стартував пілотний проєкт зі створення державного аграрного реєстру як єдиної бази, до якої будуть внесені фермерські господарства та великі підприємства. Усі користувачі зможуть отримати відомості про державні програми підтримки та користуватися відповідними послугами.

Науково-теоретичну основу статті становлять праці вітчизняних та закордонних науковців, а саме: В. Авер'янова, О. Андрійко, В. Андрушенка, М. Ануфрієва, В. Артиша, Г. Атаманчука, Ф. Бавеса, В. Бакуменка, Г. Баоуракіс, О. Бандурки, Р. Безуса, А. Берлача, Н. Берлач, І. Білоткача, Ю. Битяка, В. Бондарь, Н. Борд, Н. Буги, Т. Брагіна, А. Васіної, А. Васильєва, Х. Віллера, В. Галунька, В. Гаращука, Д. Гутмана, І. Голосніченка, В. Грановської, Т. Дегрегорі, Є. Додіна, А. Дубгарда, М. Драга, Д. Йосифовича й інших. Однак в умовах сьогодення вказане питання потребує подальшого наукового аналізу.

Постановка завдання. Метою статті є визначення адміністративно-правових аспектів публічного адміністрування щодо забезпечення виробництва й обігу органічної продукції в Україні

Результати дослідження. Термін «публічний» походить від лат. *publicus* – «суспільний», «народний» [2, с. 289]. Укладачі сучасної правової енциклопедії визначили слово «адміністрація» та класифікували за такими критеріями: 1) державна, у значенні певних органів державного управління. Розрізняють центральну (Президент України, Кабінет Міністрів України, інші центральні відомства) та місцеву (решта органів державного управління); 2) місцеві державні (районні, обласні, міст Києва та Севастополя) – місцеві органи виконавчої влади, що здійснюють у межах своїх повноважень виконавчу владу на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці [3].

На думку професора В. Авер'янова, публічна адміністрація є сукупністю державних і недержавних суб'єктів публічної влади, ключовими структурними елементами якої є, по-перше, органи виконавчої влади, по-друге, виконавчі органи місцевого самоврядування, орган державного управління створюється державно-владним шляхом, є організаційно відокремленим та призначений для виконання державно-управлінської діяльності [4].

Укладачі підручника з адміністративного права виокремлюють такі ознаки, які характеризують публічну владу: 1) об'єднує народ (населення країни) за територіальною ознакою, створює територіальну організацію підвладних об'єктів, політичну асоціацію інтегрованих від-

носин та інститутів; 2) здійснюється спеціальним апаратом, відокремленим від суспільства, для керівництва ним із застосуванням різних владних методів (заохочення, переконання і примусу); 3) володіє суверенітетом, який означає незалежність реалізації публічної влади від бажань чи небажань об'єктів влади; 4) верховенство, обов'язковість її рішень для іншої влади; 5) публічність, тобто загальність і безособовість, що є виразом загальної волі; 6) нормативне регулювання суспільних відносин, що виявлено в можливості публічної влади видавати загальнообов'язкові правила поведінки [5]. Г. Атаманчук визначає принцип публічності як широкий доступ громадян до участі в питаннях управління шляхом обрання відповідних органів та громадського контролю за їхнім функціонуванням, відкритістю функціонування згаданих органів, а також судовий контроль за дотриманням в управлінських процесах закріплених конституційно інтересів суспільства, прав і свобод громадян [6, с. 275].

Природним із погляду на вищенаведене є те, що адміністративно-правове забезпечення виробництва й обігу органічної продукції здійснюється не в безособовій формі, а визначеними публічними органами та їх посадовими особами.

До основних суб'єктів публічного адміністрування, що здійснюють публічне адміністрування, потрібно віднести Центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства та реалізацію державної аграрної політики, веде реєстри органів сертифікації та операторів. В умовах сьогодення ці завдання виконує Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України (далі – Мінекономіки) [7]. Так, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері безпечності й окремих показників якості харчових продуктів, веде перелік органів іноземної сертифікації та здійснює контроль (нагляд) за суб'єктами ринку в особі Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (далі – Держпродспоживслужба) [8; 9].

Мінекономіки у сфері виробництва й обігу органічної продукції має своїми основними завданнями такі: забезпечення розвитку екологічно чистого підприємництва; реалізації політики у сфері технічного регулювання, стандартизації, метрології та метрологічної діяльності; державної політики у сфері державних та публічних закупівель екологічно чистої продукції; державного замовлення на підготовку фахівців, наукових, науково-педагогічних та робітничих кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовку кадрів, що займаються вирощуванням екологічно чистої продукції; реалізації державної політики у сфері державно-приватного партнерства з виробниками й асоціаціями виробників екологічно чистої продукції; державної політики у сфері державного ринкового нагляду за обігом екологічно чистої продукції; державної політики з питань економічного і соціального співробітництва України з Європейським Союзом щодо екологічно чистої продукції; державної аграрної політики, державної політики у сфері сільського господарства та з питань продовольчої безпеки держави, охорони прав на сорти рослин, тваринництва, рослинництва, розвитку сільських територій, садівництва, виноградарства, виноробства, хмелярства, харчової і переробної промисловості, технічної політики у сфері агропромислового комплексу та машинобудування для агропромислового комплексу, сільськогосподарської дорадчої діяльності, *виробництва й обігу органічної продукції (сировини)* (виділено нами – *Н. Н.*), моніторингу та родючості ґрунтів на землях сільськогосподарського призначення, насінництва та розсадництва тощо [7].

Держпродспоживслужба здійснює контроль за діяльністю суб'єктів господарювання, які здійснюють виробництво, перевезення, зберігання, реалізацію органічної продукції (сировини) [7]. Варто виокремити державний контроль, такі повноваження покладені на Держпродспоживслужбу. Державний контроль за діяльністю операторів у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції Держпродспоживслужба здійснюватиме відповідно до Закону України «Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції». Механізм здійснення контролю прописаний у Законі України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин» та ґрунтується на ризик-орієнтованому підході. Контроль за діяльністю органів сертифікації здійснюватиметься відповідно до Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» [1].

Отже, держава (в особі цих уповноважених органів) впливає на процес господарювання, у сфері виробництва й обігу органічної продукції, стимулює своїми діями виробників органічної продукції до взаємодії та координації з органами державної влади.

Відповідно до Закону, органічне виробництво й обіг органічної продукції в Україні підлягає сертифікації, тобто проходженню спеціальної процедури на відповідність органічного ви-

робництва й обігу органічної продукції вимогам законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції. Не потребують сертифікації логістика, зберігання і продаж органічної продукції закладами громадського харчування та суб'єктами роздрібної торгівлі.

Органи сертифікації органічної продукції повинні бути акредитовані в Національному агентстві з акредитації. Для органів сертифікації передбачений перехідний період: ті компанії, які на час набуття чинності закону вже діяли як органи сертифікації, із 2 серпня 2019 р. впродовж півріччного періоду будуть внесені до відповідного реєстру на підставі їхньої заяви. Після півріччного строку обов'язковою вимогою перебування в реєстрі є документальне підтвердження проходження акредитації в Національному агентстві з акредитації. Очікується, що після закінчення перехідного періоду в Україні функціонуватимуть 15–20 органів сертифікації і 600 виробників органічної продукції. Сертифікація виробників органіки проводиться щорічно, з обов'язковою перевіркою виробництва. Виробник має право обрати будь-який орган сертифікації й укласти з ним договір на проведення сертифікації. Якщо виробництво чи обіг органічної продукції відповідає законодавству, то виробнику видається спеціальний сертифікат. Він чинний 15 місяців [10].

Адміністративні обов'язки органів сертифікації такі: дотримуватися вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції; надавати інформацію про операторів, з якими вони уклали договір на проведення сертифікації та які пройшли сертифікацію органічного виробництва та/або обігу органічної продукції, а також про видані, тимчасово припинені та скасовані сертифікати до центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної аграрної політики, для її внесення до Реєстру операторів; взаємодіяти із центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері безпечності й окремих показників якості харчових продуктів, з питань державного контролю (нагляду) за діяльністю операторів і обігом органічної продукції на ринку; надавати на вимогу центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері безпечності й окремих показників якості харчових продуктів, документи, необхідні для здійснення державного контролю (нагляду) за діяльністю органу сертифікації із сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції; проводити щорічну сертифікацію відповідно до договору про проведення сертифікації, укладеного з оператором. Інформація (документи), отримана органом сертифікації від операторів, не підлягає розголошенню чи вилученню без згоди операторів [1].

У разі дотримання цих адміністративних вимог законодавець надав операторам такі адміністративні права: вимагати від оператора документи, необхідні для сертифікації органічного виробництва та/або обігу органічної продукції; ухвалювати рішення про сертифікацію органічного виробництва та/або обігу органічної продукції або відмову в такій сертифікації в разі недотримання оператором вимог законодавства у сфері органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції; видавати та скасовувати сертифікати, тимчасово припиняти дію сертифікатів; відбирати зразки ґрунту або матеріалів, насіння і садивного матеріалу, корму, продукції, води для проведення лабораторних досліджень [1].

Водночас необхідно зазначити, що ефективне функціонування влади неможливе без встановлення її комунікації із громадянами держави. Сучасна публічна влада не може існувати без вивчення інтересів, запитів, оцінок, думок, почуттів, емоцій, настроїв, самопочуття людей і вироблення відповідно до них політичних дій. Якщо оцінювати паблік рилейшнз за найвищою ознакою, то це не спосіб формування іміджу влади й людей при владі, а механізм взаєморозуміння влади й населення [11].

Держава здійснює підтримку, з урахуванням особливостей, а саме природно-кліматичних умов, передбачає фінансування різного роду напрямів, закладає в бюджет видатки в багатогалузевий сектор сільського господарства, зокрема й на виробництво органічної продукції, сприяє розвитку всіх галузей та створює максимально ефективні форми діяльності. Так, наприклад, Закон України «Про колективне сільськогосподарське підприємство» [12] визначає, що держава забезпечує такому підприємству рівні з іншими товаровиробниками правові й економічні умови господарювання. Але як недолік варто зазначити, що сам механізм такого забезпечення не прописаний, передбачений цим Законом державний фонд для підтримки підприємств так і не створений.

Якщо говорити про адміністративно-правові аспекти публічного адміністрування щодо забезпечення виробництва й обігу органічної продукції в Україні, на нашу думку, має бути створений єдиний орган, який буде здійснювати планування, аналізувати, проводити облік, координацію, контроль. Держава (в особі уповноважених органів) повинна впливати на процес господарювання у сфері виробництва й обігу органічної продукції, стимулювати своїми діями виробників органічної продукції до взаємодії та координації з органами державної влади.

Для реалізації аграрного потенціалу, збільшення сільськогосподарського виробництва та зміцнення лідерства на аграрних ринках у світі в Україні розроблено цілий комплекс програм, першою серед яких є «Розвиток зрошувальних систем», яка буде здійснюватися в рамках розширення програми «Велике будівництво» та реалізації Плану заходів Стратегії зрошення та дренажу в Україні на період до 2030 р. [13]. Основною метою таких програм є збільшення потенціалу областей, особливо південних, у виробництві й обігу сільгосппродукції, особливо органічної продукції, для задоволення потреб населення країни відповідними якісними, екологічно чистими продуктами.

Висновки. Отже, система органів публічної влади забезпечує та здійснює реалізацію державної політики шляхом нормативного регулювання суспільних відносин у різних галузях, зокрема й у сфері виробництва й обігу органічної продукції, на засадах відкритості та доступності громадян. Однак натепер у сфері виробництва й обігу органічної продукції залишаються невирішеними низка питань, що пов'язані з публічним адмініструванням, наприклад, у відносинах з визначення органічної продукції, у земельних відносинах, сертифікації органічної продукції, гарантування безпечності та якості органічних продуктів харчування тощо.

Список використаних джерел:

1. Про основні принципи та вимоги до органічного виробництва, обігу та маркування органічної продукції : Закон України від 10 липня 2018 р. № 2496–VIII.

2. Популярна юридична енциклопедія / кол. авт. : В. Гіжевський та ін. Київ : Юрінком-Інтер, 2003. 528 с.

3. Сучасна правова енциклопедія / О. Зайчук та ін.; за заг. ред. О. Зайчука ; НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, НДІ інтелектуальної власності НПрН України. 3-є вид., переробл. і доп. Київ : Юрінком-Інтер, 2015. 408 с.

4. Аверьянов В. Функции и организационная структура органа государственного управления. Киев : Наукова думка, 1979. 79 с.

5. Адміністративне право. Повний курс : підручник / В. Галунько та ін. Херсон : Олді-Плюс, 2018. 446 с

6. Державне управління : словник-довідник/ за заг. ред. В. Князєва, В. Д. Бакуменка. Київ : Вид-во УАДУ, 2002. 228 с.

7. Положення про Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 459.

8. Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, затверджено поставною Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 р. № 667.

9. Як зміняться правила роботи для виробників та ринку органічних продуктів в Україні. 2019. URL: http://nvppoint.com/uk/yak-zminyatsya-pravila-roboti-dlya-virobnikiv-ta-rinku-organichnih-produktiv-v-ukraïni-2/.

10. Ковбасюк Ю., Ващенко К. Державне управління : підручник : у 2-х т. Київ, Дніпропетровськ : Нац. акад. держ. упр. при Президентові України, 2013. Т. 2. 234 с.

11. Про колективне сільськогосподарське підприємство : Закон України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2114-12#Text.

12. Президент наголосив на необхідності підготовки чіткого плану реалізації об'єктів «Великого будівництва» на наступний рік. *Офіс Президента України.* 2020. URL: https://www.president.gov.ua/news/prezident-nagolosiv-na-neobhidnosti-pidgotovki-chitkogo-plan-62253.

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.26

ОСИПЧУК І.І.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИТИЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ ТА МІСЦЕ СЕРЕД НИХ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

LEGAL BASES OF ACTIVITY OF SECURITY SERVICE OF UKRAINE AS THE SUBJECT OF MAINTENANCE OF A CRITICAL INFRASTRUCTURE AND A PLACE AMONG THEM OF THE ADMINISTRATIVE LEGISLATION

Предметом наукового дослідження обрано правові засади діяльності Служби безпеки України як суб'єкта забезпечення національної критичної інфраструктури. Мета статті спрямована на розкриття місця адміністративного законодавства у формуванні правових засад діяльності Служби безпеки України як суб'єкта забезпечення критичної інфраструктури України. У свою чергу, досягнення цієї мети потребує виконання таких завдань: дослідити сутність понять «законодавство», «адміністративне законодавство», «правові засади діяльності»; розглянути чинні національні адміністративно-правові акти та виділити правові норми, що створюють правові засади діяльності Служби безпеки України; зробити висновки та надати рекомендації щодо вдосконалення адміністративно-правового законодавства України, спрямованого на регламентацію діяльності Служби безпеки України та системи забезпечення критичної інфраструктури в Україні. Безпека і стійкість критичної інфраструктури України, як важливий напрям національної безпеки, нині характеризуються періодом становлення та розбудови. Визначальною особливістю процесу становлення правових засад забезпечення критичної інфраструктури в Україні є перехід від фрагментарного до цілісного підходу формування системи безпеки і стійкості критичної інфраструктури, що знаходить своє відображення в чинному законодавстві, зокрема в тій його частині, що регулює діяльність Служби безпеки України. Результати дослідження доводять, що адміністративне законодавство становить ядро правових норм, яке закріплює засади діяльності Служби безпеки України щодо забезпечення критичної інфраструктури; акцентовано увагу на низці правових актів, які потребують удосконалення; порушено питання обмеження доступу до частини інформації (зокрема, такої, яка міститься в нормативно-правових актах), що стосується гарантування безпеки і стійкості критичної інфраструктури України. Дані, отримані у процесі дослідження, корисні для подальших наукових розробок, нормотворчої, а також організаційно-управлінської діяльності з питань забезпечення національної критичної інфраструктури. Матеріали дослідження дозволяють зробити висновок про необхідність чіткого розмежування компетенції та повноважень суб'єктів системи безпеки і стійкості критичної інфраструктури України на рівні профільного закону, очікувати формування більшої частини правових норм із питань гарантування безпеки і стійкості національної критичної інфраструктури на підзаконному й відомчому рівнях.

Ключові слова: *безпека критичної інфраструктури, стійкість критичної інфраструктури, національна безпека, адміністративне право, законодавство, нормативно-правові акт, правове регулювання.*

The subject of scientific research is the legal basis of the Security Service of Ukraine as a subject of national critical infrastructure. The purpose of the article is aimed at revealing the place of administrative legislation in the formation of the legal basis for the activities of the Security Service of Ukraine as a subject of critical infrastructure of

© ОСИПЧУК І.І. – здобувач (Науково-дослідний інститут публічного права)

Ukraine. In turn, the achievement of this goal requires the following tasks: to explore the essence of the concepts "legislation", "administrative legislation", "legal framework"; to consider the current national administrative and legal acts and to identify legal norms that create the legal basis for the activities of the Security Service of Ukraine; draw conclusions and provide recommendations for improving the administrative and legal legislation of Ukraine aimed at regulating the activities of the Security Service of Ukraine and the system of critical infrastructure in Ukraine. The security and resilience of Ukraine's critical infrastructure, as an important area of national security, is currently characterized by a period of formation and development. A defining feature of the process of establishing the legal basis for critical infrastructure in Ukraine is the transition from a fragmented to a holistic approach to the formation of security and stability of critical infrastructure, which is reflected in current legislation, and in particular in its part regulating the Security Service of Ukraine. The results of the study: prove that the administrative legislation is the core of legal norms, which establishes the principles of the Security Service of Ukraine to provide critical infrastructure; focuses on a number of legal acts that need improvement; raises the issue of restricting access to part of the information (including that contained in regulations) concerning the security and resilience of Ukraine's critical infrastructure. The data obtained during the study are useful for further research, rule-making, as well as organizational and managerial activities on the provision of national critical infrastructure. The research materials allow concluding the need to clearly delineate the competence and powers of the subjects of security and sustainability of critical infrastructure of Ukraine at the level of the relevant law, and expect the formation of most legal norms on safety and sustainability of national critical infrastructure at the bylaw and departmental level.

Key words: *security of critical infrastructure, stability of critical infrastructure, national security, administrative law, legislation, normative-legal act, legal regulation.*

Вступ. Проблематика гарантування безпеки і стійкості критичної інфраструктури (далі – БСКІ) перебуває у фокусі уваги вітчизняних законотворців відносно нещодавно. Водночас розбудова понятійного апарату з питань критичної інфраструктури (далі – КІ) має більш тривалу історію, ніж вітчизняна нормотворчість у цій сфері. Побудова понятійного апарату спирається на світові тенденції й надбання щодо державної безпеки розвинених країн, а також практику діяльності міжнародних організацій. Частина понять, вироблених у рамках формування концептуального підходу до національної критичної інфраструктури та запроваджених у використання науковцями, ще не знайшла втілення як законодавчо закріплені терміни. Захист критичної інфраструктури як безпековий напрям був започаткований у США ще в період холодної війни, а на початку нинішнього століття став активно розвиватися у провідних країнах світу як відповідь на різке зростання терористичних загроз [1, с. 3].

У зв'язку із цим маємо звернути увагу на роль Служби безпеки України (далі – СБУ) у розвитку концептуальних підходів до проблематики забезпечення критичної інфраструктури в нашій державі. Зауважимо, що представники СБУ залучилися до роботи Міжвідомчої експертної робочої групи й неодноразово брали участь в організації тематичних наукових заходів різних рівнів. Так, СБУ спільно з ОБСЄ провели в Києві міжнародний круглий стіл «Роль та місце спеціальних служб у захисті об'єктів критичної інфраструктури», який був організований для представників сектора безпеки й оборони України, науково-дослідних установ та міжнародних організацій [2, с. 89]. Нині захист об'єктів критичної інфраструктури визначено одним із пріоритетних напрямів наукових досліджень Національної академії Служби безпеки України [3].

З метою протидії викликам, зумовленим гібридною війною, практична діяльність СБУ зосереджена на контррозвідувальному, контртерористичному та протидиверсійному захисті об'єктів енергетики, транспортного комплексу, інших стратегічно важливих галузей. Служба постійно блокує: спровоковані агресором нештатні й аварійні ситуації; перебої в роботі об'єктів життєдіяльності; маніпуляції у фінансово-банківському секторі; запобігає спробам знищити ліквідні і стратегічні підприємства. Серед пріоритетних завдань СБУ в галузі захисту КІ значна увага приділяється протидії іноземній економічній експансії, недопущенню використання фінансових інструментів для створення системних кризових явищ в українській економіці тощо [4].

У підсумку маємо констатувати, що втілення принципів та засад БСКІ як сучасного концептуального підходу до побудови системи національної безпеки є неминучим майбутнім

України; Служба безпеки України перебуває в епіцентрі означених змін, оскільки є важливим суб'єктом вітчизняної системи КІ. З одного боку, це дозволяє СБУ активно впливати на процес розбудови національної системи охорони й захисту КІ, а з іншого боку, упроваджені нововведення змінюють і діяльність самої Служби.

Сучасні погляди на критичну інфраструктуру, її сутність та завдання базуються на надбаннях закордонних науковців, юристів та практиків у сфері державної безпеки. Отже, під час проведення аналізу досліджень із проблематики гарантування безпеки-стійкості критичної інфраструктури неможна обійти увагою закордонних дослідників. До них належать, наприклад: А. Біалас, Р. Дженкінс, Т. Келлі, А. Лазарі, В. Майєр, М. Перман, А. Фекете, Р. Хантер, П. Хокстад та багато інших.

До розроблення наукових матеріалів із проблематики, що стосується БСКІ, контррозвідувальної й антитерористичної діяльності СБУ, питань інформаційної та кібернетичної безпеки тощо, залучились багато відомих науковців, серед них: І. Арістова, О. Артюх, О. Безпалова, О. Вергопляс, К. Войтовський, С. Гнатюк, В. Голубєв, М. Грек, О. Грідін, В. Гурковський, О. Джафарова, В. Євсєєв, А. Комзюк, В. Конах, Б. Кормич, О. Корченко, А. Кумейко, Б. Леонов, В. Ліпкан, Ю. Максименко, В. Маліков, О. Нападистий, А. Носач, О. Полковніченко, С. Пономарьов, О. Степанченко, С. Теленик, Н. Ткачук, В. Панченко, В. Цимбалюк, С. Шатрава, Р. Шостак, В. Ярмакі, С. Яровий та багато інших науковців.

Спираючись на аналіз останніх досліджень, можна впевнено констатувати, що проблематикою безпеки-стійкості критичної інфраструктури, а також різними аспектами національної безпеки й діяльності Служби безпеки України цікавились досить багато науковців. Проте, наскільки численними б не були ці дослідження, проблему критичної інфраструктури не можна вважати вивченою. Основним аргументом на користь цього твердження є відсутність сформованості законодавчої й нормативно-правової національної бази з питань КІ на належному рівні. Переконливим показником такого стану речей є відсутність у чинному національному законодавстві Закону України «Про критичну інфраструктуру та її захист», необхідність ухвалення якого є очевидною та на якій неодноразово наголошувалось як ученими, так і політиками.

Постановка завдання. Мета цієї роботи спрямована на розкриття місця адміністративного законодавства у формуванні правових засад діяльності СБУ як суб'єкта забезпечення критичної інфраструктури України. Досягнення цієї мети потребує виконання таких завдань: дослідити сутність понять «законодавство», «адміністративне законодавство», «правові засади діяльності»; розглянути чинні національні адміністративно-правові акти та виділити правові норми, що створюють правові засади діяльності СБУ; зробити висновки та надати рекомендації щодо вдосконалення адміністративно-правового законодавства України, спрямованого на регламентацію діяльності СБУ та системи забезпечення критичної інфраструктури в Україні.

Результати дослідження. Нині актуальність проблематики підкреслюється змістом рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про вдосконалення заходів забезпечення захисту об'єктів критичної інфраструктури», уведеного в дію Указом Президента України [5]. А також схваленою Кабінетом Міністрів України (далі – КМУ) «Концепцією створення державної системи захисту критичної інфраструктури» [6]. Обидва документи наголошують на розробленні необхідних для безпеки держави нормативно-правових актів та ставлять відповідні завдання, зокрема і перед Службою безпеки України також.

Іншим важливим аспектом, який свідчить про актуальність дослідження правових засад діяльності СБУ, є очікувана реформа Служби безпеки України. Отже, поєднання обох цих чинників (зміна концептуальних поглядів на гарантування національної безпеки в сукупності з очікуваним реформуванням СБУ) не може не позначитись на чинному законодавстві, яке, у свою чергу, визначає правові засади діяльності Служби безпеки України.

Натепер у правовій науці поширено декілька підходів до розуміння терміна «законодавство»: широкий, вузький і, так би мовити, усереднений, за іншим джерелами – вузький, широкий та найширший. Усі вони відрізняються за силою нормативно-правових актів, ухвалених органами державної влади різного рівня (зокрема, різних гілок влади), які правники відносять до складу терміна «законодавства». Крім того, частина науковців схильні вважати термін «законодавство» застарілим. Натомість поширення набуває тенденція заміни поняття «законодавство» на термін «система джерел права».

Отже, «законодавство» являє собою упорядковану сукупність чинних нормативно-правових актів різної сили, ухвалених уповноваженими на те органами, з додержанням відповідної процедури.

У межах нашого дослідження, керуючись суто утилітарними мотивами та не заглиблюючись у дискусії, що точаться стосовно терміна «законодавство», у рамках означеної категорії ми будемо розглядати закони, міжнародні нормативно-правові акти, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та підзаконні нормативно-правові акти, видані на рівні, не нижчому, ніж рівень центральних органів виконавчої влади. Саме такий підхід забезпечить досить змістовний розгляд питань, що постають у нашому дослідженні.

Окрім таких уже згаданих нами особливостей нормативно-правових актів, як гілка влади, якою видана правова норма, та ієрархічний (вертикальний) рівень правового акта, «законодавство» також характеризується горизонтальними рівнями, тобто галузями права. Як відомо, ця ознака заснована на поділі нормативно-правових актів за сферами суспільних відносин, що становлять предмет правового регулювання (наприклад, кримінальне, цивільне, адміністративне законодавство тощо).

Отже, адміністративне законодавство, як сукупність правових норм окремої галузі права (відповідним чином закріплених у нормативно-правових актах), являє собою основу й інструмент для забезпечення прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб, держави та суспільства загалом, особливостей функціонування державних органів. Характерною ознакою адміністративного законодавства є те, що саме його правовими нормами здебільшого регулюється публічна влада та публічні відносини.

Оскільки СБУ, згідно із чинним законодавством, є «державним органом спеціального призначення з правоохоронними функціями, який забезпечує державну безпеку України» [7, ст. 1], то, якщо взяти до уваги все вищезазначене, можна аргументовано стверджувати, що відносини, у які під час виконання покладених на неї завдань вступає Служба безпеки України, мають публічний й адміністративний характер. Отже, основні правові засади діяльності СБУ мають визначатися адміністративним законодавством. Проте оцінка змісту цього твердження потребує подальшого розкриття та вивчення. А саме: уточнення кола нормативних актів адміністративного законодавства, що створюють правові засади діяльності СБУ; вивчення їхніх взаємозв'язків і упорядкування, дослідження їхнього вмісту; конкретизації переліку відносин, у які вступає СБУ в контексті гарантування БСКІ та які регулюються адміністративним правом.

Спираючись на перелік загроз, яким протидіє Служба безпеки України та до яких, згідно із законодавством, належать «кримінальні правопорушення проти миру і безпеки людства, тероризм, корупція та організована злочинна діяльність у сфері управління і економіки та інші протиправні дії, які безпосередньо створюють загрозу життєво важливим інтересам України» [7, ст. 2], спробуємо виділити групи адміністративних відносин, учасником яких є СБУ. З огляду на особливості функціонування КІ, до останніх, зокрема, належать комунікативні й економічні відносини між суб'єктами системи КІ, зміна цих відносин у разі запровадження різних режимів функціонування системи БСКІ. Отже, уже перелічені адміністративні відносини, у контексті діяльності СБУ та забезпечення КІ, можна уточнити (конкретизувати) і доповнити такими різновидами: відносини із профілактики, запобігання, виявлення та припинення терористичних діянь та загроз, спричинених діями злочинного характеру, спрямованих проти безпеки КІ; взаємодія СБУ (переважно комунікаційна) з органами державної влади, суб'єктами системи КІ, міжнародними організаціями та громадськістю; відносини за участю СБУ, які виникають у разі зміни режимів функціонування системи КІ.

Звертаючи увагу на комунікації та взаємодію СБУ з іншими суб'єктами системи критичної інфраструктури під час різних режимів функціонування КІ, необхідно зазначити, що частина з них передбачають обмін інформацією із грифом обмеження. Зазначене, вочевидь, стосується як обміну певними відомостями, так і змісту окремих процесів і процедур загалом.

Зазначимо, що сутність нашого аналізу має бути спрямована на виявлення відповідності основоположних правових засад діяльності Служби (тобто її мети і принципів) потребам забезпечення критичної інфраструктури, якими характеризується сучасний історичний етап становлення.

Безперечно, першим нормативно-правовим актом, який створює правові засади не лише діяльності Служби безпеки України, але й самого існування СБУ, є Основний закон нашої держави – Конституція України. У ст. 3 Конституції України зазначено, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю <…>. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [8, ст. 3]. У контексті забезпечення критичної інфраструктури, яка в узагальненому вигляді становить «системи та ресурси, порушення яких призведе до найсерйозніших негативних наслідків <…> для життєдіяльності суспільства <…>» [1, с. 8], увагу до себе привертають ст. ст. 48–50

Конституції. Вони стосуються закріплення права: «на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло; на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування; на безпечне для життя і здоров'я довкілля» [8, ст. 48–50]. Отже, оскільки Конституція України становить основу адміністративного законодавства з визначення спрямованості СБУ, то правові норми, що визначають права та свободи людини і громадянина, є правовими засадами діяльності СБУ як суб'єкта забезпечення КІ.

Зауважимо, що наведені положення Конституції України кореспондують з основними завданнями СБУ, викладеними у ст. 2 Закону України «Про Службу безпеки України», у якій наголошено, що «на Службу безпеки України покладається в межах визначеної законодавством компетенції захист законних інтересів <…> держави та прав громадян від розвідувально-підривної діяльності іноземних спеціальних служб, посягань з боку окремих організацій, груп та осіб <…>» [7 ст. 2]. Що, у свою чергу, відповідає сутності забезпечення захисту КІ України, викладеному в Зеленій книзі як «комплекс заходів <…>, спрямованих на забезпечення безпеки та стійкості критичної інфраструктури» [1, с. 8].

Найбільш розгорнуто засади діяльності СБУ викладені у ст. ст. 3–8 Закону України «Про Службу безпеки України». Закон не дає вичерпного переліку нормативно-правових актів, якими визначаються правові підстави діяльності Служби. Проте звертає увагу на важливість для регламентування роботи СБУ міжнародних правових актів, що були визнані Україною.

Незворотність європейського і євроатлантичного курсу України підтверджена Конституцією України, отже, правові акти Європейського Союзу (далі – ЄС) та НАТО в галузі КІ мають велике значення для нашої держави. Водночас географічне розташування України зумовлює важливість забезпечення КІ нашої держави і для країн ЄС, «наприклад, газотранспортна система України може розглядатися європейськими та трансатлантичними партнерами як елемент критичної інфраструктури загальноєвропейського значення» [1, с. 26].

Такі документи як, наприклад, Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, безпосередньо не визначають правові засади діяльності СБУ. Проте їхній зміст впливає на розбудову системи КІ в Україні й розбудову окремих напрямів безпеки, отже, має, хоча й опосередкований, але посилений вплив на регламентацію діяльності СБУ. Зокрема, у зазначеній Угоді йдеться про: боротьбу з незаконною торгівлею зброєю (ст. 12); боротьбу з тероризмом (ст. ст. 13, 23); з легалізацією (відмиванням) коштів та фінансуванням тероризму (ст. 20); співробітництво в боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів, прекурсорів та психотропних речовин (ст. 21); боротьбу зі злочинністю та корупцією (ст. 22) тощо. Угода враховує нормативно-правові акти ООН, міжнародні конвенції й документи та передбачає співробітництво на двосторонньому, регіональному і міжнародному рівнях. В Угоді йдеться про розбудову спільної політики безпеки й оборони (далі – СПБО), виробленої на однакових методологічних підходах та принципах. Серед таких принципів визначаються верховенство права та повага до прав людини й основоположних свобод.

Продовжуємо аналіз правових засад діяльності СБУ, визначених у Законі України «Про Службу безпеки України», і маємо зауважити, що цей Закон уже був предметом дослідження низки науковців. На увагу, зокрема, заслуговують пропозиції О. Суходолі щодо внесення змін і доповнень до статей Закону стосовно участі СБУ в забезпеченні БСКІ. Науковець пропонує: закріпити у ст. 2 Закону обов'язок СБУ із захисту КІ; додати до ст. 10 слова «створення функціонального підрозділу із захисту критичної інфраструктури»; включити до ст. 11 формулювання «та таких підрозділів на об'єктах критичної інфраструктури»; у пп. 6 ст. 24 слова «енергетики, транспорту, зв'язку, а також важливих об'єктів інших галузей господарства» замінити на «щодо контррозвідувального забезпечення «критичної інфраструктури»»; пп. 17 ст. 24 щодо розроблення та здійснення заходів «захисту критичної інфраструктури» (перед словами «фізичного захисту <…>» доповнити словами «захисту критичної інфраструктури, у тому числі»); пп. 11 ст. 25 щодо направлення військовослужбовців для виконання завдань «захисту критичної інфраструктури» (доповнити після слів «<…> в інтересах контррозвідки») [9, с. 71–72].

Ми погоджуємось із пропозиціями, представленими О. Суходолею, та вважаємо їх доцільними. Проте маємо звернути увагу на те, що створення відповідних підрозділів СБУ має відбуватися виключно після затвердження Закону України «Про критичну інфраструктуру та її захист». А розрахунок чисельності складу відповідних підрозділів буде залежати від кількості об'єктів КІ, яку нині досить важко спрогнозувати. Водночас необхідність утворення нових підрозділів входить у логічну суперечність із тенденціями щодо оптимізації (скорочення) штату СБУ, запланованої в рамках реформування Служби.

Розгляд правових засад діяльності СБУ в межах забезпечення Службою безпеки України функцій щодо безпеки-стійкості критичної інфраструктури був би неповним без висвітлення нормативних положень Закону України «Про національну безпеку України». Зазначений Закон встановлює норми щодо визначення СБУ суб'єктом сектора безпеки й оборони (ч. 2 ст. 12); закріплює повноваження Президента України щодо внесення до Верховної Ради України (далі – ВРУ) подання про призначення на посаду та звільнення з посади Голови СБУ (п. 8 ч. 1 ст. 13); конкретизує функції та повноваження СБУ, підпорядкування й інші особливості керівництва та звітності (ст. 19); закріплює за СБУ завдання з організації та контролю проведення огляду загальнодержавної системи боротьби з тероризмом (ч. 5 ст. 27) тощо [10]. Важливість Закону України «Про національну безпеку України» полягає у визначені місця СБУ серед інших суб'єктів сектора безпеки й оборони. Саме цей Закон конкретизує статус Служби.

Беручи до уваги важливість інформаційної безпеки в гарантуванні БСКІ, варто звернути увагу на зміст Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України». Отже, ст. 8 названого Закону визначає СБУ одним з основних суб'єктів національної системи кібербезпеки (ч. 2 ст. 8). А також перелічує завдання та функції СБУ з гарантування кібербезпеки, до них належать: запобігання, виявлення, припинення та розкриття кримінальних правопорушень проти миру і безпеки людства, які вчиняються в кіберпросторі; здійснення контррозвідувальних і оперативно-розшукових заходів, спрямованих на боротьбу з кібертероризмом та кібершпигунством, негласна перевірка готовності об'єктів критичної інфраструктури до можливих кібератак та кіберінцидентів; протидія кіберзлочинності, наслідки якої можуть створити загрозу життєво важливим інтересам держави; розслідування кіберінцидентів та кібератак щодо державних електронних інформаційних ресурсів, інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, критичної інформаційної інфраструктури; забезпечення реагування на кіберінциденти у сфері державної безпеки (п. 3 ч. 2 ст. 8) [11].

Закон України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» спрямований на комплексне правове вирішення проблематики, що зумовлена окремим типом загроз (а саме кіберзагрозами). Закон України «Про СБУ» закріплює основні положення щодо діяльності Служби безпеки України як окремого державного органу. Цікавим є те, що правові норми обох законів мають наскрізний характер щодо секторів КІ.

Наскрізний тип діяльності СБУ щодо забезпечення БСКІ наглядно демонструється ще одним важливим нормативно-правовим актом – Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність». Цілком зрозумілим є те, що оперативно-розшукова діяльність може здійснюватися щодо питань у будь-якому секторі КІ. Проте для провадження оперативно-розшукової діяльності мають бути відповідні підстави, вони визначені ст. 6 зазначеного Закону, де закріплено, що: «зазначені підстави можуть міститися в заявах, повідомленнях громадян, посадових осіб, громадських організацій, засобів масової інформації, у письмових дорученнях і постановах слідчого, вказівках прокурора, ухвалах слідчого судді, суду, матеріалах правоохоронних органів, у запитах і повідомленнях правоохоронних органів інших держав та міжнародних правоохоронних організацій, а також запитах повноважних державних органів, установ та організацій, визначених Кабінетом Міністрів України, про перевірку осіб у зв'язку з їх допуском до державної таємниці, до роботи з ядерними матеріалами та на ядерних установках» [12, ст. 6].

Висновки. Проаналізовані відомості щодо правових засад діяльності Служби безпеки України як суб'єкта забезпечення критичної інфраструктури дозволяють виділити деякі особливості й обґрунтувати такі висновки.

По-перше, Служба безпеки України як державний орган спеціального призначення із правоохоронними функціями та водночас як важливий суб'єкт забезпечення системи критичної інфраструктури бере участь у відповідних адміністративних (публічних) відносинах у сфері гарантування безпеки-стійкості критичної інфраструктури України. Ці відносини характеризуються режимами функціонування КІ та наскрізними щодо секторів КІ функціями СБУ.

По-друге, правові засади діяльності СБУ закріплені в: Конституції України; Законі України «Про Службу безпеки України», який визначає основні положення щодо діяльності СБУ; міжнародних правових актах, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; інших Законах України, що розкривають окремі функції, напрями діяльності або уточнюють окремі питання щодо діяльності СБУ; підзаконних нормативно-правових актах (важливе місце серед яких належить Стратегії та Концепції), а також правові засади, визначені на рівні відомчих правових актів.

По-третє, натепер у нашій державі немає профільного Закону «Про критичну інфраструктуру та її захист». Ухвалення такого призведе до необхідності обов'язкового внесення змін у Закон України «Про Службу безпеки України» й інші національні нормативно-правові акти. Нами підтримується пропозиція щодо створення відповідних підрозділів у структурі СБУ, що мають опікуватись проблемами БСКІ.

Список використаних джерел:

1. Зелена книга з питань захисту критичної інфраструктури в Україні. Національний інститут стратегічних досліджень. Київ. 2015. 35 с.

2. Манжул І.В. Захист енергетичної безпеки в контексті концепції створення державної системи захисту критичної інфраструктури України. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика).* 2018. № № 1–2 (10–11). С. 87–94.

3. Пріоритетні напрями наукових досліджень. Національна академія Служби безпеки України. URL: http://academy.ssu.gov.ua/ua/page/prioritet.htm.

4. Захист об'єктів критичної інфраструктури. Служба безпеки України. URL: https://ssu.gov.ua/zakhyst-obiektiv-krytychnoi-infrastruktury.

5. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2016 р. «Про вдосконалення заходів забезпечення захисту об'єктів критичної інфраструктури» : Указ Президента України від 16 січня 2017 р. № 8/2017. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/8/2017#n2.

6. Про схвалення Концепції створення державної системи захисту критичної інфраструктури : розпорядження Кабінету Міністрів України від 6 грудня 2017 р. № 1009-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1009-2017-р#Text.

7. Про Службу безпеки України : Закон України від 25 березня 1992 р. № 2229–XII (із змінами). *Відомості Верховної Ради України.* 1992. № 27. Ст. 382.

8. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР (із змінами). *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.

9. Суходоля О.М. Захист критичної інфраструктури: сучасні виклики та пріоритетні завдання сектору безпеки. *Науковий часопис Академії національної безпеки.* 2017. № 1 (13). С. 50–80.

10. Про національну безпеку України : Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469–VIII (із змінами). *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 31. Ст. 241.

11. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України від 5 жовтня 2017 р. № 2163–VIII (із змінами). *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 45. Ст. 403.

12. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135–XII (із змінами). *Відомості Верховної Ради України.* 1992. № 22. Ст. 303.

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.27

ПЕЛЕХ М.І.

СУТНІСТЬ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ЗАХОДІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРИПИНЕННЯ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ НАЦІОНАЛЬНОЮ ПОЛІЦІЄЮ УКРАЇНИ

ESSENCE AND CLASSIFICATION OF ADMINISTRATIVE SUSPENSION MEASURES APPLIED BY THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE

Актуальність статті полягає в тому, що заходи адміністративного припинення, що застосовуються Національною поліцією України, безпосередньо пов'язані із застосуванням з боку уповноважених осіб відповідних підрозділів поліції заходів психологічного та фізичного впливу до осіб, що вчиняють правопорушення,

© ПЕЛЕХ М.І. – здобувач (Науково-дослідний інститут публічного права)

з метою їх припинення та подальшого притягнення винного до відповідного виду юридичної відповідальності. Тобто заходи адміністративного припинення, що застосовуються Національною поліцією України, насамперед пов'язані зі значним обмеженням прав і свобод особи. Застосування заходів адміністративного припинення працівником поліції є втручанням у дії порушника і позбавленням його можливості продовжувати неправомірну поведінку. Необхідність боротьби з адміністративними правопорушеннями в різних сферах зумовлює актуальність глибокого і всебічного дослідження широкого кола питань, пов'язаних із діяльністю поліції щодо застосування заходів адміністративного примусу. У статті досліджено сутність заходів адміністративного припинення, що застосовуються Національною поліцією України, та запропоновано їх класифікацію за таким критерієм, як права особи-правопорушника, які обмежуються. На підставі здійсненого аналізу автор робить висновок, що заходи адміністративного припинення, які застосовуються поліцією є законодавчо передбаченими засобами впливу, які спрямовані на примусове переривання (припинення) діянь, що мають ознаки адміністративного правопорушення, недопущення впливу наслідків протиправної поведінки, пропонує класифікувати заходи адміністративного припинення через права особи-правопорушника, які обмежуються, на: заходи адміністративного припинення, які спрямовані на обмеження свободи пересування та вчинення певних дій особи-правопорушника; заходи адміністративного припинення, які спрямовані на обмеження особистої недоторканості особи-правопорушника; заходи адміністративного припинення, які спрямовані на обмеження права власності особи-правопорушника; заходи адміністративного припинення, які спрямовані на обмеження права особи-правопорушника на здоров'я, а також створення загрози обмеження права на життя.

Ключові слова: *адміністративна відповідальність, заходи адміністративного припинення, класифікація заходів адміністративного припинення, органи Національної поліції України.*

The relevance of the article is that the measures of administrative termination applied by the National Police of Ukraine are directly related to the application by authorized persons of the relevant police units of measures of psychological and physical influence to persons committing offenses, in order to terminate and further involve them guilty of the relevant type of legal liability. That is, the measures of administrative termination applied by the National Police of Ukraine are primarily related to significant restrictions on the rights and freedoms of the individual. The application of measures of administrative termination by a police officer is nothing but interference in the actions of the violator and deprivation of the opportunity to continue the illegal behavior. The need to combat administrative offenses in various areas determines the relevance of an in-depth and comprehensive study of a wide range of issues related to the activities of the police in the application of measures of administrative coercion. The article examines the essence of administrative termination measures applied by the National Police of Ukraine and proposes their classification according to such criteria as the rights of the offender, which are limited. Based on the analysis, the author concludes that the measures of administrative termination applied by the police are legally prescribed means of influence, which are aimed at forcible interruption (termination) of acts that have signs of an administrative offense, prevent the impact of illegal behavior and proposes to classify measures of administrative termination the rights of the offender, which are limited to: measures of administrative termination, which are aimed at restricting the freedom of movement and committing certain actions of the offender; measures of administrative termination, which are aimed at limiting the personal inviolability of the offender; measures of administrative termination, which are aimed at restricting the property rights of the offender; measures of administrative termination, which are aimed at restricting the right of the offender to health, as well as creating a threat of restriction of the right to life.

Key words: *administrative responsibility, measures of administrative termination, classification of measures of administrative termination, bodies of National Police of Ukraine.*

Вступ. Заходи адміністративного припинення, що застосовуються Національною поліцією України, безпосередньо пов'язані із застосуванням із боку уповноважених осіб відповідних підрозділів поліції заходів психологічного та фізичного впливу, до осіб, що вчиняють правопорушення, з метою їх припинення та подальшого притягнення винного до відповідного виду юридичної відповідальності. Тобто заходи адміністративного припинення, що застосовуються Національною поліцією України, насамперед пов'язані зі значним обмеженням прав і свобод особи. Найбільш численними з-поміж заходів адміністративного примусу, які застосовуються поліцією, є заходи припинення. Такі заходи полягають у тому, щоб вчасно відреагувати на антигромадські діяння, припинити протиправну поведінку, тим самим не допустити настання шкідливих наслідків. Здійснення впливу на протиправну поведінку і є заходами адміністративного припинення. Такий вплив може бути психологічним або фізичним, пов'язаним з особистими, організаційними чи майновими обмеженнями [1, с. 204]. Характер впливу залежить від конкретної протиправної ситуації, об'єкта впливу, мети впливу тощо. Застосування заходів адміністративного припинення працівником поліції є втручанням у дії порушника і позбавленням його можливості продовжувати неправомірну поведінку. Необхідність боротьби з адміністративними правопорушеннями в різних сферах зумовлює актуальність глибокого і всебічного дослідження широкого кола питань, пов'язаних із діяльністю поліції щодо застосування заходів адміністративного примусу. Визначення сутності та класифікації заходів адміністративного припинення адміністративних правопорушень, які застосовуються поліцією, має не тільки теоретичне, а й велике практичне значення.

Комплекс теоретичних та практичних проблем використання заходів адміністративного припинення правоохоронними органами, зокрема й поліцією (міліцією), був предметом дослідження багатьох авторів: О.М Бандурки, Д.М. Бахраха, Є.О. Безсмертного, Г.П. Бондаренка, І.О. Галагана, Є.В. Додіна, Л.В. Коваля, Ю.М. Козлова, О.П. Коренева, О.Є. Луньова, А.Т. Комзюка, О.П. Шергіна, О.М. Якуби тощо. Їхні праці допомогли сформувати наукову базу для дослідження заходів адміністративного припинення, що застосовуються поліцією. Водночас, зважаючи на проведене реформування правоохоронних органів, а також процеси інтеграції країни до Європейського Союзу, посилення ролі дотримання прав і свобод особи під час здійснення будь-яких заходів органами публічного адміністрування, натепер виникає необхідність у проведенні грунтовного аналізу сутності та визначення класифікації заходів адміністративного припинення Національною поліцією України.

Постановка завдання. Метою статті є визначення сутності адміністративно-запобіжних заходів, що здійснюються органами Національної поліції України, здійснення їх класифікації.

Результати дослідження. Термін «припинення» означає переривання якої-небудь дії, процесу, стану, що триває, змушення кого-небудь перестати робити щось, поводити себе відповідно до встановленого порядку, не давати безчинствувати [2, с. 717–718]. Заходи адміністративного припинення застосовуються за наявності протиправної поведінки, яка може полягати, зокрема, у вчиненні конкретного правопорушення. У таких випадках уповноважені посадові особи Національної поліції отримують право вжити різноманітних заходів адміністративного припинення. Отже, заходи адміністративного припинення застосовуються з метою переривання адміністративно-протиправних дій. Варто зауважити, що нині українське законодавство не містить визначення заходів адміністративного припинення, як і їх класифікації.

Навіть більше, у науці адміністративного права заходи адміністративного припинення, які застосовуються поліцією, не відмежовані від адміністративно-запобіжних заходів. Попри відсутність терміна «заходи адміністративного припинення» у положеннях Закону України «Про Національну поліцію» [3], зазначено, що припинення правопорушень є одним із найголовніших завдань, які ставляться перед уповноваженими особами Національної поліції. Із цього випливає, що для виконання зазначеного завдання у співробітників Національної поліції повинно бути право вчиняти дії (реалізовувати заходи), які б дозволили останнім досягти поставленого завдання. Тому для забезпечення виконання покладених завдань щодо протидії та припиненню правопорушень, а також створення умов для подальшого притягнення особи до юридичної відповідальності Національну поліцію уповноважено застосовувати заходи адміністративного припинення. Умови та порядок застосування таких заходів адміністративного припинення адміністративних правопорушень поліцією визначено в законодавстві.

Нормативна врегульованість застосування заходів адміністративного припинення є обов'язковою умовою, тобто жоден інший захід припинення, крім встановлених законодавством України, не може бути застосовано. Це ж стосується і процедур їх застосування [4, с. 119–120].

Є логічною теза про те, що заходи адміністративного припинення, що застосовуються Національною поліцією України, входять до системи заходів адміністративного примусу і тісно пов'язані з адміністративно-запобіжними заходами й адміністративними стягненнями, що застосовуються поліцією. Адміністративно-запобіжні заходи здебільшого передують заходам адміністративного припинення, заходи адміністративного стягнення застосовуються вже після заходів адміністративного припинення. Застосування досліджуваних заходів адміністративного припинення починається, коли використання запобіжних заходів вже є неефективним, а протиправна ситуація починається або досягла певного розвитку. Заходи адміністративного припинення переривають уже наявні правопорушення чи протиправні діяння, спрямовані на встановлення особи порушника, з'ясування обставин справи і можливості для подальшого застосування до порушника заходів адміністративної відповідальності [4, с. 123].

Інакше кажучи, заходи адміністративного припинення є проміжною ланкою між адміністративно-запобіжними заходами та заходами адміністративного стягнення. Варто зауважити, що заходи адміністративного припинення, на відміну від адміністративних стягнень, не містять елемента покарання особи, до якої вони застосовуються. Такі заходи застосовуються в теперішньому часі і здатні самостійно й оперативно-примусово переривати правопорушення. Надалі заходи адміністративного припинення, які застосовуються поліцією, можуть забезпечувати умови для подальшого застосування адміністративної відповідальності. Водночас деякі заходи адміністративного припинення схожі за характером наслідків до заходів адміністративної відповідальності, адже мають схожий характер правових наслідків, що настають у процесі їх застосування (тимчасове позбавлення права власності, обмеження свободи пересування тощо). Проте під час тлумачення правової природи вказаних заходів насамперед потрібно виходити саме з їхнього функціонального спрямування – припинення правопорушення, що характерно саме для заходів адміністративного припинення. Характерною рисою заходів адміністративної відповідальності є функція покарання, а також виховна і превентивна функції.

Ще одним аспектом заходів адміністративного припинення, які застосовуються поліцією, є те, що вони застосовуються для запобігання протиправним діянням і забезпечення можливості притягнення правопорушників до адміністративної відповідальності. Як заходи адміністративного припинення протиправного діяння, що застосовуються поліцією як адміністративно-запобіжні заходи для забезпечення можливості вирішення питання про притягнення до адміністративної відповідальності і забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення можуть застосовуватись огляд багажу й особистий огляд.

З-поміж заходів адміністративного припинення адміністративних правопорушень, що застосовуються поліцією, виділяють такі, які становлять інструмент повсякденної роботи, як-от вимога до громадян та державних службовців припинити протиправні дії, адміністративне затримання, вилучення речей та документів, огляд тощо. Окремою групою заходів адміністративного припинення правопорушень, які застосовуються поліцією, є спеціальні заходи припинення. Так, у виняткових випадках, коли інакше припинити протиправну поведінку не можна, тобто коли були використані і не дали бажаних результатів інші засоби адміністративно-примусового характеру, застосовуються заходи фізичного впливу, спеціальні засоби і зброя. Спеціальними вони є через застосування сили, що застосовується після попередження про намір їх використання і за умови суворого дотримання вимог законодавства. Заходи адміністративного припинення адміністративних правопорушень працівниками застосовуються виключно на основі норм законодавства. Законність їх застосування забезпечується контролем вищими органами та посадовими особами, можливістю судового оскарження дій поліцейських. Заходи адміністративного припинення адміністративних правопорушень є найпоширенішими серед заходів адміністративного примусу, які застосовуються поліцією. Такі заходи застосовуються у вигляді оперативного втручання працівників поліції для припинення протиправних діянь.

Застосування досліджуваних заходів часто дає можливість усунути шкідливі наслідки адміністративного правопорушення і відновити правомірний стан. Одним із наслідків застосування заходів адміністративного припинення адміністративних правопорушень працівниками поліції є можливість притягнення правопорушника до адміністративної відповідальності. Якщо характеризувати заходи адміністративного припинення адміністративних правопорушень працівниками поліції, то варто зазначити, що вони застосовуються невідкладно й оперативно. Для їх застосування не потрібно ухвалювати спеціальний письмовий акт управління, як це відбувається з накладенням адміністративного стягнення.

Крім більш простого порядку їх застосування, такі заходи мають право застосовувати більшість працівників поліції. Метою застосування заходів адміністративного припинення працівниками поліції є примусове припинення, тобто переривання, протиправної поведінки. Ефективність застосування працівником поліції заходів адміністративного припинення визначається ступенем досягнення такої мети. Окремі заходи адміністративного припинення працівниками поліції можуть застосовуватися для усунення шкідливих наслідків адміністративних правопорушень, відновлення правомірного стану (наприклад, зупинення функціонування об'єктів дозвільної системи здійснюється до усунення порушень встановлених правил). Лише додатковою метою заходів адміністративного припинення можна назвати превентивну (профілактичну), тобто запобігання вчиненню нових правопорушень не є пріоритетним напрямом у здійсненні таких заходів, хоча й має місце. Наслідком застосування заходів адміністративного припинення адміністративних правопорушень є притягнення особи, яка вчинила правопорушення, до адміністративної відповідальності. Створення таких умов також називають метою здійснення заходів адміністративного припинення адміністративних правопорушень. Воно полягає в тому, що під час застосування окремих заходів забезпечується складення протоколу про адміністративне правопорушення й інших необхідних документів, встановлення особи, яка вчинила правопорушення, створення умов для притягнення до відповідальності за адміністративне правопорушення, збирання та закріплення доказів у справі тощо. Питання мети застосування заходів адміністративного припинення адміністративних правопорушень працівниками поліції знайшло своє відображення в науковій літературі. Такою метою є припинення адміністративних проступків, створення умов для притягнення винних до відповідальності; усунення шкідливих наслідків адміністративного правопорушення, запобігання вчиненню нових правопорушень, відновлення попереднього, правомірного стану [4, с. 124–127]. У результаті проведеного аналізу нормативно-правових основ застосування досліджуваних заходів та наукових концепцій щодо цього можна дійти висновку про те, що заходи адміністративного припинення, які застосовуються поліцією, є законодавчо передбаченими засобами впливу, які спрямовані на примусове переривання (припинення) діянь, що мають ознаки адміністративного правопорушення, недопущення впливу наслідків протиправної поведінки.

Переходимо до розгляду видів заходів адміністративного припинення адміністративних правопорушень, які застосовуються поліцією, та їх правової характеристики, проаналізуємо чинне законодавство, а також практику його застосування. До таких заходів варто віднести: 1) вимогу припинити протиправну поведінку; 2) доставлення порушника; 3) привід осіб, які ухиляються від явки за викликом; 4) адміністративне затримання; 5) особистий огляд; 6) огляд речей; 7) вилучення речей і документів; 8) зупинку транспортних засобів; 9) відсторонення водіїв від керування транспортними засобами і огляд їх на стан сп'яніння; 10) заборону експлуатації транспортних засобів; 11) затримання і доставлення транспортних засобів для тимчасового збереження на спеціальний майданчиках чи стоянку.

До цього переліку додаються і так звані спеціальні заходи, а саме: 1) застосування заходів фізичного впливу; 2) застосування спеціальних засобів; 3) застосування вогнепальної зброї [4, с. 128].

У даній класифікації заходів адміністративного припинення застосоване розділення вказаних заходів за безпосередністю їхнього впливу на права особи-правопорушника. Вказана класифікація відображає ступінь обмеження прав і свобод особи-правопорушника, розподіляє вказані заходи на загальні та спеціальні.

У науці точиться дискусія щодо переліку заходів адміністративного припинення, які застосовуються поліцією, проте наведений перелік уважаємо найбільш прийнятним і вичерпним. Обговорюваним також є питання систематизації заходів адміністративного припинення, які застосовуються поліцією, через неоднорідність та з огляду на систематичні зміни в законодавстві [5, с. 33–38]. Проте, з огляду на наявні заходи адміністративного припинення, які можуть застосовуватись працівниками поліції, пропонуємо класифікувати такі заходи за правом особи-правопорушника, яке обмежується (створюється загроза обмеження такого права) найбільше, на:

– заходи адміністративного припинення, які спрямовані на обмеження свободи пересування та вчинення певних дій особи-правопорушника (вимога припинити протиправну поведінку, доставлення порушника, привід осіб, які ухиляються від явки за викликом, адміністративне затримання), вказані заходи адміністративного примусу направленні на обмеження свободи вчинення певних дій особою-правопорушником, а також тимчасове обмеження його свободи з метою припинення вчинюваного правопорушення, а також вчинення підготовчих дій для притягнення такої особи до адміністративної відповідальності;

– заходи адміністративного припинення, які спрямовані на обмеження особистої недоторканості особи-правопорушника (особистий огляд, огляд речей), вказані заходи адміністративного примусу направленні передусім на обмеження права особи-правопорушника на особисту недоторканість із метою припинення скоєння адміністративного правопорушення, шляхом вишукання предмета (знаряддя) учинення такого правопорушення, а також речей, за допомогою яких особа може продовжити вчинення правопорушення або вчинити інше правопорушення;

– заходи адміністративного припинення, які спрямовані на обмеження права власності особи-правопорушника (вилучення речей і документів; зупинка транспортних засобів; відсторонення водіїв від керування транспортними засобами і огляд їх на стан сп'яніння; заборона експлуатації транспортних засобів; затримання і доставлення транспортних засобів для тимчасового збереження на спеціальний майданчиках чи стоянку), вказані заходи адміністративного припинення передусім спрямовані на забезпечення припинення вчинюваного правопорушення та недопущення продовження вчинення правопорушення шляхом обмеження права власності особи-правопорушника на певний об'єкт матеріального світу (зокрема, і на той, експлуатація якого буде вважатися джерелом підвищеної небезпеки);

– заходи адміністративного припинення, які спрямовані на обмеження права особи-правопорушника на здоров'я, а також створення загрози обмеження права на життя (застосування заходів фізичного впливу; застосування спеціальних засобів; застосування вогнепальної зброї), вказані заходи адміністративного припинення полягають у застосуванні певних засобів та прийомів, які створюють загрозу здоров'ю або навіть життю особи правопорушника. Застосування вказаних заходів припинення правопорушення є виключним випадком, у тому разі, коли всі інші заходи адміністративного примусу виявилися неефективними для припинення вчинюваного правопорушення. Через те, що вказані заходи адміністративного примусу посягають на основні соціальні цінності, які перебувають під охороною держави, застосування таких заходів чітко регламентовано нормами чинного законодавства України.

Уважаємо, що вказана класифікація заходів адміністративного припинення найбільш повно розкриває сутність зазначених заходів та відображає досягнення мети їх застосування через права особи-правопорушника, які обмежуються.

Висновки. Заходи адміністративного припинення, які застосовуються поліцією, є законодавчо передбаченими засобами впливу, які спрямовані на примусове переривання (припинення) діянь, що мають ознаки адміністративного правопорушення, недопущення впливу наслідків протиправної поведінки.

Класифікацією заходів адміністративного припинення, яка найбільш повно розкриває сутність зазначених заходів та в повною мірою відображає досягнення мети їх застосування, є класифікація через права особи-правопорушника, які обмежуються.

Список використаних джерел:

1. Коренева А.П. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ. Загальна частина : навчальний посібник. Москва, 2000. 304 с.

2. Новий тлумачний словник української мови : у 4-х т. / укл. : В.В. Яременко, О.М. Сліпушко. Київ : Аконіт, 2000. Т. 3. 927 с.

3. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580–VIII. *Відомості Верховної Ради України.* 2015. № № 40–41. Ст. 379.

4. Комзюк А.Т. Заходи адміністративного примусу у правоохоронній діяльності міліції : поняття, види та організаційно-правові питання реалізації: монографія. Харків : Нац. університет внутр. справ, 2002. 336 с.

5. Бандурка О.М. Заходи адміністративного припинення в діяльності міліції : дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків, 1994. 158 с.

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.28

ПЕТРОВ С.Є.

СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ СЕРВІСНИХ ПОСЛУГ ТА ЙОГО ЗАКРІПЛЕННЯ В КОМПЕТЕНЦІЇ ГОЛОВНОГО СЕРВІСНОГО ЦЕНТРУ МІНІСТЕРСТВА ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

ESTABLISHMENT OF THE INSTITUTE OF SERVICE SERVICES AND ITS CONSOLIDATION IN THE COMPETENCE OF THE MAIN SERVICE CENTER OF THE MINISTRY OF INTERNAL AFFAIRS OF UKRAINE

Актуальність статті полягає в тому, що дослідження явищ правової дійсності в їхній динаміці має велике значення для розуміння передумов, причин, умов, які були визначальними, розуміння завдань, які мав вирішувати законодавець в окремі історичні періоди. Адже зазвичай наявна або проблема, або необхідність вирішення якогось питання, урегулювання відносин, досягнення мети. Такий методологічний підхід визначається застосуванням історико-правового методу наукового пізнання. Він дозволяє визначити, якими критеріями керувався законодавець чи орган державної виконавчої влади, коли вирішував завдання досягнення мети впорядкування суспільних відносин в управлінській сфері. Не є винятком і сфера забезпечення дорожнього руху й експлуатації транспортних засобів. До того ж поширена думка, що інколи не варто руйнувати наявну систему, яка виробила механізм правового регулювання відносин у певній сфері, а інколи існує потреба в докорінній зміні системи, яка дискредитувала себе і не виконує покладених на неї функцій належним чином. Метою статті є визначення особливостей становлення інституту сервісних послуг та його закріплення в компетенції Головного сервісного центру Міністерства внутрішніх справ. У статті визначено особливості формування ідеї про надання адміністративних послуг та закріплення їх як сервісних послуг у компетенції Головного сервісного центру Міністерства внутрішніх справ. Визначено, що становлення цього інституту пройшло кілька історичних етапів, натепер він удосконалюється в контексті загальнодержавної концепції надання адміністративних послуг, зокрема їхньої відкритості, прозорості, підзвітності, контрольованості, відповідальності, упровадження новітніх цифрових технологій створення, передачі, обміну інформацією. Визначено, що віднесення до компетенції Головного сервісного центру Міністерства внутрішніх справ повноважень із надання сервісних послуг визначено його правосуб'єктністю як юридичної особи публічного права, міжрегіонального територіального органу з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ, що прямо закріплено в Положенні про Головний сервісний центр Міністерства внутрішніх справ.

Ключові слова: *органи внутрішній справ, правоохоронна діяльність, сервісні послуги, адміністративні послуги адміністративно-правовий статус, дозвільні послуги, реєстраційні послуги, компетенція, повноваження, правосуб'єктність державного органу, суб'єкт владних повноважень.*

The relevance of the article is that the study of the phenomena of legal reality in their dynamics is important for understanding the preconditions, causes, conditions that were decisive, to understand the tasks to be solved by the legislator in certain historical periods. After all, as a rule, there is either a problem or the need to resolve a certain issue, settle relations, achieve the goal. This methodological approach is determined by the application of historical and legal method of scientific knowledge. It allows you to determine what criteria guided the legislator or the state executive body, solving the prob-

© ПЕТРОВ С.Є. – кандидат юридичних наук, докторант (Науково-дослідний інститут публічного права)

lem of achieving the goal of regulating public relations in the management sphere. The sphere of road traffic and vehicle operation was no exception. In addition, there is a view that sometimes it is not necessary to destroy the existing system, which has developed a mechanism for legal regulation of relations in a particular area, and sometimes there is a need to radically change the system, which discredits itself and does not perform its functions properly. The purpose of the article is to determine the peculiarities of the formation of the institute of service services and its consolidation in the competence of the Main Service Center of the Ministry of Internal Affairs. The article identifies the peculiarities of forming the idea of providing administrative services and consolidating them as services in the competence of the Main Service Center of the Ministry of Internal Affairs. It is determined that the establishment of this institute has passed several historical stages and today it is improving in the context of the national concept of administrative services, in particular, their openness, transparency, accountability, controllability, responsibility and implementation of new digital technologies for creating, transmitting and exchanging information. It is determined that the competence of the Main Service Center of the Ministry of Internal Affairs to provide services is determined by its legal personality as a legal entity under public law, interregional territorial body for services of the Ministry of Internal Affairs, which is directly enshrined in the Regulations on the Main Service Center of the Ministry of Internal Affairs. affairs.

Key words: *internal affairs bodies, law enforcement activities, service services, administrative services, administrative and legal status, permitting services, registration services, competence, powers, legal personality of state body, subject of power.*

Вступ. Дослідження явищ правової дійсності в їхній динаміці має велике значення для розуміння передумов, причин, умов, які були визначальними, завдань, які мав вирішувати законодавець в окремі історичні періоди. Адже зазвичай є або проблема, або необхідність вирішення якогось питання, урегулювання відносин, досягнення мети. Такий методологічний підхід визначається застосуванням історико-правового методу наукового пізнання. Він дозволяє визначити, якими критеріями керувався законодавець чи орган державної виконавчої влади, коли вирішував завдання досягнення мети впорядкування суспільних відносин в управлінській сфері. Не є винятком і сфера забезпечення дорожнього руху й експлуатації транспортних засобів. До того ж поширена думка, що інколи не варто руйнувати наявну систему, яка виробила механізм правового регулювання відносин у певній сфері, а інколи існує потреба в докорінній зміні системи, яка дискредитувала себе і не виконує покладених на неї функцій належним чином. Ідеться про перерозподіл повноважень від Державної автомобільної інспекції Головному сервісному центру Міністерства внутрішніх справ (далі – МВС) та патрульній службі Національної поліції України. Визначення причин, які сприяли вибору на користь такої реструктуризації, сприяє формуванню особливостей адміністративно-правового статусу Головного сервісного центру МВС, що є предметом нашого дослідження, визначенню складових частин його компетенції, правильному вибору застосовуваних засобів досягнення поставлених перед цим органом державної виконавчої влади завдань.

Об'єктивно, що, попри численні дослідження відносин з надання адміністративних послуг, здійснення правоохоронної діяльності, визначення адміністративно-правових статусів окремих суб'єктів адміністративно-правових відносин, ані питання адміністративно-правового статусу Головного сервісного центру МВС, ані особливості становлення його правосуб'єктності, ані становлення ідей формування сервісної держави та їх утілення в сервісну діяльність окремого підрозділу МВС, наділеного владними повноваженнями з надання таких сервісних послуг, не були предметом досліджень науковців. Ми звернулися до праць В.В. Петьовки («Правове регулювання надання адміністративних послуг в Україні», 2014 р.), О.Г. Циганова («Адміністративні послуги у сфері правоохоронної діяльності України», 2018 р.) [2], А.П. Рибінської («Адміністративно-правове забезпечення діяльності з надання сервісних послуг МВС України», 2019 р.) [3], О.О. Мозгового («Адміністративно-правові засади діяльності сервісних центрів МВС України», 2019 р.) [4], О.О. Сосновик («Діяльність органів внутрішніх справ щодо надання адміністративних послуг : організаційно-правові питання», 2008 р.) [5], В.М. Циндря («Організаційно-правові засади надання адміністративних послуг органами внутрішніх справ України», 2011 р.) [6]. У цих дослідженнях вирішуються загальні питання, як-от поняття й ознаки адміністративної послуги,

окремих їх видів у діяльності органів внутрішніх справ, серед яких акцент було зроблено на поліцейські послуги, які надаються Національною поліцією України. Найбільш наближеними до визначення проблемних питань адміністративно-правового статусу Головного сервісного центру МВС виявилися праці А.П. Рибінської («Адміністративно-правове забезпечення діяльності з надання сервісних послуг МВС України», 2019 р.) [3], О.О. Мозгового («Адміністративно-правові засади діяльності сервісних центрів МВС України», 2019 р.) [4], оскільки їхнім предметом є діяльність сервісних центрів МВС із надання сервісних послуг. Що стосується питання становлення правосуб'єктності Головного сервісного центру МВС, правової характеристики адміністративно-правового статусу Головного сервісного центру МВС, то вони не були висвітлені.

Загальнотеоретичні положення, які лягли в основу цього дослідження, ґрунтуються на працях зазначених науковців, а також В.Б. Авер'янова, О.М. Бандурки, Ю.С. Бахтіної, М.В. Джафарової, Л.Є. Кисіль, С.В. Ківалова, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, В.К. Мамутова, О.П. Рябченко, В.Ф. Сіренка, Ю.О. Тихомирова, В.В. Юровської та інших.

Постановка завдання. Метою статті є визначення особливостей становлення інституту сервісних послуг, його закріплення в компетенції Головного сервісного центру МВС.

Результати дослідження. Становлення інституту адміністративних послуг в Україні мало свої передумови й етапи. До 1998 р. в Україні наука адміністративного права здебільшого перебувала в полоні попередніх уявлень про державне управління. Як визначив П.С. Лютіков, у 40–80-х рр. науковці визначилися із предметом адміністративного права: таким було визнано управлінсько-розпорядчу діяльність органів виконавчої влади [7, с. 34]. Серед питань, які були предметом дискусії, було визначення кола відносин, які становлять предмет адміністративно-правового регулювання. Так, Ц.А. Ямпольська зводила такі до утворення, організаційної побудови й організації діяльності органів державного управління [8, с. 92]. Такий підхід критикувався, оскільки з кола відносин адміністративно-правового регулювання виключалася виконавчо-розпорядча діяльність. Натомість більшість адміністративістів, навпаки, розширювали цей предмет. Так, М.І. Єропкіним було висловлено тезу щодо поширення державного управління на всі сфери суспільних відносин [9, с. 34]. М.Д. Шаргородський і О.С. Іоффе конкретизували таку позицію, визначили, що адміністративно-правове регулювання здійснюється: 1) у галузі управління народним господарством; 2) у галузі охорони громадського порядку [12, с. 37]. Саме питання поширення сфери державного управління на сферу народного господарства і стало предметом жвавої дискусії. Так, на переконання В.В. Лаптєва, адміністративне право не стосується сфери управління народним господарством. Такий підхід він обґрунтовував предметом правового регулювання господарського права [10, с. 45]. Він був критикований аргументами, що при соціалізмі держава є власником основних засобів виробництва й організовує управління соціалістичною економікою [11, с. 7].

Перехід в 90-ті рр. XX ст. України від планової економіки до ринкової знаменувався зміною орієнтирів державного управління, що визначило зміст предмета адміністративно-правового регулювання.

Натепер предмет адміністративного права, а отже, предмет адміністративно-правового регулювання, визначено інакше. Так, автори підручника «Адміністративне право України» визначили, що теза, висловлена свого часу А.І. Єлістратовим, що предметом адміністративного права є відносини між панівною владою й особою у справах державного управління [13], не втратила своєї актуальності і сьогодні, хоча і визнають, що сучасне розуміння адміністративного права та його призначення набуло нових рис. Вони визначили коло регулювання суспільних відносин, які становлять предмет сучасного адміністративного права, зокрема: 1) суспільні відносини, що виникають у зв'язку із забезпеченням суб'єктами публічної адміністрації прав і свобод та законних інтересів приватних осіб у процесі надання адміністративних послуг; 2) відносини у сфері здійснення адміністративної діяльності суб'єктів публічної адміністрації щодо здійснення публічної управлінської (виконавчо-розпорядчої) діяльності: а) забезпечення у процесі виконавчої діяльності органів публічної адміністрації публічного виконання законів на території України; б) ухвалення у процесі розпорядчої діяльності суб'єктами публічної адміністрації підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на забезпечення виконання законів України. Із цього ними зроблено висновок, що предметом адміністративного права України є суспільні відносини, які виникають між суб'єктами публічної адміністрації та приватними особами щодо надання адміністративних послуг та здійснення публічною адміністрацією виконавчо-розпорядчої діяльності [14, с. 30]. Перехід від адміністративно-командного розуміння ролі «державного управління» у регулюванні суспільних відносин до сучасного розуміння ролі «публічного адміністрування»

відбувся не відразу. Йому передувало ухвалення Конституції України 1996 р., якою було закладено основоположні принципи взаємодії держави та людини. У ст. 3 Конституції України нині закріплено, що права і свободи людини і громадянина визнаються найвищою соціальною цінністю, а основне призначення держави полягає у служінні людині, забезпеченні її прав і свобод. С.Л. Дембицька ґрунтується на положеннях Конституції України, Концепції адміністративної реформи, закономірно визначає, що запровадження категорії «адміністративні послуги» спрямоване не стільки на запровадження нового виду адміністративно-правових відносин між державою і людиною, скільки на переосмислення цих відносин та формування нового підходу та вимог до функціонування органів державної влади: «служіння держави інтересам людини», який ґрунтується на принципах верховенства права та закону. Погодимося з її думкою, що основна в минулому ідеологія «панування» держави над людиною має трансформуватися у «служіння» держави інтересам людини [15, с. 119].

Віхою в історії українського адміністративного права, яка знаменувала якісний перехід до нового підходу до функцій та завдань, принципів та підходів державного управління, став Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98 «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні» [16]. Указ поклав в основу здійснення реформування системи державного управління основні положення Концепції адміністративної реформи в Україні, розробленої Державною комісією з проведення в Україні адміністративної реформи. Передбачалося створення нової системи державного управління в Україні шляхом проведення адміністративної реформи, якою планувалося здолати системну кризу в державі. Визначалося, оскільки система державного управління є неефективною, серед іншого, унаслідок еклектичного поєднання інститутів, що дісталися у спадок від радянської доби, зі сформованими в період незалежності України, наявна потреба у формуванні системи державного управління.

Концепцією закріплено, що держава цілеспрямовано мінімізує своє втручання в життєзабезпечення громадян і бере на себе лише ті послуги, які в даний період розвитку суспільства здатна гарантувати і які неможливо знайти на ринку послуг. Тим самим розширювалася сфера приватності, сфера ініціативності громадян, сфера свободи, свободи вибору. Держава визнавала, з одного боку, потребу розширення сфери свободи громадян, з іншого – необхідність виконання державою покладених на неї функцій, зокрема щодо забезпечення прав і свобод людини. Отже, стало зрозумілим, що існує потреба у вирішенні питання забезпечення компромісу в цій сфері: виконання завдань, покладених на державу та її органи, зокрема, державного та публічного інтересу та прав, свобод і законних інтересів приватних осіб.

Визначимо етапи становлення інституту «адміністративних послуг» в Україні.

1) започаткування першої фази впровадження адміністративної реформи в Україні на підставі Указу Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98 «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні»;

2) ухвалення Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» від 6 вересня 2005 р., яким централізовано започатковано створення єдиних дозвільних центрів (далі – ЄДЦ), що діють за принципом організаційної єдності в одному приміщенні;

3) ухвалення Кабінетом Міністрів України розпорядження від 27 червня 2007 р. № 494-р, яким затверджено План заходів щодо реалізації Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади. Було передбачено перегляд переліків платних послуг і розмежування їх на адміністративні та господарські; розроблення стандартів надання адміністративних послуг; розроблення методики визначення собівартості адміністративних послуг; упровадження системи електронного документообігу з надання адміністративних послуг за допомогою інтернету з використанням електронного цифрового підпису;

4) ухвалення Кабінетом Міністрів України розпорядження «Про заходи щодо упорядкування надання державних платних послуг» від 25 лютого 2009 р. № 251 та постанови «Деякі питання платних державних послуг» від 11 березня 2009 р. № 234, якими передбачено: спрямування всіх коштів, отриманих від надання державних платних послуг, до державного бюджету; заборону передачі повноважень із надання державних платних послуг суб'єктам господарювання;

5) ухвалення постанови Кабінету Міністрів України від 27 квітня 2009 р. № 532, якою затверджено Положення про Реєстр державних та адміністративних послуг;

6) ухвалення постанови Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо упорядкування державних, у тому числі адміністративних послуг» від 17 липня 2009 р. № 737, якою затверджено Тимчасовий порядок надання державних, у тому числі адміністративних послуг. Порядок відніс до державних послуги, які надаються органами виконавчої влади, державними підприємствами,

установами й організаціями в порядку виконання ними делегованих державою, згідно з нормативно-правовими актами, повноважень, а також послуги, що надаються іншими підприємствами, установами й організаціями, яким делеговані зазначені повноваження.

Порядок визначив «адміністративну послугу» як послугу, яка є результатом здійснення суб'єктом повноважень щодо ухвалення згідно з нормативно-правовими актами на звернення фізичної або юридичної особи адміністративного акта, спрямованого на реалізацію та захист її прав і законних інтересів та/або на виконання особою визначених законом обов'язків (отримання дозволу (ліцензії), сертифіката, посвідчення й інших документів, реєстрація тощо);

7) ухвалення Закону України «Про адміністративні послуги» від 6 вересня 2012 р. Законом закріплено офіційний статус центрів надання адміністративних послуг (далі – ЦНАП) як організаційної форми надання адміністративних послуг;

8) затвердження наказом Міністерства внутрішніх справ України від 7 листопада 2015 р. № 1393 Положення про Головний сервісний центр МВС України;

9) ухвалення Кабінетом Міністрів України розпорядження «Деякі питання реформування державного управління України» від 24 червня 2016 р. № 474-р, яким схвалено Стратегію реформування державного управління України на період до 2021 р. [17].

Метою Стратегії визначено функціонування системи державного управління як основного чинника конкурентоспроможності держави та передумови європейської інтеграції; зниження адміністративного навантаження державного регулювання та покращення якості надання адміністративних послуг, забезпечення законності та передбачуваності адміністративних дій.

Проблема необхідності реформування Державної автомобільної інспекції (далі – ДАІ) як одного зі структурних підрозділів МВС України існувала давно. Висловлювалися різні підходи, що зумовлювалося необхідністю вирішення глобального питання: якою має бути нова Національна поліція України, яке її місце в системі органів МВС України, визначення суб'єкта, на якого мають покладатися повноваження, виконувані раніше ДАІ та в якій частині. 11 листопада 2014 р. міністр внутрішніх справ А. Аваков анонсував початок цих змін, визначив, що вони будуть ґрунтуватися на Концепції першочергових заходів із реформування МВС України. Визначалося, що комплексне реформування розпочнеться на основі експерименту, який було заплановано розпочати в м. Хмельницький та провести до 28 лютого 2015 р. Було заплановано як експеримент створити на базі підрозділів патрульно-постової служби міліції громадської безпеки та державної автомобільної інспекції МВС єдиної патрульної служби, яка б поєднувала виконання повноважень обох структурних підрозділів: забезпечення громадського порядку, безпеки автомобільного транспорту та дорожнього руху. Визначалося позбавлення ДАІ функцій надання адміністративних послуг, уведення системи автоматичної фіксації порушень правил дорожнього руху, а виконання повноважень автомобільної інспекції щодо забезпечення контролю на дорогах у межах населених пунктів покладається на патрульну службу [18].

Відповідно до Стратегії розвитку органів внутрішніх справ України, затвердженої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22 жовтня 2014 р. № 1118-р, Міністерство внутрішніх справ України було реформоване в орган управління в системі центральних органів виконавчої влади. Нині на нього покладено завдання формування державної політики в таких сферах, як: забезпечення охорони прав людини й основних свобод, інтересів суспільства і держави; протидії злочинності; підтримання публічної безпеки і порядку; надання поліцейських і адміністративних послуг; захист державного кордону й охорона суверенних прав України; організація цивільного захисту, запобігання виникненню надзвичайних ситуацій і ліквідація їхніх наслідків; міграції та громадянства.

Постановою Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 889 «Про утворення територіальних органів з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ» [19] було створено Головний сервісний центр МВС як міжрегіональний територіальний орган із надання сервісних послуг МВС та Регіональні сервісні центри.

Постановою Кабінету Міністрів України від 12 лютого 2020 р. № 79 «Деякі питання територіальних органів Міністерства внутрішніх справ» було ухвалено рішення про ліквідацію як юридичних осіб публічного права територіальних органів із надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ за переліком згідно з додатком. Принагідно зазначимо, що даний перелік містить перелік регіональних сервісних центрів. У п. 2 постанови встановлено, що територіальні органи з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ, які ліквідуються згідно з п. 1 цієї постанови, продовжують здійснювати повноваження та функції, покладені на зазначені органи, до впорядкування структури Головного сервісного центру Міністерства внутрішніх справ.

Постановою Кабінету Міністрів від 28 жовтня 2015 р. № 878 «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України» було закріплено повноваження Міністра внутрішніх справ затверджувати положення про самостійні структурні підрозділи апарату МВС та визначати персональний склад патронатної служби Міністра.

Зауважимо, що реформування Міністерства внутрішніх справ шляхом позбавлення його статусу як «міліцейського» органу відбувалося в напрямі побудови його як багатопрофільного цивільного відомства європейського типу, на який покладаються обов'язки координації діяльності органів, які входять у структуру МВС України. Водночас на кожний зі структурних підрозділів покладено виконання суто професійних завдань, що стало основоположним підходом подальшого формування системи МВС України.

Наступним етапом формування ОВС стало затвердження Кабінетом Міністрів України розпорядження від 15 листопада 2017 р. № 1023-р «Про схвалення Стратегії розвитку органів системи Міністерства внутрішніх справ на період до 2020 р.».

Стратегією було визначено шляхи вирішення зазначених проблем та кроки: упровадження сервіс-орієнтованого підходу в діяльності органів системи МВС; забезпечення дерегуляції і спрощення процедур; упровадження системи управління якістю в діяльність із надання органами системи МВС адміністративних послуг, розроблення і впровадження стандартів і прозорих процедур обслуговування населення, а також механізмів оцінювання громадянами якості надання адміністративних послуг; відкритість обслуговування в сервісних центрах; забезпечення доступності адміністративних послуг шляхом делегування окремих повноважень акредитованим суб'єктам; подальший розвиток і активізація публічно-приватного партнерства; збільшення кількості адміністративних послуг, що надаються в режимі реального часу, популяризація таких послуг і стимулювання населення до їх отримання; побудова ефективної системи комунікації, пов'язаної з наданням адміністративних послуг; розроблення та впровадження антикорупційних заходів. Реформування структурних підрозділів МВС у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, допуску до управління й експлуатації транспортних засобів, дотримання Правил дорожнього руху тощо. Постановою Кабінету Міністрів України від 14 квітня 1997 р. № 341 «Про Положення про Державну автомобільну інспекцію Міністерства внутрішніх справ» було врегульовано відносини у сфері гарантування безпеки дорожнього руху та закріплено, що вона є складовою частиною системи МВС України. Було визначено структуру Державної автомобільної інспекції (далі – Державтоінспекція): Управління Державтоінспекції МВС, управління (відділи) Державтоінспекції головних управлінь МВС в Автономній Республіці Крим, м. Києві та Київській області, управлінь МВС в областях, м. Севастополі, відділи (відділення) Державтоінспекції районних і міських органів внутрішніх справ. Постановою Кабінету Міністрів України від 12 червня 2013 р. цю структуру було вдосконалено і визначено в такому складі: департамент Державтоінспекції МВС, управління (відділи) Державтоінспекції головних управлінь, управлінь МВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі, Центр безпеки дорожнього руху та автоматизованих систем, спеціальний підрозділ дорожньо-патрульної служби особливого призначення при департаменті Державтоінспекції МВС, відділи (відділення) Державтоінспекції з обслуговування адміністративних територій міст, районів, районів у містах, підрозділи дорожньо-патрульної служби та центри надання послуг, пов'язаних із використанням автотранспортних засобів. Постановою Кабінету Міністрів України № 1457 від 26 вересня 2002 р. відбулася зміна: Головне управління Державтоінспекції МВС змінене на Департамент Державтоінспекції МВС. У результаті проведення аналізу структури зазначимо включення до її складу центрів надання послуг, пов'язаних із використанням автотранспортних засобів.

Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 7 листопада 2015 р. № 1393 було затверджено Положення про Головний сервісний центр МВС. Певне «правонаступництво» ГСЦ МВС щодо Державтоінспекції вбачається в переліку повноважень, які надавалися Департаментом державної автомобільної інспекції та закріплені за ГСЦ МВС.

Нині Положенням про Головний сервісний центр МВС, окрім інших повноважень, закріплено: надання адміністративних та інших послуг (пп. 23); забезпечення організації та здійснення контролю за реєстрацією, перереєстрацією та зняттям з обліку транспортних засобів (пп. 25); ведення автоматизованого обліку, накопичення, оброблення та використання відомостей про транспортні засоби, що підлягають державній і відомчій реєстрації, та про їх власників (пп. 27); здійснення методологічного й організаційного забезпечення проведення теоретичних і практичних іспитів для отримання права на керування транспортними засобами та видачі (обміну, повернення) посвідчення водія (пп. 52).

Висновки. Підхід, застосований в Положенні про Головний сервісний центр, породжує нормативну невизначеність, наукові дискусії, ускладнює завдання визначення сутності й ознак сервісних послуг уповноваженим Міністерством внутрішніх справ як міжрегіональний територіальний орган з надання яких визначено саме Головний сервісний центр МВС. Обґрунтовуємо, що такий підхід потребує виправлення: у Положенні про Головний сервісний центр мають бути чітко визначені ті послуги, які є сервісними, їх перелік, ознаки, а повноваження цього органу мають передбачати не лише забезпечення їх надання територіальними сервісними центрами та координацію їхньої роботи, а й безпосереднє адміністрування.

Список використаних джерел:

1. Про затвердження Положення про Головний сервісний центр МВС : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 7 листопада 2015 р. № 1393 (у редакції наказу Міністерства внутрішніх справ України від 26 листопада 2018 р. № 955). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MVS889.html.

2. Циганов О.Г. Адміністративні послуги у сфері правоохоронної діяльності України : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Київ : Державний науково-дослідний інститут МВС України, 2018. 587 с.

3. Рибінська А.П. Адміністративно-правове забезпечення діяльності з надання сервісних послуг МВС України : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2019. 199 с.

4. Мозговий О.О. Адміністративно-правові засади діяльності сервісних центрів МВС України : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2019. 222 с.

5. Сосновик О.О. Діяльність органів внутрішніх справ щодо надання адміністративних послуг : організаційно-правові питання : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Харків, 2008. 19 с.

6. Циндря В.М. Організаційно-правові засади надання адміністративних послуг органами внутрішніх справ України : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2011. 19 с.

7. Лютіков П.С. Предмет адміністративного права : аналіз адміністративно-правової доктрини 40–80-х рр. XX ст. *Юридична Україна.* 2013. № 1. С. 34–40.

8. Ямпольская Ц.А. О месте административного права в системе советского социалистического права. *Советское государство и право.* 1956. № 9. С. 92–102.

9. Еропкин М.И., Клюшниченко А.П. Советское административное право : учебник для средних юридических учебных заведений. Москва : Юридическая литература, 1979. 312 с.

10. Лаптев В.В. Научные проблемы хозяйственного права. *Советское государство и право*. 1965. № 4. С. 44–54.

11. Административное право / под ред. А.Е. Лунева. Москва : Юрид. лит., 1967. 604 с.

12. Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. Москва : Госюриздат, 1961. 380 с.

13. Єлістратов А.І. Адміністративне право: лекції. 1911. URL: http://sipl.com.ua/?p=5025.

14. Стратегія розвитку органів внутрішніх справ України, затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22 жовтня 2014 р. № 1118-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1118-2014-%D1%80#Text.

15. Дембіцька С.Л. Адміністративні послуги та їх впровадження в умовах адміністративної реформи. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2007. № 2. С. 119.

16. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98. *Офіційний вісник України.* 1999. № 21. С. 32.

17. Деякі питання реформування державного управління України : розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 червня 2016 р. № 474-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/474-2016-%D1%80#n9.

18. Аваков анонсував експеримент з реформи ДАІ. BBS News. URL: https://www.bbc.com/ukrainian/news_in_brief/2014/11/141111_vs_avakov_police_reform.

19. Про утворення територіальних органів з надання сервісних послуг Міністерства внутрішніх справ : постанова Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 889. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-2015-%D0%BF#Text.

УДК 340.115
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.29

ПИЛИПЕНКО В.О., КИЧКО А.М.

ДО ПИТАННЯ ПРО МЕДІАЦІЮ В АДМІНСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНІСТВІ

ON THE QUESTION OF MEDIATION IN ADMINISTRATIVE JUDICIARY

У статті досліджується питання медіації в адміністративному судочинстві в аспекті доцільності використання такої примирної процедури. Сучасні тренди в юриспруденції диктують необхідність відходу від судових тяганин та спорів, що можуть тягнутися роками. Альтернативною класичним судовим розглядам є присудова медіація, про доцільність упровадження якої в адміністративне судочинство йдеться в роботі.

Автори визначають поняття медіації, наводять короткі відомості щодо історичного походження такої процедури, наголошують на тому, що найбільш активний розвиток медіації припадає саме на наш час. Пояснюється це зміною ціннісних орієнтирів людства, що проявляється в розумінні необхідності мирного та максимально швидкого самостійного врегулювання правових конфліктів.

Особлива увага у статті приділяється перевагам медіації, серед яких: добровільність процедури, гнучкість, конфіденційність, можливість самостійно ухвалювати рішення, відсутність тиску, результат медіації завжди задовольняє сторони.

Автори наводять чотириступеневу структуру процесу медіації, що включає початкову, дві проміжні та завершальну стадії, які відповідно до потреб, що стоять перед сторонами та медіатором, можуть варіюватися та є гнучкими відповідно до ситуації, що склалася.

Стаття наводить приблизний перелік категорій адміністративних справ, щодо яких може застосовуватися медіація. Авторами робиться ремарка щодо вдалого прикладу європейських держав у впровадженні медіації як альтернативного способу вирішення правових спорів.

У роботі наведені погляди щодо медіації провідних українських науковців, які вивчали це питання, а також відомого медіатора та судді Ф.-Й. Мемеля, що переконує в доцільності застосування медіації в адміністративному судочинстві. Стаття аналізує врегулювання спорів за участю судді як одну з форм медіації.

Автори роблять висновок про необхідність якнайшвидшого нормативного врегулювання питань медіації в Україні шляхом створення Закону України «Про медіацію». Вони наголошують, що застосування медіації в судочинстві є своєрідним кроком до європейської інтеграції нашої держави.

Ключові слова: *медіація, адміністративне судочинство, посередник, вирішення адміністративно-правових спорів, Закон України «Про медіацію».*

The article examines the issue of mediation in administrative proceedings in terms of the feasibility of using such a conciliation procedure. Current trends in jurisprudence dictate the need to move away from litigation and disputes that can drag on for years. An alternative to classical court proceedings is adjudication mediation, the expediency of which is introduced in administrative proceedings.

The authors define the concept of mediation, provide brief information about the historical origin of such a procedure and emphasize that the most active development of mediation is in our time. This is explained by the change in the values of humanity, which is manifested in the understanding of the need for peaceful and as soon as possible independent resolution of legal conflicts.

© ПИЛИПЕНКО В.О. – студентка ІІ курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

© КИЧКО А.М. – студентка ІІ курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

The article pays special attention to the advantages of mediation, including: voluntary procedure, flexibility, confidentiality, ability to make independent decisions, no pressure, the result of mediation always satisfies the parties.

The authors provide a four-step structure of the mediation process, including the initial, two intermediate and final stages, which according to the needs of the parties and the mediator can vary and are flexible according to the situation.

The article provides an approximate list of categories of administrative cases to which mediation can be applied. The authors make a remark about the successful example of European states in the introduction of mediation as an alternative way of resolving legal disputes.

The paper presents views on mediation of leading Ukrainian scholars who have studied this issue, as well as the well-known mediator and judge Friedrich-Joachim Memel, who argues that the use of mediation in administrative proceedings. The article analyzes the settlement of disputes with the participation of a judge as one of the forms of mediation.

The authors conclude that it is necessary to regulate mediation issues in Ukraine as soon as possible by creating the Law of Ukraine "On Mediation". Thus, they emphasize that the use of mediation in the judiciary is a kind of step towards the European integration of our country.

Key words: *mediation, administrative proceedings, mediator, resolution of administrative legal disputes, Law of Ukraine "On Mediation".*

Вступ. Альтернативні способи вирішення правових конфліктів набувають усе більшої популярності тому, що все частіше головною метою сторін стає компромісне вирішення питання в якнайшвидший строк. Допомогти з такою проблемою може процедура медіації, що, попри її визнання багатьма європейськими державами та США, не має законодавчого закріплення в Україні.

Відсутність правового регулювання ставить під сумнів можливість проведення такої процедури, однак посередництво застосовується для вирішення правових спорів навіть за відсутності закону, який би прямо це передбачав.

Дискусійність питання медіації в адміністративному праві призводить до розбіжності думок провідних юристів, науковців та громадсько-політичних діячів стосовно цього, що ставить під питання доцільність та необхідність застосування медіації в адміністративному судочинстві.

Питання медіації в адміністративному судочинстві вивчали такі науковці, як: Н.О. Васильченко, Н.М. Грень, Т.І. Шинкар, Г.Б. Супрун, С.О. Корінний, Н.В. Гришина, Н.В. Боженко й інші.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження процедури медіації, тобто посередництва, та доцільності її впровадження в адміністративне судочинство з огляду на пошук шляхів реформування відповідної галузі права.

Результати дослідження. Питання впровадження медіації в адміністративний процес посідє чільне місце серед найобговорюваніших шляхів реформування адміністративного права. Процедура медіації, що являє собою альтернативну модель врегулювання конфлікту, набирає все більшої і більшої популярності, а про її переваги говорять чи не всі прогресивні юристи.

Медіація – самостійний спосіб альтернативного вирішення спорів, який полягає в забезпеченні ухвалення сторонами самостійного компромісного взаємоприйнятного рішення зі спору у процесі безпосереднього чи опосередкованого спілкування за сприяння обраної сторонами за взаємною згодою незалежної третьої особи [1, с. 106].

Історично першими застосовували посередництво жерці і вожді для забезпечення правопорядку і безпеки, тому можна допустити, що такий спосіб використовували ще в додержавному суспільстві. У країнах Африки старійшини роду або племені виступали в ролі своєрідних професійних медіаторів, забезпечували безконфліктне вирішення проблемних ситуацій. Відомі згадки про посередництво у вирішенні торговельних спорів у Стародавній Греції, а римське право містить згадки про посередництво в нормативних джерелах, зокрема в Кодексі Юстініана (530–533 рр. н. е.) [2, с. 65].

Бурхливий розвиток медіації можна датувати саме XXI ст., адже натепер цінність такої процедури стала зрозумілою та досить переконливою, щоб упроваджувати її до різноманітних галузей права. На особливу увагу в аспекті такого впровадження заслуговує адміністративне право, зокрема адміністративне судочинство, адже процедура медіації може мати найбільш ефективний характер саме в ньому.

Медіація має низку переваг, що дозволяють говорити про нагальну необхідність якнайшвидшої імплементації цього інституту в українське законодавство. Т.І. Шинкар стверджує, що до переваг медіації як способу вирішення спорів насамперед відносять такі: 1) контроль, який мають сторони як над безпосередньою процедурою медіації, так і над її результатами; 2) пряма участь сторін у переговорах; добровільність процедури; швидкість проведення медіації, її ефективність і економічність, простота і гнучкість; 3) справедливість, оскільки медіатор гарантує, що вже наявні нерівні відносини між сторонами не можуть вплинути на перебіг ведення переговорів і їхній результат; 4) конфіденційність; 5) забезпечення ефективної взаємодії між сторонами; сприяння в підтримці, поліпшення або відновлення взаємин між сторонами; урахування довгострокових і важливих інтересів сторін у кожній стадії процедури медіації для врегулювання спору з акцентом на сьогодення і майбутнє, а не на минуле; 6) взаємовигідність результату медіації; творчий підхід до вирішення суперечки [3, с. 8].

Однією з переваг медіації є її швидкість порівняно із судовим розглядом спору, це можна пояснити тим, що медіація як процедура має свої важливі стадії, серед яких: початкова стадія (медіатор пояснює правила медіації, свою роль у цьому процесі, вивчає позиції учасників конфлікту); друга стадія (відбувається з'ясування причин виникнення спору, налагодження переговорів між сторонами, виклад кожною зі сторін своєї позиції у спорі, визначення інтересів кожної зі сторін); третя стадія (з'ясування невиявлених інтересів сторін, спільний пошук шляхів вирішення спору); завершальна стадія (укладення угоди) [4, с. 349–350].

Щодо конкретної проєкції медіації як примирної процедури саме на адміністративне судочинство, то цікавою є думка С.О. Корінного, який зазначає, що медіація є самостійною стадією адміністративного судочинства, яка втілена в адміністративний процес, що є процесуальною формою адміністративного правосуддя, яке спрямоване на врегулювання спору та досягнення примирення. Медіація не за допомогою суду, а за допомогою незацікавленої третьої сторони, що здійснюється стосовно незаконності рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, є квазісудовим засобом правового захисту приватних осіб в адміністративно-правових відносинах із суб'єктами публічної адміністрації [5, с. 7].

Можна говорити про доцільність використання медіації для вирішення публічно-правових спорів, зокрема у сфері адміністративного права. Однак варто мати на увазі, що процедуру медіації можна застосовувати лише в деяких категоріях адміністративних спорів, як-от:

– спори, які виникли з підстав оскарження правових актів індивідуальної дії, дій чи бездіяльності органів державної влади;

– спори, які виникли щодо прийняття на публічну службу, її проходження та звільнення з публічної служби;

– спори, що виникають стосовно укладення, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;

– деякі спори за зверненням органів державної влади;

– спори, які виникають щодо виплат між приватними особами й органами державної влади;

– спори, що виникають з оскарження рішень виконавців;

– спори, які виникають із публічно-приватного партнерства;

– деякі інвестиційні спори за участю держави [6, с. 187].

Попри очевидні переваги процедури, її ефективність та доцільність застосування для вирішення певних категорій адміністративних справ, цей процес гальмує відсутність профільного закону, який би регулював питання медіації в Україні. Чинний Кодекс про адміністративні правопорушення та Кодекс адміністративного судочинства також прямо не регламентують це питання.

Однак із позиції Ф.-Й. Мемеля, головуючого судді адміністративного суду м. Гамбург, медіатора, оскільки в Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) чітко не виписано інститут медіації як частини судової практики і відсутні будь-які відсилання до інших кодексів, які б дозволили таке тлумачення, то тут залишається, мабуть, лише одна можливість, а саме пропонувати медіацію як частину адміністративної діяльності судів. У такому разі за згоди учасників процесу формальне судове провадження переривається з метою проведення процедури медіації. Після цього суддя іншої судової колегії або – оскільки йдеться не про судову практику – науковий співробітник суду виступає в ролі медіатора і проводить медіацію. Саме судове провадження тимчасово зупиняється. У разі успішного завершення медіації перед судовою колегією, яка власне розглядає справу, має бути заявлено про укладання мирової угоди або іншу форму припинення правового спору (відмова від позовних вимог або їх визнання), після чого належний суддя офіційно закриває судове провадження за правилами, встановленими КАСУ (пор., на стадії

підготовчого провадження – ст. 121, на стадії судового розгляду – ст. 157 КАСУ). На практиці це можна розв'язати й таким чином: у разі успішного завершення медіації законного суддю за згодою сторін запрошують за стіл медіації, де він нібито без будь-якого переходу продовжує формальне провадження й офіційно закриває розгляд правового спору [7, с. 187].

Досить цікавим є той факт, що в державах Європейського Союзу (далі – ЄС) медіація розглядається не тільки як спосіб альтернативного вирішення спорів, де вже виник конфлікт, а й як спосіб, який використовується для запобігання спору / конфлікту в майбутньому, що, безумовно, розширює межі застосування медіації. З огляду на те, що процесуальна гнучкість процедури медіації дає змогу застосовувати посередництво в різних ситуаціях, відсутнє чітке регулювання методів медіації. Законодавства практично всіх держав ЄС свідомо відмовились від спроби регулювання методів як таких. Самі сторони спору, а також посередники (медіатори) мають право вибору найбільш дієвих способів для вирішення спірних ситуацій у кожному конкретному випадку, створюючи прецеденти. Навіть більше, залежно від сфери застосування можуть застосовуватись різні інструменти (методи) примирення [8, с. 118].

Своєрідною формою медіації в адміністративному судочинстві є врегулювання спору за участі судді, яке має такі особливості:

– зазвичай примирення стосується лише права й обов'язків сторін, проте може виходити за межі предмета спору, якщо прийняті умови не суперечитимуть правам чи інтересам третіх осіб;

– умови примирення не повинні суперечити закону та виходити за межі компетенцій суб'єкта владних повноважень як сторони спору;

– наслідком ухвалення рішення про врегулювання спору шляхом примирення є зупинення провадження на необхідний, не обмежений законом час;

– факт примирення оформлюється шляхом підписання заяви;

– оформлення всього процесу примирення закінчується винесенням судом ухвали, яка закриває провадження у справі і водночас є виконавчим документом [9].

Не можна стверджувати, що як класична медіація, так і врегулювання спору за участю судді знаходять широке застосування на теренах нашої держави, адже судовий розгляд спору є для наших співвітчизників більш знайомим і авторитетним способом врегулювання конфлікту. Передусім так сталося через банальну необізнаність про існування такої процедури та її переваги, а також через невпевненість сторін спору в можливому його вирішенні шляхом медіації.

Для боротьби з наведеними вище стереотипами процедуру медіації варто закріпити на законодавчому рівні та передбачити таку можливість у відповідних кодексах, зокрема в Кодексі адміністративного судочинства. Законодавцю варто визначити коло справ, які можуть вирішуватися за допомогою медіації, процедуру залучення медіатора і те, яким же чином має протікати сама процедура. Безперечно, ідеться саме про присудову медіацію, що допоможе розвантажити суди від розгляду справ, які можуть вирішуватися без класичного судового розгляду.

На наше переконання, ухвалення Закону України «Про медіацію» однозначно пришвидшить темпи розвитку даної процедури на всеукраїнському просторі, адже посередництву досить важко розвиватися, коли в нього буквально «не вистачає повітря». Таким повітрям і має стати закон, якого і досі не спромоглися ухвалити нардепи.

Європейська інтеграція України, про яку говорять повсюдно, неможлива без існування ефективного правосуддя та забезпечення прав на судовий розгляд. Особливості сучасних правових тенденцій зміщують вектор на альтернативне вирішення правових спорів, що може відбуватися шляхом застосування медіації. Досвід провідних європейських держав, як-от Німеччина, Швеція, Франція, може стати чудовим прикладом для молодої України, яка ще тільки робить перші кроки до реформування правової системи відповідно до міжнародних стандартів.

Висновки. Медіація в адміністративному судочинстві, як і в будь-якому іншому, – це не міф та не спотворена реальність, це один із кроків до європейської інтеграції України. З нашої позиції, медіація в адміністративному судочинстві – це залучення незалежного посередника, що допоможе сторонам досягнути компромісу та вирішити спір самостійно, без класичного судового розгляду. Відсутність правового регулювання цієї процедури у вітчизняному законодавстві гальмує розвиток медіації та не дає їй повноцінно прижитись у нашій правовій системі. Особливості адміністративного судочинства зумовлюють необхідність виокремлення категорій спорів, до яких медіація може чи не може застосовуватися. Переваги медіації дозволяють говорити про нагальну необхідність упровадження її в адміністративне судочинство, однак деякою мірою воно до цього не готове. Безперечно, медіативні процедури для розв'язання адміністративно-правових спорів застосовуються, однак не настільки часто та якісно, як би цього хотілось. Лише посту-

повими та виваженими діями законодавця та й держави загалом ми зможемо досягнути гідного рівня застосування альтернативних способів вирішення правових конфліктів, що свідчитиме про нашу готовність стати частиною великої Європейської спільноти, де принцип верховенства права та прав людини посідає перше місце.

Список використаних джерел:

1. Васильченко Н.О. Адміністративно-правовий статус суб'єктів медіації в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 1. С. 105–109.

2. Грень Н.М. Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження : дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 2017. 250 с.

3. Шинкар Т.І. Застосування медіації в адміністративному судочинстві : вітчизняний та зарубіжний досвід: афтореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2017. 24 с.

4. Супрун Г.Б. Поняття та значення запровадження інституту медіації в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 6. Т. 4. С. 348–351.

5. Корінний С.О. Впровадження медіації в адміністративний процес України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ужгород, 2019. 22 с.

6. Гришина Н.В., Ростовська К.В. Медіація в адміністративному судочинстві: міф чи реалії сьогодення. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2020. № 29. С. 182–188.

7. Мемель Фрідріх-Йоахім. Про можливості впровадження медіації в рамках чинного Кодексу адміністративного судочинства України (КАСУ). URL: http://www.voas.gov.ua/upload/337_mediac2.pdf (дата звернення: 16.01.2021).

8. Боженко Н.В. Удосконалення адміністративно-правового забезпечення медіації в адміністративному судочинстві. *Підприємство, господарство і право.* 2017. № 9. С. 116–119.

9. Медіація в адмінсудочинстві: чи дійсно вона необхідна та можлива? URL: https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/mediatsiya-v-adminsudochynstvi-chy-dijsno-vona-neobhidna-ta-mozhlyva/ (дата звернення: 16.01.2021).

УДК 342.9
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.30

ПОНОМАРЬОВА Д.С.

МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ВЗАЄМОДІЇ В СУЧАСНИХ ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ

METHODOLOGICAL APPROACHES TO DEFINING THE ESSENCE F INTERACTION IN MODERN LEGAL RESEARCH

Метою статті є визначення сутності наукових підходів до категорії «взаємодія» у правовій науці.

З'ясовано, що найважливішою умовою вдосконалення системи публічного адміністрування в Україні є налагодження ефективної взаємодії між органами державної влади та місцевого самоврядування, громадськими організаціями, підприємствами, установами й організаціями, іншими суб'єктами публічних відносин. Акцентовано увагу на тому, що вдосконалення будь-якого процесу потребує наявності об'єктивних знань щодо його сутності, які не мали б значних відмінностей у різних учасників суспільних відносин. Встановлено, що у сфері взаємодії та її правового забезпечення спостерігається наявність діаметрально протилежних підходів та поглядів, що призводить до неоднозначного розуміння тих кроків, що мають бути здійснені для підвищення її ефективності. Вказане зумовлює необхідність дослідження наукових підходів до сутності поняття «взаємодія».

© ПОНОМАРЬОВА Д.С. – аспірант кафедри державно-правових дисциплін та міжнародного права (Харківський національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди)

Обґрунтовано, що взаємодія в її правовому розумінні є соціальним феноменом і завжди реалізується в суспільних відносинах. На виникнення взаємодії впливають цілі її учасників, які можуть мати значні відмінності, і ці відмінності можуть зумовлювати деструктивний характер взаємодії. Завданням права як універсального регулятора є своєчасне вирішення потенційних правових конфліктів для того, щоб взаємодія в системі публічного адміністрування завжди мала взаємоузгоджений і конструктивний характер.

Досліджено позиції вчених та їхні погляди на сутність взаємодії. За результатами аналізу теоретичних підходів до сутності взаємодії у правовій науці зроблено висновок про існування п'яти наукових позицій щодо досліджуваного феномену: 1) діяльнісної, яка визначає взаємодію як активність щонайменше двох суб'єктів, спрямовану на перетворення навколишнього світу; 2) когерентної, у межах якої взаємодія розуміється як взаємозв'язок її учасників; 3) продуктної, у межах якої увага акцентується на результатах взаємодії; 4) формальної, прихильники якої вважають основною ознакою взаємодії її форму; 5) координаційної, у якій основною ознакою взаємодії вважається узгодження позицій її учасників.

Ключові слова: *взаємодія, правова наука, форма, діяльність, узгодження, управління.*

The purpose of the article is to determine the essence of scientific approaches to the category of "interaction" in legal science.

It was found that the most important condition for improving the system of public administration in Ukraine is the establishment of effective interaction between public authorities and local governments, public organizations, enterprises, institutions and organizations and other subjects of public relations. Emphasis is placed on the fact that the improvement of any process requires objective knowledge of its essence, should not be significant differences between different participants in public relations. It is established that in the sphere of interaction and its legal support there are diametrically opposed approaches and points of view, which leads to an ambiguous understanding of the steps that must be taken to increase its effectiveness. This necessitates the study of scientific approaches to the essence of the concept of "interaction".

It is substantiated that interaction in its legal sense is a social phenomenon and is always realized in public relations. The emergence of interaction is influenced by the goals of its participants, which can have significant differences, and these differences can cause the destructive nature of the interaction. The task of law as a universal regulator is the timely resolution of potential legal conflicts so that interaction in the system of public administration is always mutually consistent and constructive.

The positions of scientists and their views on the essence of interaction are studied. Based on the analysis of theoretical approaches to the essence of interaction in legal science, it is concluded that there are five scientific positions on the phenomenon under study: 1) activity, which defines interaction as the activity of at least two subjects aimed at transforming the world; 2) coherent, in which the interaction is understood as the relationship of its participants; 3) product, in which attention is focused on the results of interaction; 4) formal, whose supporters consider the main feature of interaction and form; 5) coordination, in which the main feature of interaction is the coordination of the positions of its participants.

Key words: *interaction, legal science, form, activity, coordination, management.*

Вступ. Найважливішою умовою вдосконалення системи публічного адміністрування в Україні є налагодження ефективної взаємодії між органами державної влади та місцевого самоврядування, громадськими організаціями, підприємствами, установами й організаціями, іншими суб'єктами публічних відносин. Водночас удосконалення будь-якого процесу потребує наявності об'єктивних знань щодо його сутності, які не мали б значних відмінностей у різних учасників суспільних відносин. Однак саме у сфері взаємодії та її правового забезпечення спостерігається наявність діаметрально протилежних підходів та поглядів, що призводить до неоднозначного розуміння тих кроків, що мають бути здійснені для підвищення її ефективності. Вказане зумов-

лює необхідність дослідження наукових підходів до сутності поняття «взаємодія», що склалися сьогодні у правовій науці, і слугує підтвердженням актуальності теми цієї статті.

Проблематику, пов'язану із правовим забезпеченням взаємодії, розглядали у своїх роботах такі автори, як: Б. Бурбело, В. Верхогляд, В. Завгородній, Є. Павленко, І. Пілявська, Є. Соболь, Ю. Торкайло, І. Фісенко, В. Чумак та інші. Проте питання систематизації наукових підходів до визначення сутності взаємодії малодосліджене, що зумовлює спрямованість подальших наукових пошуків.

Постановка завдання. Метою статті є визначення сутності наукових підходів до категорії «взаємодія» у правовій науці.

Результати дослідження. Спільним для всіх підходів, у межах яких вивчалася категорія «взаємодія», є беззаперечне визнання її важливості для досліджуваних різними авторами суспільних відносин. Справді, багато проблем у сфері публічного адміністрування мають своїми причинами недоліки комунікації різних суб'єктів. Як слушно зауважує Я. Малик, «сфери взаємодії органів державної влади й органів місцевого самоврядування різноманітні – економічні, соціальні, культурні, екологічні, релігійні, національні тощо. Однак питання вдосконалення та реформування цих відносин є найбільш актуальним у вітчизняній теорії та практиці державного управління. Про це наголошувалося в низці наукових досліджень фахівців, виступах їх на науково-практичних конференціях, офіційних промовах керівників України. У них акцентується на наявності дублювання та відсутності чіткого розподілу обов'язків між органами влади, неефективності механізму взаємодії в контексті реформ та трансформаційних процесів, що відбуваються в державі» [1, с. 295]. Серед чинних правових актів, за даними офіційного сайту Верховної Ради України, 376 становлять правові документи, які регулюють ті чи інші аспекти взаємодії між центральними органами виконавчої влади, правоохоронними органами, їхніми структурними підрозділами, національними комісіями, фондами, закладами освіти й охорони здоров'я тощо.

Якщо звернутися до правових джерел, можна побачити, що категорія «взаємодія» розуміється вченими в п'яти основних аспектах. По-перше (і це, мабуть, найбільш поширена позиція), взаємодія розуміється як діяльність. Взаємодія – це спільна чи узгоджена у просторі та часі діяльність (співробітництво) двох або більше суб'єктів для досягнення спільних цілей [2, с. 107], діяльність спеціальних працівників або підрозділів щодо створення (фіксації й оформлення) документаційної інформаційної бази питань взаємодії, яка є основою спільної діяльності [3] тощо. Діяльнісний підхід містить великий потенціал для розбудови й удосконалення взаємодії, водночас хотілося б звернути увагу на той факт, що нормативно-правовий та цільовий аспекти взаємодії також мають велике значення: можна вдосконалити саму діяльність, але, якщо вона не має спільної для всіх учасників нормативно визначеної мети, то результати такого вдосконалення навряд чи будуть сприяти вдосконаленню суспільних відносин у певній сфері. У сучасних наукових дослідженнях цей факт настільки усвідомлено, що деякі вчені кажуть навіть про існування науки про цілепокладання (матетика), яка доводить необхідність початкового етапу будь-якої діяльності з обговорення цілей – кінцевих результатів, передбачуваних плодів діяльності [4, с. 9].

По-друге, взаємодія розуміється як взаємозв'язок органів і посадових осіб, які забезпечують правильне співвідношення повноважень, методів і засобів, які притаманні кожному з учасників взаємодії [5, с. 62]. Дана позиція уявляється нам дещо незавершеною, оскільки взаємозв'язок, який в «Академічному словнику української мови» розуміється як взаємний зв'язок між двома або багатьма особами, явищами, предметами тощо [6], є, на нашу думку, умовою взаємодії, але ж ніяк не характеристикою її сутності, оскільки наявність зв'язку ще не означає його використання для проведення спільних дій. Проте як умова взаємодії категорія «взаємозв'язок» є невід'ємною частиною досліджуваної нами проблематики.

По-третє, взаємодія розуміється як результат координуючих зусиль суб'єкта управління, що досягається передусім чітким визначенням прав і обов'язків сторін, які спільно діють, їхньою взаємною відповідальністю [7, с. 98]. Такий підхід акцентує увагу на іншому аспекті взаємодії – її наслідках, які проявляються в нормативно-правовій площині, на рівні визначення компетенції суб'єктів взаємодії та їхньої відповідальності. Безумовно, у кожного випадку взаємодії є результат, позитивний чи негативний, який сприяє розвитку суспільних відносин у сфері взаємодії або, навпаки, перешкоджає такому розвитку. Однак, крім результату, невід'ємними елементами взаємодії є її мета та діяльність, спрямована на досягнення цієї мети. На нашу думку, саме ця тріада є основними засадами будь-якої взаємодії.

По-четверте, взаємодія розуміється як форма зв'язків елементів системи, за допомогою якої вони створюють умови для успішного функціонування всієї системи загалом, водночас вона

виявляється не тільки у внутрішньоорганізаційній діяльності системи, але й у зовнішніх її функціях [8, с. 154]. Це визначення деякою мірою пов'язане з розумінням взаємодії як взаємозв'язку, водночас воно акцентує увагу на зовнішніх проявах досліджуваного явища, а не на їхньому змісті. Як конотація цього ж трактування взаємодія описується як одна з форм спрямованого впливу для досягнення конкретної мети, а також процесу обміну інформацією [9, с. 130; 10].

По-п'яте, взаємодія розуміється як взаємне узгодження дій декількох служб, не підпорядкованих одна одній, що спільно вирішують загальні завдання [11, с. 58]. Як можна побачити, таке взаємне узгодження передує власне діяльності з виконання завдань, є за своєю сутністю умовою взаємодії. Водночас ми не заперечуємо процесу узгодження як одного з варіантів змісту взаємодії, особливо в ситуації наявності юридичного конфлікту або принципово відмінних позицій учасників взаємодії, що негативно впливає на процеси публічного управління в певній сфері.

На підставі аналізу викладених вище позицій можна переконатися, що взаємодія в її правовому розумінні є за своєю сутністю соціальним феноменом і завжди здійснюється, реалізується, знаходить свій вияв у суспільних відносинах. На виникнення взаємодії впливають цілі її учасників, які можуть мати значні відмінності, ці відмінності можуть зумовлювати деструктивний характер взаємодії [12, с. 65]. Завданням права як універсального регулятора є своєчасне вирішення потенційних правових конфліктів для того, щоб взаємодія в системі публічного адміністрування завжди мала взаємоузгоджений і конструктивний характер. Водночас на перший план виходять питання, пов'язані з підготовкою фахівців для здійснення заходів зі взаємодії, а також узгодження національної термінології в цій сфері з нормами міжнародних правових актів (останнє, зокрема, стосується стратегічних комунікацій як однієї з форм взаємодії, що нині здобуває визнання як на рівні термінології, так і на рівні нормативно-правового регулювання).

Висновки. За результатами аналізу теоретичних підходів до сутності взаємодії у правовій науці можна зробити висновок про наявність щонайменше п'яти наукових поглядів щодо досліджуваного феномену: 1) діяльнісного, який визначає взаємодію як активність щонайменше двох суб'єктів, спрямовану на перетворення навколишнього світу; 2) когерентного, у межах якого взаємодія розуміється як взаємозв'язок її учасників; 3) продуктного, у межах якого увага акцентується на результатах взаємодії; 4) формального, прихильники якого вважають основною ознакою взаємодії її форму; 5) координаційного, у якому основною ознакою взаємодії вважається узгодження позицій її учасників.

Напрямами подальших наукових досліджень мають стати визначення співвідношення між взаємодією та координацією, а також установлення сутнісних ознак взаємодії як правового явища.

Список використаних джерел:

1. Малик Я. До питання про взаємодію органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні. *Ефективність державного управління.* 2015. № 43. С. 295–302.

2. Лисюченко В., Доценко О., Ольховик П. Управління у сфері правоохоронної діяльності : навчальний посібник : альбом схем. Київ, 2005. 107 с.

3. Гречанюк С. Організація взаємодії органів та установ Державної кримінально виконавчої служби України з неурядовими інституціями. *Держава і право. Юридичні і політичні науки.* Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011. Вип. 51. С. 495–500.

4. Хуторской А. Принцип человекосообразности и его воплощение в целеполагании ученика. *Вестник Института образования человека*. 2011. № 2. С. 1–21.

5. Аверьянова Т., Белкин Р. Криминалистическое обеспечение деятельности милиции и органов предварительного расследования. Москва : Новый юрист, 1997. 400 с.

6. Взаємозв'язок. *Словник української мови : в 11-ти т.* 1970. Т. 1. С. 346. URL: http://sum.in.ua/s/vzajemozv.jazok.

7. Музичук О. Контроль за діяльністю правоохоронних органів в Україні : монографія. Харків : Харківський національний університет внутрішніх справ, 2010. 654 с.

8. Романенко І. Особливості профілактичної діяльності митних органів під час провадження у справах про порушення митних правил. *Актуальні проблеми правового регулювання організації та здійснення митної діяльності* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Дніпропетровськ, 27 листопада 2009 р. Дніпропетровськ : АМСУ, 2009. С. 154–155.

9. Никофорчук Д., Сніцар О. Проблемні питання взаємодії оперативних підрозділів територіальних та транспортних ОВС. *Проблеми взаємодії територіальних і транспортних органів внутрішніх справ у попередженні та розкритті злочинів :* тези доповідей Науково-практичної конференції, м. Львів, 23 травня 2003 р. Львів, 2004. С. 130–136.

10. Бєляков К., Шопіна І., Онопрієнко С. Інформаційна культура : правовий вимір : монографія / за ред. К. Бєлякова. Київ : КВІЦ, 2018. 168 с.

11. Красіков Д. Організація діяльності органів внутрішніх справ по забезпеченню інформаційної безпеки. *Міжнародне та вітчизняне законодавство в умовах сучасних реформаційних процесів :* матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 26–27 липня 2012 р. Київ, 2012. С. 57–60.

12. Шопіна І. Розвиток правового регулювання взаємодії інститутів громадянського суспільства і Збройних сил України. *Наука і правоохорона*. 2016. № 3. С. 62–67.

13. Доктрина зі стратегічних комунікацій, затверджено Головнокомандувачем Збройних сил України 12 жовтня 2020 р. URL: http://stratcom.nuou.org.ua/wp-content/uploads/2020/10/%D0%94%D0%BE%D0%BA%D1%82%D1%80%D0%B8%D0%BD%D0%B0-%D0%B7%D1%96-%D1%81%D1%82%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B5%D0%B3%D1%96%D1%87%D0%BD%D0%B8%D1%85-%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D1%83%D0%BD%D1%96%D0%BA%D0%B0%D1%86%D1%96%D0%B9.pdf.

УДК 351.741
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.31

ПЧЕЛІН В.Б.

ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ, ЗАФІКСОВАНІ В АВТОМАТИЧНОМУ РЕЖИМІ

PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF PROCEEDINGS ON ADMINISTRATIVE VIOLATIONS IN THE AREA OF ROAD SAFETY, RECORDED IN AUTOMATIC MODE

У статті досліджуються особливості нормативно-правового регулювання провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі. Обґрунтовано, що ефективність функціонування системи автоматичної фіксації правопорушень у сфері гарантування безпеки дорожнього руху залежить не тільки від її матеріально-технічного та фінансового забезпечення, а й від її належного нормативно-правового регулювання, загалом провадження у справах про адміністративні правопорушення, учиненні в цій сфері. Здійснюється аналіз чинного національного законодавства, на основі положень якого відбувається нормативно-правове регулювання провадження у справах про адміністративні правопорушення. З'ясовується, що таке законодавство має низку суттєвих недоліків, що порушує низку правових принципів і презумпцій. Проводиться ретроспективний аналіз законодавства, на основі якого здійснюється нормативно-правова регламентація вказаних суспільних відносин. Проведено комплексний аналіз законопроєктної роботи: положень окремих законопроєктів, пояснювальних записок до них, висновків і зауважень Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України. Це дає змогу встановити, що такі законодавчі тенденції вже були в минулому, однак були визнані неконституційними. Проаналізовано рішення Конституційного Суду України у справі про адміністративну відповідальність у сфері гарантування безпеки дорожнього руху. Доведено, що зазначене рішення в положеннях законодавства, на основі якого здійснюється нормативно-правове регулювання провадженн-

© ПЧЕЛІН В.Б. – доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри поліцейської діяльності та публічного адміністрування факультету № 3 (Харківський національний університет внутрішніх справ)

ня у справах про адміністративні правопорушення, зафіксовані в автоматичному режимі, ігнорується. З'ясовано недоліки законодавчої регламентації повноважень Національної поліції щодо здійснення провадження у справах про адміністративні правопорушення, зафіксовані в автоматичному режимі. Доведено, що згідно із приписами чинного національного законодавства такі повноваження повинні бути визначені виключно в положеннях законів. Запропоновано внесення змін до положень чинного національного законодавства, на основі яких здійснюється нормативно-правове регулювання провадження у справах про адміністративні правопорушення, зафіксовані в автоматичному режимі.

Ключові слова: *автоматична фіксація правопорушень, адміністративні правопорушення, адміністративна відповідальність, поліція, провадження у справах про адміністративні правопорушення.*

The article examines the features of legal regulation of proceedings on administrative violations in the area of road safety, recorded in automatic mode. It has been substantiated that the effectiveness of the system of automatic recording of offenses in the field of road safety depends not only on its logistical and financial support, but also on its proper regulation and in general proceedings in cases of administrative offenses committed in this area. An analysis of the current national legislation has been carried out, on the basis of the provisions of which there is a legal regulation of proceedings in cases of administrative offenses. It has been turn out that such legislation has a number of significant shortcomings, which violates a number of legal principles and presumptions. It has been carried out a retrospective analysis of the legislation, on the basis of which the normative-legal regulation of the specified public relations is carried out. In particular, a comprehensive analysis of the draft law has been carried out: the provisions of individual draft laws, explanatory notes to them, conclusions and remarks of the Main Scientific and Expert Department of the Verkhovna Rada of Ukraine. This makes it possible to establish that such legislative tendencies have already existed in the past, but have been declared unconstitutional. In this regard, the decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case of administrative liability in the field of road safety has been analyzed. It has been proved that the mentioned decision is ignored in the provisions of the legislation on the basis of which the normative-legal regulation of proceedings in cases of administrative offenses is recorded. The shortcomings of the legislative regulation of the powers of the National Police to conduct proceedings in cases of administrative offenses, recorded automatically, have been clarified. It has been proved that according to the provisions of the current national legislation, such powers should be defined exclusively in the provisions of the laws. It has been s proposed to amend the provisions of current national legislation, on the basis of which the regulatory and legal regulation of proceedings in cases of administrative offenses, recorded in automatic mode.

Key words: *automatic fixation of offenses, administrative offenses, administrative liability, police, proceedings in cases of administrative offenses.*

Вступ. Декілька років тому в нашій державі для підвищення рівня безпеки дорожнього руху, а також забезпечення ефективності діяльності осіб, відповідальних за гарантування безпеки в такій галузі, було запроваджено автоматичну фіксацію адміністративних правопорушень, учинених у даній сфері. І хоча з початку запровадження системи автоматичної фіксації адміністративних правопорушень у сфері гарантування безпеки дорожнього руху пройшло вже декілька років, досі повноцінно вона не функціонує.

Постановка проблеми. Таке становище пов'язано не тільки з відсутністю належного матеріально-технічного, фінансового забезпечення даної системи, а й із тим, що протягом значного часу не було сформоване належне нормативне підгрунтя її функціонування. З огляду на що актуальним є визначення особливостей нормативно-правового регулювання провадження у справах про адміністративні правопорушення, зафіксовані в автоматичному режимі.

Особливості нормативно-правового регулювання здійснення провадження у справах про адміністративні правопорушення були предметом наукових досліджень у працях таких учених, як: О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, О.І. Безпалова, С.І. Гусаров, О.В. Джафарова, М.В. Заваль-

ний, В.О. Іванцов, А.Т. Комзюк, О.М. Музичук, О.О. Панова, О.Ю. Прокопенко, С.А. Резанов, О.Ю. Салманова, О.Ю. Синявська, В.С. Селюков, В.В. Сокуренко, С.Г. Стеценко, С.О. Шатрава, В.П. Яценко й інші. Положення, сформульовані у працях зазначених учених, лягли в основу вдосконалення як теоретичних засад провадження у справах про адміністративні правопорушення, так і національного законодавства, що регламентує дану сферу суспільних відносин. Водночас провадженню у справах про адміністративні правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, увага приділялась фрагментарно, зокрема, особливості нормативно-правового регулювання даної сфери суспільних відносин досліджувалися в межах більш широкої правової проблематики. Окрім цього, актуальність обраної тематики зумовлена й постійним оновленням законодавства, на основі положень якого здійснюється нормативно-правове регулювання даної сфери суспільних відносин.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження особливостей нормативно-правового регулювання провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі. Досягнення цієї мети має відбутися через виконання таких завдань: здійснення аналізу законодавчих положень, які визначають особливості провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі; встановлення недоліків і прогалин нормативно-правового регулювання таких проваджень; формування можливих шляхів вирішення таких недоліків і прогалин.

Результати дослідження. У 2015 р. в межах реформування правоохоронного сектора держави, зокрема підвищення ефективності його функціонування у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, було здійснено чергову спробу запровадження автоматичної фіксації окремих з адміністративних правопорушень. Як зазначалося, одним з основних завдань у сфері гарантування безпеки дорожнього руху в Україні є зниження рівня дорожньо-транспортного травматизму зі смертельними й іншими тяжкими наслідками. Упровадження систем автоматичної фотозйомки і/або відеофіксації адміністративних правопорушень у сфері гарантування безпеки дорожнього руху дозволить вирішити зазначену проблему [1]. Так, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» від 14 липня 2015 р. [2] було внесено низку суттєвих змін до положень Кодексу України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. [3] (далі – КпАП України) у частині запровадження автоматичної фіксації порушень правил дорожнього руху. Зазначимо, що це була не перша спроба законодавця внести схожі зміни до положень КпАП України в цьому напрямі [3]. Зокрема, унаслідок ухвалення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» від 24 вересня 2008 р. [4] КпАП України було доповнено ст. 14–1 («Відповідальність власників (співвласників) транспортних засобів»), відповідно до якої до адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху в разі їх фіксації працюючими в автоматичному режимі спеціальними технічними засобами, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобами фото- і кінозйомки, відеозапису, притягаються власники (співвласники) транспортних засобів [3].

Рішенням Конституційного Суду України у справі про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху від 22 грудня 2010 р. № 23-рп/2010 вказану норму було визнано неконституційною з огляду на порушення низки правових принципів і презумпцій, зокрема індивідуалізації адміністративної відповідальності, наявності вини особи, що вчинила правопорушення тощо [5]. На даний недолік нормативно-правового регулювання досліджуваної сфери суспільних відносин свого часу звертало увагу Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України у своєму висновку на законопроєкт № 2562 від 19 травня 2015 р., акцентувало водночас недоцільність запровадження приписів ст. 14–2 КпАП України з огляду на порушення принципу презумпції невинуватості [6]. Основи даного принципу, однак, щодо кримінального процесу, зафіксовані у ст. 62 Конституції України, відповідно до якої особа вважається невинуватою у вчиненні злочину та не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину [7]. Як цілком слушно щодо цього зазначає С.Г. Стеценко, притягнення до адміністративної відповідальності теж має для особи негативні наслідки, що робить актуальним і необхідним розгляд указаної презумпції також у рамках адміністративного процесу [8, с. 264]. Більшість учених-адміністративістів розглядають презумпцію невинуватості як один з основних принципів провадження у справах про

адміністративні правопорушення [9, с. 194; 10, с. 172; 11, с. 140; 12, с. 236]. До речі, у своєму першому варіанті законопроєкт № 2562 від 6 квітня 2015 р. пропонував доповнити КпАП України ст. 9–1, відповідно до якої на осіб, які притягаються до адміністративної відповідальності, принцип презумпції невинуватості не поширюється [13]. Однак уже в допрацьованому варіанті законопроєкту, який згодом ухвалений [2], вказаної норми не було.

Незважаючи на те, що ст. 14–1 КпАП України [3] була визнана неконституційною [5], вона й досі залишається в положеннях даного нормативно-правового акта, текст якого розміщено на офіційному вебпорталі Парламенту України [14]. У ст. 14–2 КпАП України положення ст. 14–1 КпАП України розкрито більш розширено, в окремих випадках фактично здійснюється їх дублювання. Таке становище фактично підтверджує тезу щодо того, що чинне законодавство про адміністративні правопорушення досить велике за обсягом, дуже нестабільне [15, с. 5], загалом морально застаріле. А з огляду на чинність наведених норм до цього варто додати, що його положення, на основі яких здійснюється нормативно-правове регулювання провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, порушують низку основоположних принципів такого провадження: презумпції невинуватості; індивідуалізації відповідальності та покарання; законності.

Окрім наведеного, серед недоліків нормативно-правового регулювання провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, варто навести ті, що проявляються в межах практичної діяльності основного суб'єкта, уповноваженого розглядати такі справи, – Національної поліції. Так, Законом України «Про Національну поліцію України» від 2 липня 2015 р. серед превентивних поліцейських заходів визначено застосування технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису (п. 9 ч. 1 ст. 31). У ст. 40 наведеного нормативно-правового акта встановлено, що поліція для гарантування публічної безпеки і порядку може закріплювати на форменому одязі, службових транспортних засобах, монтувати/розміщувати за зовнішнім периметром доріг і будівель автоматичну фото- і відеотехніку, а також використовувати інформацію, отриману з автоматичної фото- і відеотехніки, що перебуває в чужому володінні, зокрема з метою забезпечення дотримання правил дорожнього руху [16]. Більше в зазначеному акті законодавства про застосування поліцією наведених технічних приладів та засобів немає жодного слова. Водночас, як свідчить комплексний аналіз ст. ст. 23, 24 Закону України «Про Національну поліцію» [16], повноваження поліції, зокрема й додаткові, можуть бути визначені виключно на рівні закону, що унеможливлює підзаконний рівень їх нормативно-правового регулювання.

Однак більшість нормативних приписів, що стосуються здійснення поліцейськими провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, знайшли свою об'єктивізацію в положеннях підзаконних нормативно-правових актів. Так, вимоги до функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері гарантування безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі визначено в постанові Кабінету Міністрів України «Про функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі» від 10 листопада 2017 р. № 833. У п. 4 вищенаведеного нормативно-правового акта прямо передбачено повноваження поліції щодо використання під час винесення постанов про накладення адміністративного стягнення інформаційних файлів, які разом із винесеними постановами передаються до системи, для подальшого формування масиву даних Реєстру адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху [17]. Порядок формування та ведення вказаного Реєстру визначено в положенні «Про Реєстр адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху», затвердженому наказом Міністерства внутрішніх справ України від 10 травня 2019 р. № 359 [18]. Із чого випливає, що із часу наділення поліції повноваженнями щодо фіксації в автоматичному режимі правопорушень у сфері гарантування безпеки дорожнього руху до моменту визначення правових засад функціонування системи такої фіксації пройшло більше двох років, а нормативних основ вказаного реєстру – ще два роки.

З метою дотримання зазначених вище п. 9 ч. 1 ст. 31 та ст. 40 Закону України «Про Національну поліцію» [16] ухвалюється Інструкція із застосування органами та підрозділами поліції технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, затверджена наказом Міністерства внутрішніх справ України від 18 грудня 2018 р. № 1026. Однак у ній зазначено, що її дія не поширюється на здійснення працівниками поліції фото- і кінозйомки, відеозапису в системі фіксації адміністративних право-

порушень у сфері гарантування безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі [19]. І лише майже через п'ять років після наділення поліцейських повноваженнями щодо фіксації в автоматичному режимі правопорушень у сфері гарантування безпеки дорожнього руху ухвалений відомчий нормативно-правовий акт, який визначає відповідні процедури. У даному разі йдеться про Інструкцію з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, затверджену наказом Міністерства внутрішніх справ України від 13 січня 2020 р. № 13 [20].

Висновки. Отже, як свідчить аналіз вищенаведеного матеріалу, натепер стан нормативно-правового регулювання провадження у справах про адміністративні правопорушення у сфері гарантування безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, може бути визначено як незадовільний. По-перше, наявні в положеннях КпАП України нормативні приписи, що застосовуються в цій сфері суспільних відносин, порушують визнані в усьому цивілізованому світі правові стандарти та презумпції. На нашу думку, до КпАП України необхідно внести зміни, а саме вилучити з його положень ст. 14–1, а інші положення змінити в частині скасування відповідальності власника транспортного засобу, із закріпленням відповідальності водія. Водночас запровадити технічну можливість автоматичної фіксації обличчя особи, яка на момент учинення відповідного правопорушення була за кермом транспортного засобу. По-друге, серед іншого, у зв'язку із зазначеною пропозицією, необхідно внести зміни до законодавства, що визначає правові засади діяльності поліцейських у вказаній сфері суспільних відносин. Зокрема, ст. 40 Закону України «Про Національну поліцію» доповнити п. 3 такого змісту: «Порядок функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі визначає Кабінет Міністрів України».

Список використаних джерел:

1. Пояснювальна записка до проекту закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» : документ від 6 квітня 2015 р. *База даних «Законодавство України»* / Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=54673&pf35401=336749 (дата звернення: 13.02.2021).

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху : Закон України від 14 липня 2015 р. № 596–VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 39. Ст. 372.

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073–X. *Відомості Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки*. 1984. № 51. Ст. 1122.

4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху : Закон України від 24 вересня 2008 р. № 586–VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2009. № № 10–11. Ст. 137.

5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Багінського Артема Олександровича щодо офіційного тлумачення положень ч. 1 ст. 14–1 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху): рішення Конституційного Суду України від 22 грудня 2010 р. № 23-рп/2010. *Офіційний вісник України*. 2010. № 101. Ст. 3639.

6. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на проект закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» : документ від 19 травня 2015 р. *База даних «Законодавство України»* / Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=54673&pf35401=340251 (дата звернення: 15.02.2021).

7. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96 ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

8. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : навчальний посібник. Київ : Атіка, 2007. 624 с.

9. Адміністративна діяльність органів поліції України : підручник / О.І. Безпалова та ін. ; за заг. ред. В.В. Сокуренка ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2017. 432 с.

10. Поліцейська (адміністративна) діяльність : навчальний посібник / О.В. Джафарова та ін. ; за заг. ред. О.І. Безпалової ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2020. 396 с.

11. Адміністративна діяльність поліції у питаннях та відповідях : навчальний посібник / О.І. Безпалова та ін. ; за заг. ред. О.М. Бандурки ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2017. 242 с.

12. Адміністративно-юрисдикційна діяльність поліції : навчальний посібник. Київ, 2016. 336 с.

13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху : проект закону України від 6 квітня 2015 р. № 2562. *База даних «Законодавство України»* / Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=54673&pf35401=336749 (дата звернення: 12.02.2021).

14. Верховна Рада України : офіційний вебпортал парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/index (дата звернення: 12.02.2021).

15. Адміністративна відповідальність в Україні : навчальний посібник / А.Т. Комзюк та ін. ; за заг. ред. А.Т. Комзюка. 3-тє вид., доопр. Харків : Вид-во Харк. нац. ун-ту. внутр. справ, 2007. 80 с.

16. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580–VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № № 40–41. Ст. 379.

17. Про функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі : постанова Кабінету Міністрів України від 10 листопада 2017 р. № 833. *Офіційний вісник України*. 2017. № 92. Ст. 2800.

18. Про затвердження Положення про Реєстр адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 10 травня 2019 р. № 359. *Офіційний вісник України*. 2019. № 11. Ст. 378.

19. Про затвердження Інструкції із застосування органами та підрозділами поліції технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 18 грудня 2018 р. № 1026. *Офіційний вісник України*. 2019. № 11. Ст. 378.

20. Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 13 січня 2020 р. № 13. *Офіційний вісник України*. 2020. № 12. Ст. 511.

УДК 342.9: 640: 002
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.32

СВІТЛИЧНИЙ О.П.

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ В ГАЛУЗІ НАДАННЯ ПОБУТОВИХ ПОСЛУГ

FEATURES OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR OFFENSES N THE FIELD OF PROVISION OF DOMESTIC SERVICES

Стаття присвячена дослідженню особливостей адміністративної відповідальності за порушення законодавства в галузі побутових послуг. Акцентовано увагу, що під час розгляду правопорушень у галузі надання побутових послуг, що передбачені нормами статей Кодексу України про адміністративні правопорушення, виникають складнощі, оскільки, по-перше, чинний Кодекс України про адміністративні правопорушення не має окремої глави, присвяченої проступкам за порушення законодавства в галузі надання побутових послуг; по-друге, правопорушення в галузі надання побутових послуг, висвітлюються в різних главах Особливої частини Кодексу України про адміністративні правопорушення.

© СВІТЛИЧНИЙ О.П. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного та господарського права (Національний університет біоресурсів і природокористування України)

Здійснено правовий аналіз Кодексу України про адміністративні правопорушення, а саме статей 155, 155^1, 155^2, 156^1, 164, 166^{12}, 168^1, 188^2. На думку автора, нормами вказаних статей передбачена адміністративна відповідальність за порушення законодавства в галузі побутових послуг. Звертається увага на те, що, крім Кодексу України про адміністративні правопорушення, питання, пов'язані з порушенням законодавства в галузі надання побутових послуг, регулюється значною кількістю законодавчих актів, серед яких, зокрема, закони України: «Про захист прав споживачів» від 12 травня 1991 року № 1023–XII; «Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг» від 6 липня 1995 року № 265/95-ВР; «Про поховання та похоронну справу» від 10 липня 2003 року № 1102–IV; «Про виконавче провадження» від 2 червня 2016 року № 1404–VIII, іншими законодавчими актами.

На підставі аналізу нормативно-правових актів розкрито характерні риси поняття «побутові послуги». Зважаючи на багатогранність і специфічність правового регулювання надання побутових послуг, проблемність теоретичних і практичних питань адміністративної відповідальності, на прикладі статті 155 Кодексу України про адміністративні правопорушення проаналізовано склад адміністративного правопорушення в галузі надання побутових послуг.

З метою більш дієвої правової регламентації адміністративної відповідальності за порушення законодавства в галузі надання побутових послуг пропонується в чинному Кодексі України про адміністративні правопорушення передбачити окрему главу «Адміністративні правопорушення в галузі надання побутових послуг», яка має містити вичерпний перелік правопорушень законодавства в галузі надання побутових послуг.

Ключові слова: *законодавство, правопорушення, захист, виконавче провадження.*

The article is devoted to the study of the peculiarities of administrative liability for violations of legislation in the field of consumer services. It is emphasized that during the consideration of offenses in the field of domestic services, provided by the articles of the Code of Ukraine on Administrative Offenses, there are some difficulties, because first, the current Code does not have a separate chapter on misdemeanors for violations of legislation in the field of domestic services; secondly, offenses in the field of domestic services, located in various chapters of the Special Part of the Code of Administrative Offenses.

The legal analysis of the Code of Administrative Offenses, in particular, Articles 155, 155^1, 155^2, 156^1, 164, 166^{12}, 168^1, 188^2 was carried out. According to the author of the norm of the specified articles the administrative responsibility for violation of the legislation in the field of household services is provided. It is noted that in addition to the Code of Administrative Offenses of Ukraine, issues related to violations of legislation in the field of consumer services are regulated by a large number of legislative acts, including, in particular, the Laws of Ukraine: "On Consumer Protection" of 12.05.1991. № 1023–XII; "On the use of registrars of settlement transactions in the field of trade, catering and services" from 06.07.1995 № 265/95-VR; "On burial and funeral business" from 10.07. 2003 № 1102–IV; "On enforcement proceedings" dated 02.06.2016 № 1404–VIII and other legislative acts.

Based on the analysis of regulations, the characteristics of the concept of «household services» are revealed. Given the versatility and specificity of the legal regulation of household services, the problem of theoretical and practical issues of administrative liability, on the example of Article 155 KUpAP the structure of an administrative offense for violation of the legislation in the field of rendering of household services is analyzed.

In order to more effectively regulate administrative liability for violations of legislation in the field of consumer services, it is proposed in the current Code of Administrative Offenses to provide a separate Chapter "Administrative offenses in the field of consumer services", which should contain an exhaustive list of violations of legislation in the field of consumer services.

Key words: *legislation, offenses, protection, enforcement proceedings.*

Вступ. Проблеми сучасного процесу забезпечення надання якісних побутових послуг є об'єктом пильної уваги громадян, суспільства і держави. У сучасному світі надання побутових послуг населенню є багатоаспектним соціально-економічним, політичним і правовим явищем, яке є невід'ємним елементом ринкових відносин, здійснюється широким колом суб'єктів господарювання.

З огляду на проблемність наявних питань у галузі надання побутових послуг, які потребують свого вирішення, насамперед зазначимо, що деякі положення, наведені в цій статті, мають дискусійний характер. Це пояснюється тим, що дотепер серед науковців та нормативно-правового регулювання відносин у галузі надання побутових послуг немає єдиного погляду, які саме суспільні відносини належать до побутових послуг.

До теорії і практики адміністративної відповідальності звертали свої наукові погляди вчені-адміністративісти. Серед них варто виділити В. Авер'янова, А. Берлача, Н. Берлач, В. Галунька, П. Діхтієвського, Р. Калюжного, Т. Коломоєць, В. Колпакова, О. Коротун, А. Комзюка, В. Курила, О. Рябченко, Н. Матюхина, С. Стеценка, І. Шопіну й інших.

Постановка завдання. Питання адміністративної відповідальності в галузі надання побутових послуг, визначення структурних елементів складів адміністративних правопорушень та інших проблемних питань, пов'язаних з адміністративними деліктами та суб'єктами відповідальності за порушення законодавства в галузі надання побутових послуг, є малодослідженим у науці адміністративного права, що зумовлює актуальність цієї статті.

Результати дослідження. У Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [1], за нашими підрахунками, є 8 статей, що безпосередньо стосуються надання побутових послуг. Зокрема, це ст. ст. 155, 155^1, 155^2, 156^1, 164, 166^{12}, 168^1, 188^2 КУпАП, проте адміністративних деліктів, що вчиняються в цій галузі суспільних відносин, значно більше, ніж статей. Крім КУпАП, відповідальність за порушення законодавства в галузі надання побутових послуг передбачена значною кількістю законодавчих актів, серед яких закони України «Про захист прав споживачів» від 12 травня 1991 р. № 1023–XII [2], «Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг» від 6 липня 1995 р. № 265/95-ВР [3] тощо.

Під час розгляду правопорушень у галузі надання побутових послуг, що передбачені КУпАП, виникають складнощі, оскільки, по-перше, чинний КУпАП не має окремої глави, присвяченої проступкам за порушення законодавства в галузі надання побутових послуг; по-друге, правопорушення в галузі надання побутових послуг зазначені в різних главах Особливої частини КУпАП.

Зважаючи на багатогранність і специфічність правового регулювання надання побутових послуг, у межах цієї статті вважаємо за доцільне розглянути лише ст. 155 КУпАП, яка потребує вирішення теоретичних і практичних питань адміністративної відповідальності. Із цією метою проаналізуємо склад адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 155 КУпАП, та закони України, норми яких передбачають відповідальність за порушення законодавства в галузі надання побутових послуг.

У ст. 155 КУпАП передбачена відповідальність за порушення правил торгівлі та надання послуг працівниками торгівлі, громадського харчування та сфери послуг, громадянами, які займаються підприємницькою діяльністю.

Об'єктом правопорушення, передбаченого ст. 155 КУпАП, є суспільні відносини у сфері надання різноманітного виду послуг. Незважаючи на те, що законодавець у нормах вказаної статті вживає термін «послуги», він не конкретизує, які це послуги. Загальними ознаками терміна «послуги», що об'єднують порушення, передбачене ст. 155 КУпАП, є різноманітні види послуг.

Суб'єктивна сторона правопорушень, передбачених у ч. 1 ст. 155 КУпАП, характеризується наявністю вини у формі як умислу, так і необережності, тоді як суб'єктивна сторона правопорушень, передбачених ч. 2 вказаної статті, характеризується наявністю вини у формі умислу.

Ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» визначає термін «послуга» як діяльність виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб.

Ст. 2 Закону України «Про поховання та похоронну справу» від 10 липня 2003 р. № 1102–IV визначає ритуальні послуги як послуги, що пов'язані з організацією поховання й облаштуванням місця поховання [4].

Національний стандарт України ДСТУ 4303:2004 «Роздрібна та оптова торгівля» термін «торговельні послуги» визначає як додаткову діяльність підприємства у сфері роздрібної й оптової торгівлі з надання допомоги покупцям у здійсненні договору купівлі-продажу товарів, їх доставки і використання [5].

Відповідно до галузевого класифікатора «Класифікація послуг і продукції у сфері побутового обслуговування», послуги і продукція у сфері побутового обслуговування – це побутові послуги, які пов'язані з веденням домашнього господарства, виконанням різноманітних ремонтних робіт, забезпеченням санітарно-гігієнічних та інших потреб населення, а також із виготовленням за індивідуальними замовленнями особистих речей та предметів господарського призначення [6].

Варто зазначити, що термін «побутові послуги» уживається в численних нормативно-правових актах, проте вперше в Україні на нормативному рівні цей термін було закріплено в постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження правил побутового обслуговування населення» № 313 від 16 травня 1994 р., відповідно до якої побутова послуга – вид діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, пов'язаної із задоволенням конкретної побутової потреби індивідуального замовника [7].

Відповідно до п. 291.7 ст. 291 Податкового кодексу України, для цілей глави «Спрощена система оподаткування, обліку та звітності», під побутовими послугами населенню варто розуміти такі види послуг, як: виготовлення взуття за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту взуття; виготовлення швейних виробів за індивідуальним замовленням; виготовлення виробів із шкіри за індивідуальним замовленням; виготовлення виробів із хутра за індивідуальним замовленням; виготовлення спіднього одягу за індивідуальним замовленням; виготовлення текстильних виробів та текстильної галантереї за індивідуальним замовленням; виготовлення головних уборів за індивідуальним замовленням; додаткові послуги до виготовлення виробів за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту одягу та побутових текстильних виробів; виготовлення та в'язання трикотажних виробів за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту трикотажних виробів; виготовлення килимів та килимових виробів за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту та реставрації килимів та килимових виробів; виготовлення шкіряних галантерейних та дорожніх виробів за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту шкіряних галантерейних та дорожніх виробів; виготовлення меблів за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту, реставрації та поновлення меблів; виготовлення теслярських та столярних виробів за індивідуальним замовленням; технічне обслуговування та ремонт автомобілів, мотоциклів, моторолерів і мопедів за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту радіотелевізійної та іншої аудіо- і відеоапаратури; послуги з ремонту електропобутової техніки й інших побутових приладів; послуги з ремонту годинників; послуги з ремонту велосипедів; послуги з технічного обслуговування і ремонту музичних інструментів; виготовлення металовиробів за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту інших предметів особистого користування, домашнього вжитку та металовиробів; виготовлення ювелірних виробів за індивідуальним замовленням; послуги з ремонту ювелірних виробів; прокат речей особистого користування та побутових товарів; послуги з виконання фоторобіт; послуги з оброблення плівок; послуги із прання, оброблення білизни й інших текстильних виробів; послуги із чищення та фарбування текстильних, трикотажних і хутрових виробів; вичинка хутрових шкур за індивідуальним замовленням; послуги перукарень; ритуальні послуги; послуги, пов'язані із сільським та лісовим господарством; послуги домашньої прислуги; послуги, пов'язані з очищенням та прибиранням приміщень за індивідуальним замовленням [8].

З огляду на зазначене вважаємо, що норми ст. 155 КУпАП неповною мірою розкривають об'єктивну сторону правопорушення, передбаченого вказаною статтею. Визнаючи ознаки правопорушень, передбачених ст. 155 КУпАП, варто врахувати, зокрема, норми законів України «Про захист прав споживачів», «Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг», «Про поховання та похоронну справу», Податкового кодексу України, відповідно до яких об'єктивна сторона правопорушень у галузі надання побутових послуг проявляється в діях, які можливі в різноманітних формах.

Як свідчить наведене, адміністративна відповідальність за порушення законодавства в галузі надання побутових послуг може бути встановлена й іншими законодавчими актами. Зокрема, одним із таких законодавчих актів є Закон України «Про захист прав споживачів», згідно з п. 12 ст. 26 якого центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері захисту прав споживачів, здійснює державний контроль за додержанням законодавства про захист прав споживачів, забезпечує реалізацію державної політики щодо захисту прав споживачів, має право накладати на винних осіб у випадках, передбачених законодавством, адміністративні стягнення.

У разі невиконання в добровільному порядку суб'єктами господарювання сфери послуг визначених у ст. 26 вказаного вище Закону рішень (постанов) центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, та його посадових осіб про накладення стягнення примусове ви-

конання таких рішень (постанов) здійснюється центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), у порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження» [9].

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про виконавче провадження», виконавче провадження – завершальна стадія судового провадження і примусове виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб). Згідноз п. 6 Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 р. № 667, Держпродспоживслужба у сфері здійснення державного нагляду (контролю) за дотримання законодавства про захист прав споживачів перевіряє додержання суб'єктами господарювання, що провадять діяльність у сфері торгівлі і послуг, вимог законодавства про захист прав споживачів, а також правил торгівлі та надання послуг; накладає на суб'єктів господарювання сфери торгівлі і послуг стягнення за порушення законодавства про захист прав споживачів [10].

У разі невиконання посадовими особами, громадянами, які займаються підприємницькою діяльністю, законних вимог посадових осіб центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, про проведення перевірки діяльності із продажу товарів, виконання робіт, надання послуг громадянам-споживачам або про надання необхідних для цього матеріалів, а також у разі ухилення посадових осіб і громадян, які займаються підприємницькою діяльністю, від своєчасного виконання приписів посадових осіб центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, про усунення порушень прав споживачів вказані суб'єкти правопорушень несуть відповідальність за ст. 188² КУпАП.

Висновки. У результаті проведеного аналізу окремих законодавчих актів, які стосуються регулювання відносин у галузі надання побутових послуг, а також об'єктивних і суб'єктивних ознак складу адміністративних правопорушень, передбачених нормами ст. 155 КУпАП, варто зазначити, що вони не досить чітко сформульовані в диспозиції вказаної статті, що, безумовно, створює проблеми під час кваліфікації правопорушень у галузі надання побутових послуг.

З огляду на багатогранність і специфічність правового регулювання, з метою більш дієвої правової регламентації адміністративної відповідальності за порушення законодавства в галузі надання побутових послуг необхідно в чинному Кодексі України про адміністративні правопорушення (а в разі ухвалення нового – у Кодексі України про адміністративні проступки – *О. С.*) передбачити окрему главу «Адміністративні правопорушення в галузі надання побутових послуг», яка має містити вичерпний перелік правопорушень у галузі надання побутових послуг.

Список використаних джерел:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073–X. *Відомості Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки.* 1984. № 51. Ст. 1122.

2. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 р. № 1023–XII. *Відомості Верховної Ради України.* 1991. № 30. Ст. 379.

3. Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг : Закон України від 6 липня 1995 р. № 265/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1995. № 28. Ст. 205.

4. Про поховання та похоронну справу : Закон України від 10 липня 2003 р. № 1102–IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2004. № 7. Ст. 47.

5. Національний Стандарт України ДСТУ 4303: 2004 «Роздрібна та оптова торгівля». URL: https://www.profiwins.com.ua/ru/directories1/dstu4303.html.

6. Галузевий класифікатор «Класифікація послуг і продукції у сфері побутового обслуговування» : наказ Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 19 лютого 2002 р. № 51 (у редакції наказу № 1103 від 6 жовтня 2009 р.). URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0051569-02.

7. Про затвердження правил побутового обслуговування населення : постанова Кабінету Міністрів України № 313 від 16 травня 1994 р. (у редакції постанови № 955 від 25 грудня 2013 р.). URL: https://zakon. rada.gov.ua/laws/ show/313-94-п.

8. Податковий кодекс України : Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755–VI. *Відомості Верховної Ради України.* 2011. № № 13–16, 17. Ст. 112.

9. Про виконавче провадження : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1404–VIII. *Відомості Верховної Ради України.* 2016. № 30. Ст. 542.

10. Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів : постанова Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 р. № 667. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/667-15-п.

УДК 342.95
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.33

СТРЕЛЬНИКОВ А.В.

СПЕЦІАЛЬНІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ СТАТУСИ ФІЗИЧНИХ ОСІБ: СУТНІСНО-ПОНЯТІЙНА ХАРАКТЕРИСТИКА

SPECIAL ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUSES OF INDIVIDUALS: ESSENTIAL AND CONCEPTUAL CHARACTERISTICS

Статтю присвячено дослідженню спеціальних адміністративно-правових статусів фізичних осіб як суб'єктів адміністративного права. Встановлено, що поняття «адміністративно-правовий статус» за своїм змістом є суб'єктивно-об'єктивним, оскільки залежно від об'єкта спрямування характеризується підвищеною конфліктністю поглядів і позицій щодо виокремлення його структурних компонентів.

З'ясовано, що загальний адміністративно-правовий статус фізичної особи структурно змінюється залежно від соціальної ролі індивідуального суб'єкта спеціальними адміністративно-правовими статусами. Визначено, що спеціальний адміністративно-правовий статус – це сукупність суб'єктивних прав та юридичних обов'язків фізичної особи, які реалізуються в адміністративних правовідносинах, характеризуються особливостями та специфікою конкретної суспільно-державної, виробничо-господарської, трудової або соціальної діяльності людини й громадянина, що загалом впливають на правове становище такої особи.

Виокремлено за критерієм соціальної ролі фізичних осіб у конкретних адміністративно-правових відносинах такі спеціальні адміністративно-правові статуси, як: 1) членство в адміністративних колективах (участь в об'єднанні осіб за функціональних критерієм, які наділяються спільним правовим статусом відповідно до встановленого чинним адміністративним законодавством порядку взаємовідносин членів такого колективу з його керівництвом, на підставі внутрішньо узгодженого розподілу між ними суб'єктивних прав, юридичних обов'язків і відповідальності); 2) перебування суб'єктів під адміністративною опікою (одержання допомоги від держави особами, які потребують соціального захисту); 3) проживання на території з особливим адміністративно-правовим режимом (набуття спеціального адміністративно-правового статусу через наявність специфічних правил щодо перебування на конкретній території: правила в'їзду в зону, пересування по ній, виїзду з неї, здійснення господарської та іншої діяльності в ній; застосування заходів адміністративного примусу в разі порушення встановлених обмежень); 4) отримання статусу суб'єктів дозвільної системи (отримання за власною ініціативою фізичної особи шляхом подання заяви до суб'єктів публічної адміністрації дозволу на здійснення дій (діяльності), які відповідно до адміністративного законодавства чітко контролюються уповноваженими органами).

Ключові слова: *фізична особа, правовий статус, адміністративно-правовий статус, суб'єктивні права, юридичні обов'язки.*

© СТРЕЛЬНИКОВ А.В. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного і фінансового права (Національний університет «Одеська юридична академія»)

The article is devoted to the study of special administrative and legal statuses of individuals as subjects of administrative law. It is established that the concept of "administrative-legal status" in its content is subjective-objective, because depending on the object of direction, is characterized by increased conflict of views and positions on the separation of its structural components.

It was found that the general administrative and legal status of an individual changes structurally, depending on the social role of the individual subject, by special administrative and legal statuses. It is determined that the special administrative and legal status is a set of subjective rights and legal obligations of an individual, which are realized in administrative legal relations, are characterized by features and specifics of specific socio-state, industrial, labor or social activities of man and citizen, which generally affect the legal status of such a person.

According to the criterion of social role of individuals in specific administrative and legal relations, such special administrative and legal statuses as: 1) membership in administrative teams (participation in the association of persons by functional criteria, which are endowed with a common legal status, in accordance with the current administrative legislation of the order of relations of members of such collective with its management, on the basis of internally coordinated distribution between them of subjective rights, legal duties and responsibilities); 2) stay of subjects under administrative guardianship (receiving assistance from the state to persons in need of social protection); 3) living in a territory with a special administrative and legal regime (acquisition of a special administrative and legal status in connection with the existence of specific rules for staying in a particular territory: rules of entry into the zone, movement through it, exit from it, economic and other activities in it, the application of measures of administrative coercion in case of violation of the established restrictions); 4) obtaining the status of the subjects of the permit system (obtaining on its own initiative an individual, by submitting an application to the subjects of public administration, permission to carry out actions (activities), which in accordance with administrative law are clearly controlled by authorized bodies).

Key words: *individual person, legal status, administrative and legal status, subjective rights, legal obligations.*

Вступ. Поняття «адміністративно-правовий статус» за своїм змістом є суб'єктивно-об'єктивним, оскільки залежно від об'єкта спрямування характеризується підвищеною конфліктністю поглядів і позицій щодо виокремлення його структурних компонентів. Результати виокремлення складників цього поняття характеризуються посиленою важливістю, адже безпосередньо пов'язані із приватними та/або публічними інтересами осіб і детермінують якість підсумкових актів різноманітних правових процесів і процедур. Усім сферам юриспруденції, які ґрунтуються на дискреційній діяльності, властива своєрідна постійна відновлюваність, що характеризується діалектичною суперечністю явищ і потребує доктринального опрацювання. Зазначене є актуальним і справедливим і для спеціальних адміністративно-правових статусів фізичних осіб.

Ба більше, питання адміністративно-правового статусу суб'єкта права є, по суті, одним із центральних питань як теорії держави і права, так і всіх галузевих юридичних наук, адже це поняття визначає та синтезує становище індивідуального або колективного суб'єкта права в суспільних відносинах. Усі інші не менш важливі поняття, що стосуються участі фізичної особи у правових відносинах, а саме – права та обов'язки особи, відповідальність, випливають саме з категорії правового статусу як однієї з центральних категорій правової науки.

Проблема спеціальних адміністративно-правових статусів фізичних осіб як суб'єктів адміністративного права актуалізується й тим, що доктрина сучасного адміністративного права особливо формує підхід до місця й ролі людини та громадянина в адміністративному праві. Зазначене зумовлюється особливостями розвитку науки адміністративного права, в основу якого покладено нову ідеологію «служіння держави» інтересам людини на противагу домінантній у минулому ідеології «панування держави» над людиною.

Теоретико-методологічне підґрунтя для дослідження питань змісту спеціальних адміністративно-правових статусів фізичних осіб становлять праці таких учених-правників, як: М.Г. Александрова, Л.Р. Біла-Тіунова, С.В. Бобровник, М.А. Бояринцева, М.В. Вітрука, В.М. Горшеньова, Є.В. Додін, С.В. Ківалов, М.І. Матузов, П.О. Недбайло, В.С. Нерсесянц, Н.М. Оніщен-

ко, А.В. Полякова, В.Д. Перевалов, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, В.В. Сухонос, О.Д. Тихомиров, І.Є. Фарбер, О.П. Хамходера, Ю.С. Шемшученко, Л.С. Явич та інших. Незважаючи на це, сьогодні є низка дискусійних аспектів, що стосуються адміністративно-правового статусу фізичних осіб як суб'єктів адміністративного права, зокрема питання змісту та особливостей спеціальних статусів суб'єктів адміністративного права.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення змістово-правової характеристики спеціальних адміністративно-правових статусів фізичних осіб.

Результати дослідження. Поняття «правовий статус» (походить від латинського слова «status», що означає стан, положення) має широке значення та багатоелементним абстрактним терміном, який означає сукупність елементів, параметрів, значень об'єкта або суб'єкта [1, с. 609]. У «Юридичній енциклопедії» поняття «правовий статус» визначається як сукупність прав і обов'язків фізичних та юридичних осіб [2]. Отже, правовий статус асоціюється зі стабільним правовим станом суб'єкта, а правове положення змінюється залежно від правовідносин, у які він вступає [3, с. 65].

Варто акцентувати увагу на тому, що суб'єктивні права та юридичні обов'язки, які є обов'язковим елементом структури правового статусу фізичної особи, можуть бути загальними для всіх без винятку осіб і спеціальними – для деяких суб'єктів правовідносин. Зазначене зумовлює можливість виокремлення, відповідно до змістового критерію, таких статусів фізичної особи, як:

– загальний адміністративно-правовий статус – сукупність загальних суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, які реалізуються в адміністративних правовідносинах, учасниками яких є як суб'єкти публічної адміністрації, так і інші суб'єкти адміністративного права. Такий статус є загальним для всіх суб'єктів та базовим для інших статусів;

– спеціальний адміністративно-правовий статус – сукупність суб'єктивних прав та юридичних обов'язків фізичної особи, які реалізуються в адміністративних правовідносинах, характеризуються особливостями та специфікою конкретної суспільно-державної, виробничо-господарської, трудової чи соціальної діяльності людини й громадянина, що загалом впливають на правове становище такої особи;

– галузевий адміністративно-правовий статус – конкретизований нормами конкретної підгалузі адміністративного права (службового, поліцейського, деліктного тощо) статус фізичної особи;

– індивідуальний адміністративно-правовий статус – статус конкретного суб'єкта адміністративного права.

Аналіз законодавства, яке визначає адміністративну правосуб'єктність різних категорій індивідуальних суб'єктів адміністративного права, дає змогу виокремити значну кількість фізичних осіб із спеціальним адміністративно-правовим статусом, які характеризуються особливою соціальною роллю та спеціальним обсягом їхньої правосуб'єктності в різних сферах суспільних відносин.

Залежно від соціальної ролі, яку виконують індивідуальні суб'єкти в конкретних адміністративно-правових відносинах, можна виокремити такі спеціальні адміністративно-правові статуси [4, с. 123]: 1) членство в адміністративних колективах; 2) перебування суб'єктів під адміністративною опікою; 3) проживання на території з особливим адміністративно-правовим режимом; 4) отримання статусу суб'єктів дозвільної системи. Видається за потрібне більш детально розглянути особливість зазначених спеціальних адміністративно-правових статусів.

Членство в адміністративних колективах – це участь в об'єднанні громадян за функціональним критерієм, які наділяються спільним правовим статусом, відповідно до встановленого чинним адміністративним законодавством порядку взаємовідносин членів такого колективу з його керівництвом, на підставі внутрішньо узгодженого розподілу між ними суб'єктивних прав, юридичних обов'язків і відповідальності. Це, наприклад, заклади післядипломної освіти, вищі навчальні заклади, колективи мілітаризованих службовців тощо.

Специфіка суб'єктивних прав і юридичних обов'язків членів адміністративних колективів проявляється саме в індивідуальних (особистих) характеристиках, а у службових повноваженнях таких осіб. Норми адміністративного права регулюють питання: адміністративної відповідальності членів адміністративних колективів; їхньої участі у професійних спілках; захисту ними своїх прав у адміністративному порядку. Водночас у деяких випадках на індивідуальні (особисті) права членів адміністративних колективів прямо або опосередковано поширюються також норми трудового права (оплата працівникам поліції за роботу в нічний час, у вихідні та святкові дні; надання відпусток через вагітність і пологи; виплата добових на час відрядження та інше).

Перебування суб'єктів під адміністративною опікою – одержання допомоги від держави особами, які потребують соціального захисту, незалежно від їхньої службової або трудової діяльності. Усіх суб'єктів адміністративної опіки залежно від передумов набуття спеціального статусу можна поділити на два види:

– соціально вразливі верстви населення (наприклад, бездомні, сироти, самотні матері, особи, які мають соматичні або психічні захворювання, інваліди, члени багатодітних родин та інші);

– жертви непередбачуваних (тих, які виникають незалежно від волі або дій осіб) ситуацій (наприклад, особи, які вимушено втратили місце роботи; особи, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи; учасники бойових дій в Афганістані; вимушені переселенці; біженці; особи, які постраждали від соціальних криз, техногенних катастроф і стихійних лих).

Адміністративна опіка реалізується в таких формах і за допомогою здійснення таких заходів: а) на постійній основі та/або одноразова виплата грошових сум (наприклад, виплата пенсій за віком, з інвалідності, у разі втрати годувальника, за вислугу років, соціальних пенсій); б) виплата різного роду державних допомог (трудові, соціальні та інше); в) виплата адресної соціальної допомоги (житлово-комунальні субсидії); г) соціальне обслуговування непрацездатних (стаціонарне обслуговування, догляд за особами вдома та ін.); ґ) надання іншої матеріальної та/або нематеріальної допомоги (тимчасове забезпечення житловою площею; надання транспортних й інших послуг; організаційно-методична допомога в працевлаштуванні чи отриманні необхідних документів).

Видається за необхідне акцентувати увагу на потребі відмежування адміністративної опіки від інших суміжних явищ, зокрема таких, як: цивільно-правова опіка (врегульована нормами цивільного права форма захисту майнових і немайнових прав фізичних осіб, які внаслідок настання певних обставин (вік, стан здоров'я) не можуть самостійно реалізовувати надані їм права), соціальне забезпечення (сукупність заходів економічного характеру, що функціонально спрямовані на матеріальне забезпечення особи від різного роду соціальних ризиків).

Щодо спеціального адміністративно-правового статусу фізичної особи, що пов'язаний із проживанням на території з особливим правовим режимом, варто зазначити таке. Правові категорії «правовий статус» і «правовий режим» є парними, оскільки статус за своїм змістом пов'язується із суб'єктами правовідносин, а режим, відповідно, з його об'єктом. Отже, правовий режим покликаний окреслювати межі дозволеної поведінки конкретних суб'єктів, формуючи їхній правовий статус.

Фізичними особами, які наділяються спеціальним адміністративно-правовим статусом з огляду на проживання на території з особливим правовим режимом, є: жителі прикордонної зони, закритих міст, заповідників, зон екологічного лиха, вільних економічних зон, територій на яких введено надзвичайний (військовий) стан або карантин тощо). Набуття такого спеціального адміністративно-правового статусу пов'язується з наявністю специфічних правил щодо перебування на конкретній території: правила в'їзду в зону, пересування по ній, виїзду з неї, здійснення господарської та іншої діяльності в ній; застосування заходів адміністративного примусу в разі порушення встановлених обмежень.

Усі спеціальні територіальні режими можна класифікувати: 1) за критерієм можливості застосування адміністративно-наглядових і контрольних заходів: а) суворі режими (надзвичайного або військового стану); б) пільгові режими (режим вільної економічної зони); 2) за критерієм часу функціонування: а) постійні (вводяться на відповідних територіях тільки на підставі законів України); б) тимчасові (вводяться на підставі відомчих рішень шляхом видання підзаконних нормативно-правових актів).

Наділення фізичної особи спеціальним адміністративно-правовим статусом також передбачається в разі отримання нею статусу суб'єкта дозвільної системи. Дозвільна система передбачає отримання за власною ініціативою фізичної особи шляхом подання заяви до суб'єктів публічної адміністрації дозволу на здійснення дій (діяльності), які відповідно до адміністративного законодавства чітко контролюються уповноваженими органами. Правова регламентація порядку функціонування дозвільної системи в Україні здійснюється на підзаконному рівні, зокрема Положенням про дозвільну систему (затв. Постановою КМУ № 576-92-п від 12 жовтня 1992 року) [5].

Дозвільна система характеризується сукупністю властивих їй ознак, які відокремлюють її від інших видів виконавчо-розпорядчої діяльності суб'єктів публічної адміністрації, зокрема таких, як:

– реалізується в межах конкретних адміністративних правовідносин, які виникають за ініціативою приватної особи шляхом подання заяви встановленого чинним законодавством зразка щодо надання дозволу на здійснення певних дій (діяльності);

– видача дозволів контролюється уповноваженими суб'єктами публічної адміністрації (зокрема, органами виконавчої влади);

– передбачає здійснення адміністративного нагляду за процесом фактичного провадження дозволеного виду діяльності з можливістю застосування заходів адміністративного примусу до особи, яка порушує встановлений порядок і правила її здійснення, зокрема анулювання наданого дозволу;

– результатом адміністративних правовідносин, які виникають під час реалізації дозвільної системи, є отримання спеціального строкового дозволу, що має форму адміністративного акта [4, с. 135].

Як уявляється, видача спеціальних дозволів щодо провадження окремих видів діяльності в процесі здійснення дозвільної системи є логічним завершенням процедури попереднього контролю та перевірки обґрунтованості заяв приватних осіб. Щодо строковості, то варто зазначити, що дозволи можуть видаватися як на чітко встановлений проміжок часу, так і безстроково. Формою таких дозволів є ліцензія, патент, квота, сертифікат тощо.

Щодо особливостей такого спеціального адміністративно-правового статусу суб'єктів дозвільної системи, то варто зазначити те, що такий статус передбачає наявність специфічних юридичних обов'язків: необхідність звернення до суб'єкта публічної адміністрації фізичної особи шляхом подання заяви, оформлення додаткових документів, тип яких залежить від виду діяльності, проходження контролю, суворе дотримання правил здійснення дозволених дій. Ба більше, зазначений статус передбачає можливість розширення адміністративної деліктоздатності, а також отримання суб'єктивних прав, з метою володіння якими приватна особа і стала суб'єктом відповідних правовідносин (наприклад, право керування транспортним засобом, купівлі мисливської нарізної та гладкоствольної зброї, експлуатації радіопередавальних пристроїв та інше).

Висновки. Встановлено, що проблема спеціальних адміністративно-правових статусів фізичних осіб як суб'єктів адміністративного права актуалізується тим, що в основу доктрини сучасного адміністративного права покладено нову ідеологію «служіння держави» інтересам людини на противагу домінантній у минулому ідеології «панування держави» над людиною.

Виокремлено відповідно до змістовного критерію такі адміністративно-правові статуси фізичної особи як суб'єкта адміністративного права: 1) загальний; 2) спеціальний; 3) галузевий; 4) індивідуальний.

Визначено, що спеціальний адміністративно-правовий статус фізичної особи – це сукупність суб'єктивних прав та юридичних обов'язків фізичної особи, які реалізуються в адміністративних правовідносинах, характеризуються особливостями та специфікою конкретної суспільно-державної, виробничо-господарської, трудової чи соціальної діяльності людини й громадянина, що загалом впливають на правове становище такої особи.

З'ясовано, що залежно від соціальної ролі, яку виконують індивідуальні суб'єкти в конкретних адміністративно-правових відносинах, можна виокремити такі спеціальні адміністративно-правові статуси: а) членство в адміністративних колективах; б) перебування суб'єктів під адміністративною опікою; в) проживання на території з особливим адміністративно-правовим режимом; г) отримання статусу суб'єктів дозвільної системи.

Список використаних джерел:

1. Мещерякова О.В. Щодо визначення елементів адміністративно-правового статусу учасників операцій ООН з підтримання миру. *Форум права.* 2011. № 2. С. 609–612.

2. Шемшученко Ю.С. Юридична енциклопедія : в 6 т. Київ : «Укр. енцикл.», 1998. URL: http://leksika.com.ua/19980614/legal/ (дата звернення: 01.12.2020).

3. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. С.В. Ківалова. Одеса : Юрид. л-ра, 2003. 495 с.

4. Васильєв Л.С. Адміністративне право України (загальна частина) : навч. посібник. Харків : Одіссей, 2002. 288 с.

5. Положення про дозвільну систему : затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. № 576-92-п. URL: http://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-92-%D0%BF (дата звернення: 01.12.2020).

УДК 342.56/ 342.951:351.82
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.34

ФЕДОРЧЕНКО А.А.

НАУКОВЕ РОЗУМІННЯ КОНЦЕПТУ «ПРИНЦИПИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ МІСЦЕВИХ СУДІВ В УКРАЇНІ»

SCIENTIFIC UNDERSTANDING OF THE CONCEPT "PRINCIPLES OF PUBLIC ADMINISTRATION OF LOCAL COURTS IN UKRAINE"

Актуальність статті полягає в тому, що комплексне оновлення правових, соціально-економічних, політичних засад діяльності вітчизняного апарату державного управління є об'єктивною вимогою, що ґрунтується на значних сутнісних трансформаціях державно-правових явищ і процесів, які відбулися в Україні з огляду на здобуття незалежності, формування змішаної республіки, перегляд сутності, призначення, механізму державного управління та державного регулювання, правових засад та форм їх реалізації в умовах демократичної держави, запровадження місцевого самоврядування, необхідність перегляду змісту та співвідношення функцій, зумовлених ними компетенції та повноважень органів державного управління, що повинні у найближчій перспективі стати основою запровадження в Україні інституту публічної адміністрації у власному значенні цього терміна.

Метою статті є розкриття наукового розуміння та сутності концепту принципів публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні. З'ясовано, що, будучи ідеологічною категорією, принципи права розглядалися як вид людської діяльності, який виражає прагнення людей спрямувати свою поведінку відповідно до об'єктивних закономірностей розвитку суспільства. Статтю присвячено розкриттю наукового розуміння та сутності концепту принципів публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні. З'ясовано, що, будучи ідеологічною категорією, принципи права розглядалися як вид людської діяльності, який виражає прагнення людей спрямувати свою поведінку відповідно до об'єктивних закономірностей розвитку суспільства. Визначено, що принципами публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні є основоположні керівні основи, які визначають сутність, спрямованість та ідейні аспекти реалізації впливу Президента України, органів виконавчої влади, органів суддівського самоврядування, локальних суб'єктів управління місцевими судами (адміністрації суду та її судових менеджерів), представників системи правосуддя в Україні, громадських організацій, об'єднань громадян і неурядових організацій на судову та позасудову діяльність представників судової установи першої територіальної ланки судоустрою України. Вказано, що для кожних із зазначених суб'єктів притаманний набір загальних і спеціальних основ діяльності, систему яких потрібно шукати в межах норм вітчизняних нормативно-правових актів різного спрямування.

Ключові слова: *громадянське суспільство, захист та охорона, місцеві суди, публічне адміністрування, судова влада, судочинство.*

The relevance of the article is that a comprehensive update of the legal, socio-economic, political foundations of the domestic apparatus of public administration is an objective requirement based on significant substantive transformations of state and legal phenomena and processes that took place in Ukraine in connection with gaining independence, formation of a mixed republic, revision of the essence, purpose, mechanism of public administration and state regulation, legal bases and forms of their implementation in a democratic state, introduction of local self-government, necessity of revision of the content and balance of functions. which should in the near future become the basis for the introduction in Ukraine of the institution of public administration in the proper

© ФЕДОРЧЕНКО А.А. – здобувач (Науково-дослідний інститут публічного права)

sense of the term. The purpose of the article is to reveal the scientific understanding and essence of the concept of principles of public administration of local courts in Ukraine. The article is devoted to the disclosure scientific understanding and essence of the concept principles public administration activities local courts in Ukraine. It was found that as an ideological category, the principles of law were seen as a type of human activity that expresses the desire of people to direct their behavior in accordance with the objective laws of society. It was determined that the principles of public administration activities local courts in Ukraine are the fundamental guiding principles that determine the essence, direction, and ideological aspects of the implementation influence of the President of Ukraine, executive authorities, judicial self-government bodies, local subjects of management of local courts (court administration and its judicial managers), representatives of the justice system in Ukraine, public organizations, associations of citizens and non-governmental organizations for judicial and extrajudicial activities of representatives of judicial institutions of the first territorial level of the judicial system of Ukraine. It is noted that for each of the above entities a set of general and special foundations for activity is inherent, the system of which must be sought within the norms of domestic regulatory legal acts of various orientations.

Key words: *civil society, judiciary, local courts, protection and security, public administration.*

Вступ. Комплексне оновлення правових, соціально-економічних, політичних засад діяльності вітчизняного апарату державного управління є об'єктивною вимогою, що ґрунтується на значних сутнісних трансформаціях державно-правових явищ і процесів, які відбулися в Україні з огляду на здобуття незалежності, формування змішаної республіки, перегляд сутності, призначення, механізму державного управління та державного регулювання, правових засад і форм їхньої реалізації в умовах демократичної держави, запровадження місцевого самоврядування, необхідність перегляду змісту та співвідношення функцій, зумовлених ними компетенції та повноважень органів державного управління, що повинні в найближчій перспективі стати основою запровадження в Україні інституту публічної адміністрації у власному значенні цього терміна [1].

Однак, окрім остаточного термінологічного визначення, треба розуміти, що інститут публічного адміністрування та його реалізаційних суб'єктів – публічної адміністрації – має базуватися на чітких принципах його втілення в дійсність. Тобто беззаперечним буде твердження, що в механізмі публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні одну із провідних позицій посідають принципи його реалізації, розкриттю наукового розуміння та сутності яких і присвячено наукову працю.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Принципи реалізації публічного адміністрування як категорія адміністративного права досить активно висвітлюються науковцями в межах предмета їхніх наукових пошуків. Зокрема, окремим аспектам у досліджуваній нами площині присвячено наукові праці таких учених, як: М. Бояринцева, К. Бугайчук, С. Васильєв, В. Галай, М. Карпа, З. Кісіль, А. Кучук, Н. Мельтюхова, В. Омелян, А. Приходько, А. Пухтецька, Ю. Ромашов, О. Старчук, М. Тучак, С. Чернов, Н. Шура, О. Яворська та деяких інших. Проте спеціалізовано принципи публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні зазначені науковці не вивчали, вони стосувалися інших дотичних питань.

Постановка завдання. Метою статті є розкриття наукового розуміння та сутності концепту принципів публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні.

Результати дослідження. Відразу необхідно уточнити, що вказана категорія є досить дослідженою в межах адміністративно-правової науки, однак, як справедливо зазначає Н. Шура [2], незважаючи на численні наукові доробки та публікації, в Україні на сучасному етапі розвитку досі триває процес еволюції принципів публічного адміністрування, який супроводжується як наявністю суперечностей у визначеннях самого публічного адміністрування, так і поглядами на ефективний розвиток публічного адміністрування, що зумовлює необхідність більш чіткого формулювання принципів сучасного публічного адміністрування [2, с. 260], зокрема, щодо його реалізації стосовно діяльності місцевих судів в Україні.

Водночас доречною є думка А. Кучука [3] про те, що сформулювати визначення поняття, яке розглядається, не так просто, бо, як наголошував ще наприкінці XVIII ст. І. Бентам [4], термін «принцип» дуже неясний і має вельми широке значення. Його надзвичайна важливість виявля-

ється в тому, що він застосовується до будь-чого, що мислиться як основа або початок якої-небудь серії дій. Походить цей термін від латинського principium, що складається з двох слів – primus, керівний (головний, основний), і cipium, закінчення, витікання терміну, межа (результат), що, ймовірно, походить від capio, приймати, як у словах mancipium, municipium, до яких аналогічні auceps, forceps та інші [3, с. 23; 4, с. 2].

Учена М. Карпа [5] звертає увагу на те, що часто поняття «принцип» ототожнюють із поняттям «засади». Наприклад, в Основному Законі України перший розділ має назву «Загальні засади» та визначає основи функціонування держави та суспільства. Деякі статті трактують загальні основи як «засади», наприклад ст. 6 вказує, що «державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову»; у ст. 15 зазначено про те, що суспільне життя в Україні ґрунтується «на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності»; ст. 132 визначає, що «територіальний устрій України ґрунтується на засадах єдності та цілісності державної території, поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади, збалансованості і соціально-економічного розвитку регіонів, з урахуванням їхніх історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей» тощо; ст. 129 визначає «основні засади судочинства, серед яких є: законність; рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення обвинуваченому права на захист; гласність судового процесу» тощо. Інші статті зазначають про дію принципів, а саме «принцип верховенства права» (ст. 8); ст. 125 вказує на побудову системи судів загальної юрисдикції в Україні «за принципами територіальності і спеціалізації» тощо [5; 6].

У науково-доктринальній площині одні вчені вважають, що співвідношення вказаних категорій є самостійним одне одного, інші – що поглинаючим або ж узагалі, що це одне й те саме юридичне явище. Це стосується не тільки аналізованої сфери [7, с. 88], а й усієї юридичної науки загалом [7, с. 88].

Усе ж таки ми переконані, що принципи публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні є частиною засад ефективної та результативної адміністративної діяльності суб'єктів його реалізації, тобто їх співвідношення як «частина від цілого».

Для розуміння їхньої категорійно-понятєвої сутності уточнимо, що у власній науковій праці Ю. Ромашов [8] зазначає, що в «Академічному тлумачному словнику» під принципами пропонують розуміти: по-перше – основні вихідні положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напряму; по-друге – особливість, покладену в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось; по-третє – переконання, норму, правило, яким керується хто-небудь у житті, поведінці [9]. Тобто принципи визначають зміст і напрям, зокрема, регулювання життєдіяльності суспільства [8, с. 106].

Водночас в адміністративно-правовій доктрині аналіз правових принципів відбувається крізь призму дослідження основних засад у різноманітних сферах їхньої об'єктивізації, якими можуть виступати будь-які процеси, явища, види діяльності (публічне адміністрування, контроль, адміністративне судочинство, публічна служба, адміністративна відповідальність тощо). Якщо говорити про сферу публічного адміністрування (державного управління), то варто зазначити, що в адміністративно-правовій літературі наявна певна різноманітність у поглядах щодо їхнього визначення й окреслення. До речі, аналіз наявних позицій щодо цього охоплюватиме також принципи державного управління, оскільки це підкреслить певну трансформацію науки адміністративного права в бік європейських стандартів – відмови від застарілої термінології та переходу до сучасних дефініцій [10, с. 116].

Учений К. Бугайчук [11], досліджуючи категорію, зазначає, що стосовно сфери державного управління в науковій літературі ми можемо знайти такі його визначення: 1) це керівні правила, що відбивають зміст законів і закономірностей і мають бути закріплені в нормативно-правових документах і використовуватися в науковій і практичній діяльності фахівців з управління [12, с. 68]; 2) це основні вихідні положення, на яких ґрунтується та функціонує управлінська діяльність і які можуть бути сформульовані у вигляді певних правил, закріплених правом [13, с. 74]; 3) це вимоги до системи, структури, організації та процесу управління, напрями й межі ухвалення управлінських рішень [14, с. 109]. Водночас стосовно процесу публічного адміністрування його принципи тлумачать як: 1) керівні правила, що відбивають зміст законів і закономірностей і мають бути закріплені в нормативно-правових документах і використовуватися в науковій і практичній діяльності фахівців з управління [15, с. 10]; 2) основні положення управлінської діяльності. Суттєвою особливістю принципів публічного адміністрування є закріпленість їх у більшості правових норм. Правове закріплення принципів надає їм більшу конкретність і стійкість

в управлінських відносинах [16, с. 13]. З аналізу наведених визначень К. Бугайчук [11] дійшов висновку, що принципи публічного адміністрування (державного управління) у наукових працях мають такі ознаки: 1) це певні керівні правила, ідеї, основи управлінського процесу, які відбивають об'єктивні закономірності розвитку суспільства й держави; 2) зазначені правила можуть бути закріплені в нормативно-правових актах держави. У деяких випадках ця вимога є обов'язковою, у цьому випадку вони виступають правовими вимогами, обов'язковими для виконання й дотримання; 3) ці правила (положення) визначають вимоги до системи, структури, організації адміністрування або управління; 4) вони охоплюють властивості, притаманні всій системі адміністрування або управління, а не тільки окремим її елементам [11, с. 164].

Щодо вказаної думки науковця вважаємо за необхідне додати, що деякі принципи, які впливають на адміністративну діяльність, не знаходять свого закріплення в законодавстві, отже не є правовими. Такі принципи можна назвати загальногуманітарними [17, с. 49], оскільки на рівні нормативно-правових актів неможливо передбачити абсолютно всі варіанти поведінки посадових осіб органів публічної адміністрації. Їхня діяльність пов'язана із застосуванням права, яке здійснюється з огляду на конкретні життєві обставини, фактичні умови управлінської справи, та вимагає індивідуального підходу до кожної такої справи. Водночас принципи є найбільш загальними видами правових норм, які можуть охоплювати найбільший обсяг правових відносин [18, с. 150].

Зазначимо також, що, за твердженнями О. Старчука [19], об'єктивність принципів права безпосередньо узгоджується з їхнім ідеологічним характером, адже, будучи ідеологічною категорією, принципи права розглядалися як вид людської діяльності, який виражає прагнення людей спрямувати свою поведінку відповідно до об'єктивних закономірностей розвитку суспільства. Об'єктивність принципів права пов'язана з тим, що втілення принципів права в життя для будь-якої держави становить об'єктивну необхідність, і економічний та політичний устрій держави дає об'єктивну можливість послідовного здійснення таких принципів [19, с. 41].

Тому є низка причин, що дають змогу визначити потребу нормативного закріплення принципів права: а) принципи права утворюють систему координат, на яку орієнтується законодавець, що дає можливість уникнути ухвалення волюнтаристських рішень, які не вписуються в цю систему та свідомо їй суперечать. І від того, наскільки чітко буде сформульовано певний принцип права, залежить ефективність правотворчої діяльності і, зрештою, якість законодавства; б) відбиті в позитивному законодавстві принципи права стають відчутнішим явищем для правозастосовувачів. Реальність принципів права дисциплінує останніх, істотно обмежує можливості для довільного використання на власний розсуд аналогії права під час виявлення в ньому прогалин; в) принципи права є орієнтиром для органів і осіб, які здійснюють тлумачення правових норм. Таким ґрунтовним орієнтиром, своєрідним фундаментом для всього правоінтерпретаційного процесу є чітко сформульовані в позитивному законодавстві принципи права; г) дослідження правових норм, що містять принципи права, дає змогу зробити й обґрунтувати рекомендації з удосконалення законодавства [20; 21, с. 17].

За таких умов можемо констатувати, що «принципи публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні» – це мультидисциплінарна категорія, що має власне теоретико-правове та практико-реалізаційне значення, набуваючи характеру конкретних вимог, якими належить керуватися в процесі побудови системи управління, забезпечення її належного функціонування та створення умов для розвитку [22] задля того, щоб на належному рівні виконувати покладені на них державою та громадянським суспільством обов'язки. Фактично це керівні ідеї, які визначають основу для формування й реалізації завдань і функцій у роботі цих органів [23, с. 304].

Висновки. На основі вищенаведеного можемо визначити, що принципами публічного адміністрування діяльності місцевих судів в Україні є основоположні керівні основи, які визначають сутність, спрямованість та ідейні аспекти реалізації впливу Президента України, органів виконавчої влади, органів суддівського самоврядування, локальних суб'єктів управління місцевими судами (адміністрації суду та її судових менеджерів), представників системи правосуддя в Україні, громадських організацій, об'єднань громадян і неурядових організацій на судову та позасудову діяльність представників судової установи першої територіальної ланки судоустрою України.

Для кожних із зазначених суб'єктів притаманний набір загальних і спеціальних основ діяльності, систему яких потрібно шукати в межах норм вітчизняних нормативно-правових актів різного спрямування.

Список використаних джерел:

1. Пухтецька А.А. Європейський досвід організації та діяльності публічної адміністрації. *Комітет з Державних премій України в галузі науки і техніки.* URL: http://www.kdpu-nt.gov.ua/sites/default/files/work_files/m119_0.doc.

2. Шура Н.О. Принципи публічного адміністрування як регулятори соціально-економічних процесів у національній економіці. *Глобальні та національні проблеми економіки.* 2016. № 4. С. 260–263.

3. Кучук А.М. Принципи права як категорія внутрішньо державного й міжнародного права. *Право і суспільство*. 2015. № 3 (3). С. 22–26.

4. Bentham J. An introduction to the principles of morals and legislation (reprint ed.) Oxford : Clarendon Press; London : Oxford University Press Warehouse, Henry Frowde, Amen Corner, E. C.,1823. XXXIII. 389 p.

5. Карпа М.І. Принципи здійснення публічної служби. *Науковий вісник*. 2011. Вип. 6. URL: http://www.lvivacademy.com/vidavnitstvo_1/visnik6/fail/+Karpa.pdf.

6. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

7. Приходько А.А. Категорійно-понятійне розмежування адміністративно-правових засад та принципів запобігання й протидії корупції в Україні. Modern scientific researches. 2020. № 11. Ч. 4. С. 88–95.

8. Ромашов Ю.С. Принципи публічного адміністрування кадрового забезпечення Національної поліції України. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* № 6. 2019. С. 106–109.

9. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980). URL: http://sum.in.ua.

10. Бояринцева М.А. Принципи адміністративного права щодо діяльності публічної адміністрації в країнах Європейського Союзу та Україні. *Право і суспільство*. 2015. № 6.2 (2). С. 115–120.

11. Бугайчук К.Л. Інституціональні принципи публічного адміністрування в органах Національної поліції України. *Науковий вісник публічного та приватного права.* 2018. Вип. 1. Т. 1. С. 163–169.

12. Мельтюхова Н.М. Державне управління як єдність діяльності та відносин : монографія. Харків : Вид-во Хар-РІНАДУ «Магістр», 2010. 204 с.

13. Кісіль З.Р. Адміністративне право : навч. посіб. 3-тє вид. Київ : Алерта; ЦУЛ, 2011. 696 с.

14. Державне управління : підручник : у 2 т. Нац. акад. держ. упр. при Президентові України; ред. кол.: Ю.В. Ковбасюк (голова), К.О. Ващенко (заст. голови) та ін. Київ ; Дніпропетровськ : НАДУ. 2012. Т. 1. 564 с.

15. Чернов С.І. Текст лекцій з дисципліни «Публічне адміністрування» (для студентів всіх форм навчання за спеціальністю 7.03060101, 8.03060101 «Менеджмент організацій і адміністрування (за видами економічної діяльності)»). Харк. нац. ун-т міськ. госп-ва ім. О.М. Бекетова. Харків : ХНУМГ. 2014. 97 с.

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

17. Тучак М.О. Адміністративно-правові засади діяльності дільничних інспекторів міліції : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07; Національний ун-т внутрішніх справ. Харків, 2002. 209 с.

18. Омелян В.О. Принципи адміністративного розсаду в діяльності публічної адміністрації. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2017. Спецвип. Ч. 1. С. 150–155.

19. Старчук О.В. Щодо поняття принципів права. *Часопис Київського університету права.* 2012. № 2. С. 40–43.

20. Реуф В.М. Специально-юридические принципы права : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. Волгоград, 2004.

21. Васильєв С.В. Принципи права як джерело права. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди. «Право».* 2011. Вип. 17. С. 15–22.

22. Історія та практика державного управління і місцевого самоврядування в Україні : навч. посібник у 2-х томах; відповід. за вип.: М.О. Багмет, В.М. Ємельянов. Т. 1. Миколаїв : Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили. 2012. Вип. 8. 144 с. (Серія «Україна історія і сучасність»).

23. Галай В.О., Яворська О.О. Основні принципи діяльності органів публічної адміністрації як запорука забезпечення прав і свобод людини. *Актуальні проблеми держави і права.* 2014. Вип. 72. С. 300–305.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.6
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.35

ЛІЗОГУБОВА Н.В., БУГРИК А.В., ШУКАЙ К.П.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ДОВЕДЕННЯ ДО САМОГУБСТВА: ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ

SOME ASPECTS OF CRIMINAL AND LEGAL CHARACTERISTICS OF COMMITTING TO SUICIDE: PROPOSALS FOR IMPROVEMENT

Наукова стаття присвячена аналізу статті 120 Кримінального кодексу України. Автори приділяють значну увагу дослідженню історичного минулого статті, яка передбачає кримінальну відповідальність за доведення до самогубства, оскільки аналіз минулого допомагає критично переглянути теперішнє.

У цій науковій роботі наводяться статистичні дані, які свідчать про значне поширення самогубств на території України, що зумовлює важливість та практичну значимість дослідження. Авторами, серед іншого, наголошується на гуманістичних принципах правових систем демократичних держав загалом та кримінального права зокрема, що проявляється в тому числі у визнанні життя людини найвищою соціальною цінністю, яка отримала охорону нормами КК України.

Незважаючи на те, що в ході історичного розвитку норма, що передбачає кримінальну відповідальність за доведення до самогубства, вдосконалювалася, вона не є ідеальною. Так, ст. 120 КК України передбачає таке діяння, як доведення особи до замаху на самогубство, однак таке формулювання є некоректним, оскільки поняття «замах» використовується як стадія вчинення кримінального правопорушення, а вжиття його в іншому сенсі призводить до позначення одним поняттям різних явищ у межах кримінального права, що є недоцільним. Крім того, автори звертають увагу на те, що використання словосполучення «людська гідність» у тексті ст. 120 КК України є нелогічним, оскільки прийнято розуміти, що гідністю наділена виключно людина, а тому такий прикметник є зайвим у наведеному формулюванні, що підтверджується нормами міжнародного права.

Авторами, серед іншого, проводиться розмежування доведення до самогубства та вбивства, при цьому наголошується на тому, що у разі вбивства смерть особи настає безпосередньо від дій суб'єкта кримінального правопорушення, а у разі доведення до самогубства смерть заподіюється самостійно, але через вчинення іншою особою дій, що сприяють вчиненню самогубства. У науковій статті авторами вирішується питання визнання того чи іншого поводження таким, що принижує гідність особи, адже це має велике значення у кваліфікації.

Ключові слова: *доведення до самогубства, замах на самогубство, кримінальна відповідальність, схиляння до самогубства, сприяння, спосіб вчинення кримінального правопорушення, приниження людської гідності.*

© ЛІЗОГУБОВА Н.В. – студентка ІІІ курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

© БУГРИК А.В. – студентка ІІІ курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

© ШУКАЙ К.П. – студентка ІІІ курсу (Інститут прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого)

The scientific article is devoted to the analysis of Article 120 of the Criminal Code of Ukraine. The authors pay considerable attention to the study of the historical past of the article, which provides for criminal liability for leading to suicide, as the analysis of the past helps to critically review the present.

This scientific work provides statistics that indicate a significant spread of suicides in Ukraine, which determines the importance and practical significance of the study. The authors, among other things, emphasize the humanistic principles of the legal systems of democracies in general and criminal law in particular, which is manifested, inter alia, in the recognition of human life – the highest social value protected by the Criminal Code of Ukraine.

Although in the course of historical development the norm of criminal liability for leading to suicide has been improved, it is not ideal. Yes, Art. 120 of the Criminal Code of Ukraine provides for such an act as bringing a person to suicide attempt, but this wording is incorrect, because the term "attempt" is used as a stage of a criminal offense, and its use in another sense leads to one concept of different phenomena within criminal law, which is impractical. In addition, the authors draw attention to the fact that the use of the phrase "human dignity" in the text of Art. 120 of the Criminal Code of Ukraine is illogical, because it is understood that dignity is endowed exclusively to man, and therefore such an adjective is superfluous in the above wording, which is confirmed by international law.

The authors, among other things, distinguish between leading to suicide and murder, emphasizing that in the case of murder, the death of a person occurs directly from the actions of the subject of the crime, and in the case of leading to suicide death is caused independently, but committed by another person actions that contribute to suicide. In the scientific article, the authors address the issue of recognizing a particular behaviour that degrades the dignity of the person, because it is important in qualification.

Key words: *leading to suicide, suicide attempt, criminal liability, suicidal tendencies, assistance, method of committing a criminal offense, humiliation of human dignity.*

Вступ. В Україні у середньому щороку вчиняє самогубство 8–9 тис. осіб. За перші 6 місяців 2020 р. вкоротило собі віку 3076 осіб, що вдвічі більше, ніж від дорожньо-транспортних пригод і у 4,5 раза – від кількості убивств [1]. Наведена статистика яскраво свідчить про розміри проблеми, з якою зіткнулися суспільство та держава. Варто розуміти, що причини самогубства є різноманітними: невдале кохання, смерть близької людини або ж жорстоке поводження, шантаж, систематичне приниження людської гідності тощо.

Безсумнівно, життя людини посідає центральне місце у сучасній системі цінностей демократичних держав та всього людства, що зумовлює необхідність його захисту, зокрема, нормами кримінального права. Кримінальний кодекс України охороняє життя людини від стороннього негативного впливу, зокрема, статтею 120, яка має назву «Доведення до самогубства». Однак у науковому співтоваристві часто лунають думки про недосконалість відповідної статті КК України, навіть після нещодавніх її змін. Це детермінує необхідність більш детального її дослідження, знаходження недоліків та надання пропозицій щодо їх усунення, що, своєю чергою, сприятиме більш ефективному захисту однієї із найважливіших цінностей сучасної цивілізації – людського життя.

Аналіз останніх досліджень. Склад такого кримінального правопорушення, як доведення до самогубства, був предметом дослідження багатьох учених, які внесли значний вклад у наукове розроблення вибраної теми, серед них – О.А. Гусак, О.В. Сосніна, Ю.В. Александров, С.В. Бородін, Л.П. Брич, В.О. Глушков, Д.І. Ельмурзаєва, О.М. Ігнатов, О.О. Колінько, О.М. Моховіков, В.О. Навроцький, В.В. Сулицький, В.О. Туляков, Ю.О. Уколова. Втім цілісного дослідження сучасної редакції статті 120 КК України, її недоліків та проблем застосування здійснено не було, що зумовлює важливість, наукову та практичну цінність цієї наукової роботи.

Постановка завдання. У процесі дослідження кримінального правопорушення, передбаченого ст. 120 КК України, перед авторами стоять такі завдання: дослідити історичне минуле цього складу злочину, знайти недоліки сучасної редакції відповідної статті та запропонувати шляхи їх подолання.

Результати дослідження. Нині цінність людського життя не піддається жодним сумнівам, а право на нього визнається абсолютним, що є результатом розвитку людської цивілізації. Історії добре відомо, що життя людини та її гідність цінувалися на такому рівні не протягом усьо-

го часу існування людства. Стрімке поширення гуманістичних ідей значною мірою спричинене жахіттями Другої світової війни, після закінчення якої людство переосмислило свою систему цінностей і все більшого значення почало набувати людське життя, а політика держав значною мірою була спрямована на його забезпечення.

Норми, які закріплюють невід'ємне право людини на життя, існують як на рівні міжнародного, так і національного права. Відповідно до ст. 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод право кожного на життя охороняється законом [2]. Право людини на життя закріплене численними нормативно-правовими актами національного законодавства, серед яких особливе місце посідає Конституція України. Так, згідно зі ст. 3 Основного Закону, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. У ст. 27 цього документа наголошується на тому, що обов'язок держави – захищати життя людини [3]. Механізми захисту людського життя є різноманітними і передбачені, зокрема, в Кримінальному кодексі України. Так, норми, що спрямовані на захист життя людини, містяться в розділі ІІ Особливої частини КК України. Особливе значення серед них має ст. 120, яка передбачає кримінальну відповідальність за доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство.

Аналіз сучасності найкращим чином проводиться за допомогою дослідження й минулого. Галузь кримінального права не є винятком з цього правила. Для того щоб сконструювати норму кримінального права або знайти недоліки у вже існуючій, доцільно проаналізувати минуле того чи іншого положення. Кримінальна відповідальність за доведення до самогубства не є новацією, норма, яка її передбачала, існує уже досить довго.

Дослідження історичного минулого ст. 120 Кримінального кодексу України розпочнемо із Кримінального кодексу УСРР 1927 р., адже саме в цьому нормативно-правовому документі було вперше застосовано категорію «доведення до самогубства». Особливістю ст. 145 КК УСРР 1927 р. є те, що в ній мав місце спеціальний суб'єкт, це було детерміноване тим, що потерпілою визнавалася тільки особа, яка перебуває в матеріальній або іншій залежності від суб'єкта злочину. Способом вчинення злочину було жорстоке поводження або інше зловживання суб'єктом своїм становищем. При цьому для того, щоб настала відповідальність за ст. 145 КК УСРР 1927 р., необхідно, щоб діяння було вчинене з необережності або з непрямим умислом, оскільки у разі прямого умислу вчинене визнавалося вбивством [4, с. 9]. Таким чином, проаналізована стаття із КК УСРР 1927 р. мала досить вузьку сферу застосування внаслідок того, що суб'єкт був спеціальним, адже потерпілий повинен був перебувати у матеріальній або іншій залежності від нього. Крім того, пособництво та підбурення до самогубства також не охоплювалося диспозицією відповідної статті, а тому остання була досить недосконалою.

Значне зрушення у досліджуваній сфері відбулося після прийняття КК УРСР 1960 р. Стаття 99 цього нормативно-правового акта за своїм змістовим наповненням була досить близькою до ст. 120 КК України. Відповідальність за ч. 1 ст. 99 УРСР 1960 р. наставала за доведення до самогубства або до спроби вчинити самогубство особи, що перебуває в матеріальній або іншій залежності від іншої особи, шляхом жорстокого з нею поводження або систематичного приниження її людської гідності. Таким чином, суб'єкт злочину, передбаченого відповідною статтею, залишався спеціальним, однак диспозиція ч. 2 ст. 99 цього правового акта передбачала доведення до самогубства або до спроби вчинити самогубство внаслідок систематичного цькування чи наклепу з боку особи, від якої потерпілий не був у матеріальній або іншій залежності [5, с. 90].

Після здобуття Україною незалежності, 5 квітня 2001 р. було прийнято Кримінальний кодекс України, у якому питання кримінальної відповідальності за доведення до самогубства було врегульоване дещо іншим чином порівняно із попередніми кримінальними кодексами, що діяли у часи перебування УСРР (після 1937 р. – УРСР) у складі СРСР. Відповідальність за ч. 1 ст. 120 КК України наставала за доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, примусу до протиправних дій або систематичного приниження її людської гідності [6]. Вчинення цього злочину стосовно особи, яка перебуває у матеріальній або іншій залежності поряд із доведенням до самогубства двох або більше осіб, було визнане кваліфікуючою обставиною та передбачене в ч. 2 ст. 120 КК України. За ч. 3 ст. 120 КК відповідальність наставала за вчинення діяння, що передбачене частинами першою або другою щодо неповнолітнього, що детерміноване соціальною незахищеністю цієї категорії осіб.

Прийняттям нового Кримінального кодексу України зміни у формулюванні статті, що передбачає доведення до самогубства, не зупинилися. 8 лютого 2018 року було прийнято Закон України «Про внесення зміни до статті 120 КК України щодо встановлення кримінальної відпові-

дальності за сприяння вчиненню самогубства». Відповідно до цього нормативно-правового акта діяння залишилося незмінним – доведення до самогубства або до замаху на самогубство, втім способи вчинення цього діяння розширилися. Так, додано було спосіб схиляння до самогубства, а також інших дій, що сприяють вчиненню самогубства. Якщо до набрання чинності зазначеним Законом у тексті ст. 120 КК України містилася ознака – примус до протиправних дій, то після вона була замінена на систематичний протиправний примус до дій, що суперечать волі особи. Таким чином, перелік способів доведення до самогубства або до замаху на самогубство став невичерпним, що надає значні дискреційні повноваження правозастосувачу. Таке рішення законодавця, імовірно, було мотивоване, зокрема, стрімким розвитком технологій та виникненням у результаті цього таких негативних явищ суспільного життя, як кіберсталкінг, флемінг, харасмент, хепіслепінг і т.п. Небезпечність наведених та деяких інших однотипних явищ полягає у тому, що вони здійснюються за допомогою Інтернету та здатні викликати у особи бажання покінчити життя самогубством. Внаслідок чисельності способів, за допомогою яких можливо довести людину до самогубства або до замаху на самогубство, законодавець був вимушений розширити зміст диспозиції ст. 120 КК України, що вимагає дієвого здійснення контролю за носіями публічних повноважень з метою недопущення зловживання ними своїм становищем.

Таким чином, ст. 120 КК України пройшла довгий шлях становлення, який супроводжувався її вдосконаленням. Однак аналіз історії норми кримінального права, що передбачає настання відповідальності за доведення до самогубства, свідчить, що поряд із покращенням наявний і певний регрес, який полягає у формулюванні однієї із форм діяння. Так, нині законодавцем передбачено дві форми діяння: доведення до самогубства та доведення до замаху на самогубство. Однак наскільки доцільно використовувати у цьому разі поняття «замах». У кримінальному праві «замах» зазвичай розуміється як стадія вчинення кримінального правопорушення і передбачена, зокрема, у ст. 15 КК України. Якщо використання категорії «замах» є недоцільним внаслідок виникнення плутанини в поняттях, то яке поняття варто застосовувати замість нього? Відповідь на це питання досить проста і міститься в КК УРСР 1960 р., в якому використовувалося словосполучення «спроба вчинити самогубство». На нашу думку, законодавцю доцільно внести зміни до Кримінального кодексу України, замінивши «замах на самогубство» в ч. 1 ст. 120 цього нормативно-правового акта на «спробу вчинити самогубство», що усуне наявність декількох значень в одному понятті і сприятиме однозначному використанню та розумінню категорії «замах».

Крім того, диспозиція ст. 120 КК України передбачає доведення до самогубства або до замаху на самогубство, що є наслідком ... систематичного приниження її людської гідності. Однак, чи володіє гідністю якийсь суб'єкт, крім людини? Є переконання, що гідність – це властивість, якою наділені виключно люди, які самі ж себе нею і наділили. У такому разі вживання слова «людської» поряд із гідністю є недоречним та дещо помилковим. Підтвердженням цієї тези може послугувати ст. 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, відповідно до якої нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню [2]. Із наведеного можна зробити висновок, що міжнародне співтовариство не вважає доцільним використовувати поряд із гідністю прикметник «людська», а тому ми поділяємо думку О. Сосніна, який наполягає на потребі у викладенні ст. 120 КК України у новій редакції.

У процесі застосування ст. 120 Кримінального кодексу України може виникати проблема розмежування складу цього кримінального правопорушення із суміжними. Найбільш проблемним у цьому сенсі є співвідношення доведення до самогубства із вбивством, адже суспільно небезпечним наслідком вбивства обов'язково є смерть людини, яка може бути також присутньою у разі вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 120 КК України. Проте у жодному разі не варто ототожнювати ці склади злочинів, адже у разі вчинення вбивства суспільно небезпечний наслідок (смерть людини) настає безпосередньо від дій суб'єкта злочину, тоді як смерть у разі доведення до самогубства заподіюється самим потерпілим, а роль винної особи полягає у тому, що вона своїми діями сприяє вчиненню самогубства (жорстоко поводиться, шантажує, систематично принижує гідність тощо).

У світі, де чи не щодня в ході спілкування з оточенням особа отримує певну інформацію та стає суб'єктом тих чи інших подій, у тому числі і неприємних для неї, виникає логічне запитання: Як серед значного обсягу інформації та подій виокремити ті, що насправді принижують людську гідність у розумінні КК України?. На нашу думку, під таким поводженням неможливо розуміти законну поведінку, тобто якщо у разі законного звільнення з роботи особа вчинила самогубство або замах на самогубство, то роботодавця неможливо притягнути до кримінальної

відповідальності за ст. 120 КК України. Крім того, диспозицією досліджуваної статті не охоплюється повідомлення хоча й таких, що принижують гідність особи, але правильних, таких, що відповідають дійсності, відомостей (за умови, що вони повідомлялися не в образливій чи цинічній формі) [7, с. 53].

Важливо розуміти, що конструкція диспозиції ст. 120 КК України зумовлює складність доказової діяльності, у результаті цього станом на березень 2019 р. в Єдиному державному реєстрі містилося лише сім обвинувальних вироків за ст. 120 КК України. Здебільшого слідчим, прокурором не здійснюється повідомлення про підозру у зв'язку з недостатньою кількістю доказів щодо факту вчинення такого злочину (частіше за все немає заінтересованих осіб у відкритті кримінального провадження за фактом вчинення кримінального злочину, визначеного статтею 120 КК України), складністю визначення винного і характеру його зв'язків з потерпілою особою через особливості способів доведення до самогубства [8, с. 215].

Висновки. Отже, самогубства є досить поширеними на території України, підтвердженням чого слугують вищенаведені статистичні дані, при цьому безсумнівним є те, що поміж численних самостійних позбавлень себе життя мають місце і такі, які є результатом вчинення іншими особами дій, що сприяють вчиненню самогубства. Незважаючи на гуманістичну спрямованість права та визнання життя людини найважливішою цінністю, судовій практиці відомі випадки доведення особи до самогубства. Втім, на жаль, довести у судовому порядку наявність складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 120 КК України, досить складно, що детермінує незначну кількість обвинувальних вироків суду за цією статтею. Дослідження історичного минулого статті, що передбачає доведення до самогубства, робить можливим висновок про вдосконалення правового регулювання. Однак стосується це не всіх аспектів. Так, однією із форм діяння у чинному КК України є доведення до замаху на самогубство, таке формулювання, на нашу думку, є некоректним, адже в кримінальному праві поняття «замах» розуміється як стадія вчинення кримінального правопорушення. Вважаємо за доцільне замінити формулювання «замах на самогубство» на «спроба самогубства» у тексті ст. 120 КК України, як це існувало в КК УРСР 1960 р. Крім того, словосполучення «людська гідність» у досліджуваній статті розглядається як помилкове, адже таке поняття, як «гідність», застосовується виключно до людини, а тому використання «людської» є зайвим у цьому формулюванні.

Список використаних джерел:

1. Петренко Б. Самогубства в Україні: проблема чи катастрофа? Газета по-українськи. URL: http://uire.org.ua/publikatsiyi/samogubstva-v-ukrayini-problema-chi-katastrofa/ (дата звернення: 16.01.2021).

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : міжнародний документ від 04. 11. 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 16.01.2021).

3. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.

4. Гусак О.А. Кримінально-правова характеристика доведення до самогубства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2014. 20 с.

5. Сосніна О.В. До питання щодо удосконалення норм про кримінальну відповідальність за доведення до самогубства. *Вісник ЛТЕУ. Юридичні науки.* 2018. № 6. С. 87–98.

6. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05. 04. 2001 р. № 2341-ІІІ / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20010405#Text (дата звернення: 16.01.2021).

7. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., допов. Харків, 2013. Т. 2 : Особлива частина / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. 2013. 1040 с.

8. Кончина К., Сисой В. Основні проблеми притягнення до кримінальної відповідальності за доведення до самогубства. *Підприємство, господарство і право.* 2019. № 4. С. 213–216.

УДК 343.2
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.36

МІРОШНИЧЕНКО С.С.

ПРЕДМЕТ ДЕРЖАВНОГО ЕКСПЕРТНОГО КОНТРОЛЮ ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА ОЗНАКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

THE SUBJECT OF STATE EXPORT CONTROL AS A MANDATORY FEATURE OF A CRIMINAL OFFENSE

Актуальність статті полягає в тому, що кримінальне законодавство визначає предметом кримінального правопорушення будь-які матеріальні об'єкти, що нерозривно пов'язані з протиправною діяльністю суб'єкта, що містить складові елементи визначеного кримінального правопорушення. Так як предметом кримінального правопорушення може бути тільки визначена річ, то це свідчить про те, що він є матеріальною або речовою властивістю кримінального правопорушення. Також треба зазначити, що предмет кримінального правопорушення є такою його властивістю, що чітко визначена на законодавчому рівні. У статті досліджено питання предмета кримінального правопорушення загалом і державного експертного контролю зокрема. Констатовано, що питання щодо предмета кримінального правопорушення й досі до кінця не вирішено кримінально-правовою доктриною. Найгостріші спірні питання виникають у частині дефініції предмета кримінального правопорушення та його належності до складу кримінального правопорушення. Цим фактом ще раз підкреслюється актуальність теми. Указано, що в різні часи науковці висували неоднакові позиції стосовно цього питання. Визначено, що склад кримінального правопорушення можна окреслити як певний набір обов'язкових частин, що складаються з необхідних у будь-якому випадку елементів, а саме: предмет кримінального правопорушення, його об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона кримінального правопорушення та факультативного для всіх кримінальних правопорушень, але обов'язкового для предметних кримінальних правопорушень складового елемента – предмета кримінального правопорушення. Таким чином, предмет кримінального правопорушення відіграє в складі кримінального правопорушення роль окремого факультативного для всіх кримінальних правопорушень, але потрібного для кримінальних правопорушень, що є предметними, елемента кримінального правопорушення. Зроблено висновок, що предмет кримінального правопорушення є відокремленим факультативним для всіх кримінальних правопорушень, проте загальнообов'язковим для складів кримінальних правопорушень, що мають предметний склад, до яких можуть належати предмети, інформаційний простір, енергія, що виражаються в матеріальному вигляді, з якостями яких і з указівкою на які кримінальний закон нерозривно вбачає склад кримінального правопорушення.

Ключові слова: *кримінальне правопорушення, предмет, державний експортний контроль, товари подвійного використання.*

The relevance of the statty is due to the fact that criminal legislation is the subject of criminal law-enforceability, whether it is materially related, but it is unreasonably linked because of the counter-legal visualization of the sub-legal. So, as the subject of criminal law-enforcing can only be designated rich, then it is necessary to inform about those who are guilty of material or speech power of criminal law-enforcing. It is also a demand to mean that the subject of criminal law-enforcing is such a power that is clearly assigned to the legislator. The article examines the issues of the subject of criminal offense in general and state expert control in particular. It is stated that the issue of the subject of a criminal

© МІРОШНИЧЕНКО С.С. – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права та кримінології (Університет Державної фіскальної служби України)

offense has not yet been resolved by the criminal law doctrine. The most controversial issues arise in terms of the definition of the subject of a criminal offense and its belonging to the composition of a criminal offense. This fact once again emphasizes the relevance of the topic of dissertation research. The article examines the issue of the subject of criminal offenses in general and state expert control in particular. It is stated that the issue of the subject of the criminal offense is still not fully resolved by the criminal law doctrine. The most acute controversial issues arise in terms of defining the subject of a criminal offense and its belonging to a criminal offense. This fact once again emphasizes the relevance of the topic of dissertation research. It is stated that at different times, scientists have put forward different positions on this issue. It is determined that the composition of a criminal offense can be defined as a set of mandatory parts, consisting of the necessary elements in any case, namely: the subject of the criminal offense, its object, objective side, subject, sub effective side of the criminal offense and optional for all criminal offenses, but mandatory for the subject of criminal offenses component - the subject of the criminal offense. Thus, the subject of a criminal offense plays in the criminal offense the role of a separate optional for all criminal offenses, but required for criminal offenses that are substantive, an element of a criminal offense. It is concluded that the subject of a criminal offense is a separate optional for all criminal offenses, but mandatory for criminal offenses that have a subject composition, which may include objects, information space, energy, expressed in material form with the qualities of which and with an indication of which the Criminal Code inextricably sees the composition of a criminal offense.

Key words: *criminal offense, object, state export control, dual-use goods.*

Вступ. Якщо говорити про предмет кримінального правопорушення, то він має місце поряд із таким поняттям, як об'єкт, виступаючи факультативним елементом складу кримінального правопорушення. При цьому кожний окремий предмет має індивідуальні властивості, визначене соціальне призначення та роль правового характеру.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження питання предмета кримінального правопорушення загалом і державного експертного контролю зокрема.

Результати дослідження. Кримінальне законодавство визначає предметом кримінального правопорушення будь-які матеріальні об'єкти, що нерозривно пов'язані з протиправною діяльністю суб'єкта, що містить складові елементи визначеного кримінального правопорушення.

Зі сказаного вище можна зробити висновок, що предметом кримінального правопорушення можуть бути не лише визначені речі, а й інші цінності матеріального світу.

Так як предметом кримінального правопорушення може бути тільки визначена річ, то це свідчить про те, що він є матеріальною або речовою властивістю кримінального правопорушення. Також треба зазначити, що предмет кримінального правопорушення є такою його властивістю, що чітко визначена на законодавчому рівні. Таким чином, можна стверджувати, що предмет є обов'язковою властивістю складу кримінального правопорушення.

Як зазначають М.І. Бажанов, В.В. Сташис, В.Я. Тацій у науковій праці, «законодавець по-різному описує ознаки предмета злочину в законі про кримінальну відповідальність. Вибір того чи іншого способу (прийому) при законодавчому визначенні предмета злочину багато в чому залежить від характеру злочину, а також від індивідуальних властивостей його предмета. Так, у багатьох випадках у самому законі йдеться лише про певний вид предметів, і через те будь-який з предметів даного виду має однакове значення для кримінальної відповідальності» [1].

Ураховуючи вищесказане, постає дискусія щодо місця предмета серед інших елементів кримінального правопорушення. На думку багатьох науковців, предмет кримінального правопорушення не може бути самостійним елементом складу кримінального правопорушення. Ці погляди обґрунтовані тим, що складовими елементами кримінального правопорушення є сукупність його об'єктивних і суб'єктивних ознак. Якщо немає хоча б однієї з визначених ознак, то немає складу кримінального правопорушення й особа не може бути притягнута до кримінальної відповідальності. А так як ми вже говорили вище, предмет кримінального правопорушення є факультативною його ознакою, то його не варто визначати як елемент складу кримінального правопорушення.

Також потрібно враховувати, що предмет кримінального правопорушення як окрема його властивість знаходиться на поряд із його об'єктом. Тому лише разом ці два складники становлять окремий елемент складу кримінального правопорушення. Проте не варто забувати, що об'єкт

кримінального правопорушення є його обов'язковою ознакою, а предмет – ознакою факультативного характеру. Відмінність між об'єктом і предметом полягає ще в тому, що негативні наслідки завдаються саме об'єкту, а не предмету.

Поряд із поняттям предмета кримінального правопорушення науковці окремо виділяють предмет злочинного посягання (або впливу).

Так, М.І. Бажанов, В.В. Сташис, В.Я. Тацій пишуть, що «під предметом злочинного впливу слід розуміти той елемент суспільних відносин, які охороняються законом про кримінальну відповідальність, який піддається безпосередньому злочинному впливу і якому, отже, в першу чергу завдається шкоди. Тому таким предметом може бути суб'єкт, сам соціальний зв'язок, а також предмет суспільних відносин. Встановлення предмета злочинного впливу в кожному конкретному злочині полегшує з'ясування «механізму» завдання шкоди самому об'єкту, а також сприяє встановленню розміру і характеру наслідків суспільно небезпечного діяння» [1].

Питання щодо предмета кримінального правопорушення й досі до кінця не вирішено кримінально-правовою доктриною. Найгостріші спірні питання виникають у частині дефініції предмета кримінального правопорушення та його належності до складу кримінального правопорушення. Цим фактом ще раз підкреслюється актуальність теми.

У різні часи науковці висували неоднакові позиції стосовно цього питання. Дослідимо деякі з них.

Якщо розглядати позицію М.Й. Коржанського, то він у науковій праці зазначає, що «предмет злочину – це матеріальна річ, у якій проявляються певні сторони, властивості суспільних відносин (об'єкта злочину), шляхом фізичного або психічного впливу на який завдається соціально небезпечна шкода у сфері суспільних відносин, предмет – це матеріальна сторона об'єкта, але не сам об'єкт» [2, с. 17].

Даючи власне визначення поняття «предмет злочину», В.Я. Тацій зазначає, що «це будь-які речі матеріального світу, з певними властивостями яких кримінальний закон пов'язує наявність у діях особи ознак конкретного складу злочину» [3, с. 47].

Продовжуючи розкривати питання предмета злочину, П.С. Матишевський і Є.В. Фесенко обґрунтовано зазначають, що ним є «речі матеріального світу, діючи на які особа посягає на блага, що належать суб'єктам суспільних відносин» [4, с. 132].

Наступною є позиція М.М. Панова, який небезпідставно вважає, що до дефініції предмет злочину «слід включати не тільки фізичні предмети (речі, майно), а й реально існуючі явища об'єктивного світу: енергію (електричну, теплову, ін.), а також інформацію, у зв'язку з існуванням чи створенням яких або з їх обігом вчиняється злочин» [5, с. 44].

Науковець Є.В. Лащук обґрунтовує, що «предмет злочину – це факультативна ознака об'єкта злочину, що знаходить свій прояв у матеріальних цінностях, які людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами, з приводу яких та/або шляхом безпосереднього впливу на які вчиняється злочинне діяння» [6].

Водночас зазначені наукові позиції, як ми вважаємо, не дають точно відповідь на спірні, на наш погляд, питання щодо предмета кримінального правопорушення. Тому ми ставимо за мету висловити власні судження щодо предмету кримінального правопорушення. Провівши власні дослідження, ми дійшли висновку, що предмет кримінального правопорушення є незалежним елементом лише для тих кримінальних правопорушень, які є предметними, і має зв'язок з усіма іншими суб'єктивними та об'єктивними елементами кримінального правопорушення. Таке бачення сприятиме вирішенню питання предмета кримінального правопорушення в загальній теорії права. Перейдемо до обґрунтування зазначеної позиції. Щодо розташування предмета кримінального правопорушення серед інших його елементів у кримінально-правовій науці безперестанно точаться гарячі суперечки. Низка науковців уважає предмет кримінального правопорушення частиною його об'єкта, тобто складником суспільних відносин, на які відбувається посягання і що законодавчо охороняються [7, с. 130]. Прихильники іншої теорії переконані, що предмет кримінального правопорушення є факультативною властивістю об'єкта кримінального правопорушення [6, с. 50, 60]. Але сьогодні найбільш актуальною є точка зору, згідно з якою предмет кримінального правопорушення є факультативним складником кримінального правопорушення й нерозривно пов'язаний із його об'єктом.

Уперше таку позицію почав відстоювати В.Я. Тацій, наголошуючи, що «предмет злочину не може претендувати на роль самостійного елемента складу злочину, адже склад злочину являє собою сукупність його обов'язкових елементів (об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єктивної сторони, суб'єкта злочину). Відсутність хоча б одного із цих елементів виключає склад злочину й,

відповідно, кримінальну відповідальність. Предмет злочину є не обов'язковою, а факультативною щодо загального поняття складу злочину ознакою, тому, відповідно, його можна називати лише ознакою, а не елементом складу злочину» [3, с. 55]. Дослідник переконаний, що предмет та об'єкт разом становлять незалежний складник кримінального правопорушення, наголошуючи при цьому, що об'єкт – це головний самостійний елемент, а предмет – факультативна його частина [3, с. 56]. Таке переконання спрямоване до правильного з'ясування питання розміщення предмета кримінального правопорушення в системі його складу.

На переконання О.Ю. Вітко, «якщо визнавати предмет злочину факультативною ознакою складу злочину, який разом з об'єктом утворює самостійний елемент складу злочину – об'єкт злочину, то очевидним є певне ототожнення предмета та об'єкта злочину як елемента складу злочину, що є, на нашу думку, недостатньо обґрунтованим. З приводу цього, виникає низка логічних запитань. Що таке ознака складу злочину? Що розуміється під елементом складу злочину? Яка різниця між ознакою складу злочину та елементом складу злочину? Крім того, якщо визнавати об'єкт обов'язковою, а предмет факультативною ознакою складу злочину, в такому випадку необхідно говорити про двояку природу об'єкта злочини – як про елемент складу злочину, і як про ознаку складу злочину. За такими міркуваннями об'єктивна сторона, суб'єкт і суб'єктивна сторона злочину теж можуть розглядатися двояко, як ознаки складу злочину і як елементи складу злочину. Однак з такою точкою зору важко погодитись. В юридичній літературі поняття складу злочину визначають як сукупність встановлених у кримінальному законі юридичних ознак (об'єктивних і суб'єктивних), що визначають вчинене суспільно небезпечне діяння як злочинне» [8, с. 56].

Іноді висловлюється позиція, що при кожному окремому складі кримінального правопорушення варто виокремлювати його частини, тобто об'єктивні та суб'єктивні ознаки (об'єкт, суб'єкт, об'єктивна сторона, суб'єктивна сторона). Поєднання всіх названих властивостей і буде становити склад кримінального правопорушення.

Підтримуємо позицію, що кожний складник кримінального правопорушення наділено певною кількістю властивостей, серед який виокремлюють головні та факультативні. З іншого боку, Словник української мови визначає поняття «ознака» так: «риса, особливість, властивість кого-небудь, чого-небудь або те, що вказує на що-небудь, свідчить про щось» [9, с. 655]. Той же Словник української мови поняття «елемент» тлумачить як «складова частина чого-небудь або як окрема сторона, риса чого-небудь» [9, с. 473].

Отже, елемент та ознака, виходячи зі словникового тлумачення, є різними поняттями. Проте заслуговує на увагу думка В.К. Матвійчука, який переконаний, що ці поняття є синонімами й при визначенні складу кримінального правопорушення мають рівну силу [10, с. 180]. Отже, доходимо висновку, що склад кримінального правопорушення характеризується наявністю ознак або елементів. Водночас ми переконані, що для вирішення дефініції складу кримінального правопорушення краще застосовувати поняття «елемент складу кримінального правопорушення», так як поняття «ознака» краще пасує для з'ясування кожного окремого елемента складу кримінального правопорушення. Тобто, на наше переконання, визначення елемента кримінального правопорушення варто з'ясовувати через певну кількість характерних для нього ознак, а склад кримінального правопорушення – шляхом сукупної кількості його елементів. Водночас треба усвідомлювати, що для кожного елемента кримінального правопорушення притаманна низка ознак (обов'язкових і додаткових), і цей факт не заперечує положення, що визначення складу кримінального правопорушення загалом варто з'ясовувати шляхом зіставлення всіх його частин, кожна з яких наділена власними властивостями. Засвоївши вказаний погляд на розв'язання питання відмежування понять ознаки та елемента кримінального правопорушення, видається спірним погляд В.Я. Тація, що предмет кримінального правопорушення не може виступати як окремий елемент його складу, а тільки може бути факультативною ознакою складу кримінального правопорушення, у сукупності з об'єктом становить самостійну частину його складу. При цьому варто усвідомлювати, що елемент складу кримінального правопорушення є ширшим терміном, аніж ознака кримінального правопорушення та поглинає ознаку. Із цим твердженням ми погодитися не можемо. Така позиція видається хибною, тому що за такого переконання предмет та об'єкт потрібно вважати одним елементом складу кримінального правопорушення, водночас ототожнюючи їх. Ми підтримуємо позицію В.Я. Тація стосовно розрізнення понять предмета й об'єкта кримінального правопорушення та маємо переконання, що позиції науковця варто уточнити в аспекті того, що предмет кримінального правопорушення варто вважати окремим його елементом, лише в ролі факультативного для всіх кримінальних правопорушень елемента складу кримінального правопорушення.

Погоджуємося з позицією О.Ю. Вітко, який стверджує «що за відсутності хоча б одного з обов'язкових елементів складу злочину, які визначені кримінальним законом, відсутній склад злочину. Саме так, якщо в законі про кримінальну відповідальність буде визначено сукупність елементів складу злочину, то лише за наявності такої сукупності в конкретному випадку слід вести мову про наявність у діянні особи складу злочину. З іншої сторони, таке твердження не суперечить тому, що в одних випадках склад злочину може складатися з чотирьох елементів (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона злочину), а в інших випадках з п'яти елементів – об'єкт, предмет злочину, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона злочину. На наш погляд, склад злочину може бути двох видів. Зокрема, ми вважаємо, що склади злочину слід класифікувати на предметні склади злочину і на безпредметні склади злочину. На нашу думку, що в тих випадках, коли в законі про кримінальну відповідальність визначено, що склад злочину має лише чотири обов'язкові (необхідні) елементи – об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона злочину, то цей склад злочину є безпредметним. Поряд з цим, у тих випадках, коли в законі про кримінальну відповідальність наявна вказівка, що склад злочину має п'ять обов'язкових (необхідних) елементів – об'єкт, предмет злочину, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона злочину, то такий склад злочину є предметним. У предметних складах злочину, де обов'язковою повинна бути наявність п'яти елементів складу злочину – об'єкт, предмет злочину, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона злочину, за відсутності хоча б одного з них, в діянні особи є відсутнім склад злочину. Разом з тим, предмет злочину визначається в законі про кримінальну відповідальність не у всіх випадках, у той час, коли об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона злочину наявні у всіх, без виключення, складах злочину» [8].

Отже, можна дійти висновку, що предмет кримінального правопорушення варто вважати факультативним для всіх складів кримінальних правопорушень, а обов'язковим лише для того кримінального правопорушення, що характеризуються його предметним складом. Тоді, коли кримінальний кодекс говорить про предмет кримінального правопорушення, названий склад кримінального правопорушення є предметним і без присутності у визначеному варіанті предмета кримінального правопорушення, відносно предметних кримінальних правопорушень не є наявним певний його склад. Указані позиції не вступають у суперечку з науковою позицією, що, якщо немає хоча б якогось із елементів кримінального правопорушення, немає й власне самого кримінального правопорушення. Також варто конкретизувати, що коли предмет кримінального правопорушення прямо вказаний у кримінальному законодавчому акті, він автоматично має вважатися обов'язковим для вказаного складу кримінального правопорушення елементом. Такий склад кримінального правопорушення, ми вважаємо, є предметним кримінальним правопорушенням. Натомість коли кримінальний закон не містить указівку на предмет кримінального правопорушення, то його не варто вважати обов'язковою частиною цього складу кримінального правопорушення, а це кримінальне правопорушення можна визначати як безпредметне.

Отже, склад кримінального правопорушення можна окреслити як певний набір обов'язкових частин, що складаються з необхідних у будь-якому випадку елементів, а саме: предмет кримінального правопорушення, його об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона кримінального правопорушення та факультативного для всіх кримінальних правопорушень, але обов'язкового для предметних кримінальних правопорушень складового елемента – предмета кримінального правопорушення. Отже, предмет кримінального правопорушення відіграє в складі кримінального правопорушення роль окремого факультативного для всіх кримінальних правопорушень, але потрібного для кримінальних правопорушень, що є предметними, елемента кримінального правопорушення. О.Ю. Вітко звернув увагу про «певну неприйнятність з етимологічної точки зору називати предмет злочину «факультативним елементом складу злочину», чого ми не робимо в рамках нашого дослідження, оскільки значення слова факультатив несе собою ознаку необов'язковості, і причому така необов'язковість є сталою (факультативне завжди є не обов'язкове). З іншої сторони, в нашій ситуації з предметом злочину мають місце випадки, коли він є завжди обов'язковим. Тому, вважаємо, що це питання потребує окремого аналізу з урахуванням етимологічного підходу. Результати даного дослідження мають важливе значення для кваліфікації злочинів, та спрощує застосування кримінального закону на практиці» [8].

Часто через те, що не можна з'ясувати місце предмета кримінального правопорушення в його складі, з'являються допущення неправильної кваліфікації кримінальних правопорушень. Так, коли Кримінальний кодекс України указує на предмет кримінального правопорушення, варто визначати його як обов'язкову частину складу кримінального правопорушення, за відсутності якого немає зазначеного складу кримінального правопорушення, якщо не визначити такий

предмет, проводячи кваліфікацію конкретного кримінального правопорушення без нього, така протиправна дія не може піддаватися кваліфікації як кримінальне правопорушення та має бути перекваліфікована за інакшою нормою Кримінального кодексу України чи зовсім визнаватися діянням, що не належить до категорії злочинних. Також відмітимо, що погляди науковців сьогодення, які відносять до предмета кримінального правопорушення дані про кримінальне правопорушення та енергію, можна вважати досить обґрунтованою й такою, що відповідає суспільному становищу сьогодення, де провідну роль відіграють саме названі складники. У нормах чинного законодавства про кримінальну відповідальність наявний акцент на визначені види енергії та інформаційного простору. Саме із цими категоріями Кримінальний кодекс зв'язує присутність у діях суб'єктів властивостей складу кримінального правопорушення. Отже, Кримінальний кодекс України виділяє для визначених видів енергії та інформаційного простору властивості предмета кримінального правопорушення.

Разом із тим, як зазначають професори М.І. Бажанов, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, звичною властивістю предмета кримінального правопорушення є його матеріальний характер, тобто коли предметом кримінального правопорушення є річ матеріального світу. Водночас виникає запитання, чи перекривається визнанням позиції щодо того, що предметом кримінального правопорушення може виступати енергія та інформаційний простір, думка щодо матеріального характеру предмета кримінального правопорушення? В.В. Кузнєцов обґрунтовує це тим, «що комп'ютерна інформація може передаватися на різних матеріальних носіях, але при цьому є незалежною від них, тому матеріальність такої інформації є відносною». Також він уважає, що якщо машинна інформація була ідеальною, то її неможливо було б знищити або пошкодити, але щодо цього предмета такі дії цілком можливі, тому цей вид інформації можна вважати майном у кримінально-правовому розумінні.

На переконання М.М. Панова, «до предмета злочину необхідно відносити й такі об'єктивно існуючі явища, які можуть емпірично визначатися і сприйматися органами чуттів або технічними засобами (інформацію або електричну та інші види енергії)» [5, с. 85].

Отже, новітнє переконання щодо віднесення до предмета кримінального правопорушення енергії та інформаційного простору не входить у суперечку з позицією щодо матеріального характеру предмета кримінального правопорушення, проте має уточнюючий характер щодо неї. Підводячи підсумки, можемо зробити висновок, що будь-яку енергію чи інформаційний простір буде наділено значенням в аспекті кримінального права тільки тоді, якщо буде відображено в матеріальному вигляді. Інформація відокремлено від носія, на якому вона зафіксована, існувати не має змоги.

Отже, як стверджує О.Ю. Вітко, «для кримінального права та для кваліфікації злочинів важливо щоб інформація мала свій матеріальний вираз, свій матеріальний носій. Всі об'єктивні явища і предмети навколишнього світу несуть в собі певну інформацію, та й з рештою ми сприймаємо ці предмети і явище лише як інформацію через органи чуття. Тому інформація сама по собі є ідеальною завжди. Матеріальний вираз інформація має завдяки тому, що вона фіксується на матеріальних носіях (аркуш паперу, магнітна плівка, магнітна дискета, лазерний диск, флеш накопичувач, жорсткий диск, людина, дошка, камінь, стіна тощо), які можливо пошкодити чи знищити, після чого ця інформація перестає об'єктивно існувати як ідеальний об'єкт. З іншої сторони, як тільки прибрати такий носій, то інформація втратить матеріальність і буде існувати лише ідеально, однак з ідеальною інформацією закон про кримінальну відповідальність не пов'язує наявності в діяннях особи ознак злочину, тому ідеальна, без матеріального носія, інформація не вважається предметом злочину. Подібна ситуація має місце з енергією. Будь-яка енергія буде мати кримінально-правове значення, зокрема вважатиметься предметом злочинів проти власності, лише у тому випадку, коли така енергія буде зафіксована (виражена) на різних приладах, у тому числі, наприклад, які її вимірюють. Сама по собі енергія, наприклад енергія морського припливу, яка ніякими приладами, не фіксується не може визнаватися предметом злочину» [8].

Висновки. Беручи до уваги викладене вище, можемо зробити висновок, що предмет кримінального правопорушення є відокремленим факультативним для всіх кримінальних правопорушень, проте загальнообов'язковим для складів кримінальних правопорушень, що мають предметний склад, до яких можуть належати предмети, інформаційний простір, енергія, що виражаються в матеріальному вигляді, з якостями яких і з указівкою на які кримінальний закон нерозривно вбачає склад кримінального правопорушення. Переконані, що основні погляди, які ми донесли, можуть бути використані як підґрунтя для подальшого розгалуження наукової доктрини.

Список використаних джерел:

1. Кримінальне право України. Загальна частина / за редакцією професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Київ : Юрінком Інтер. Право, 2001.
2. Коржанський Н.И. Предмет преступления (понятия, виды и значения для квалификации) : учебное пособие. Волгоград : Высшая следственная школа МВД СССР, 1976. 56 с.
3. Таций В.Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. Харьков : Выща шк. Изд-во при ХГУ, 1988. 198 с.
4. Кримінальне право України. Заг. част : підруч. для студ. юрид. вузів і фак. / за ред. П.С. Матишевського та ін. Київ : Юрінком Інтер, 1997. С. 124–133.
5. Панов М.М. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ; платіжними картками та іншими засобами доступу добанківських рахунків : монографія / наук. ред. В.І. Борисов. Харків : Право, 2009. 184 с.
6. Лащук Є.Ф. Предмет злочину в кримінальному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Національна академія внутрішніх справ України. Київ, 2005.
7. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. Москва : Госюриздат, 1960. 229 с.
8. Вітко О.Ю. Поняття предмета злочину як елемента складу злочину *Юридична наука.* 2013. № 11.
9. Словник української мови / редакційна колегія : І.К. Білодід, А.А. Бурячок, Г.М. Гнатюк, П.Й. Горецький, Л.Л. Гумецька. Київ : Наукова думка, 1971. Т. 2: Г – Ж / ред. тому П.П. Дощенко, Л.А. Юрчук. 550 с.
10. Матвійчук В.К. Кримінально-правова охорона навколишнього природного середовища (кримінально-правове та кримінологічне дослідження) : монографія. Київ : Азимут-Україна, 2005. 464 с.

УДК 343.3/.7
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.37

ПЛОТНІКОВА А.В.

ДЕЯКІ ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ВРАХУВАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ ПРИ РОЗГЛЯДІ СУДАМИ АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВ

SOME PRACTICAL ASPECTS OF ACCOUNTING JUDICIAL DECISIONS IN CRIMINAL CASES WHEN COURTS CONSIDER ADMINISTRATIVE CASES

Статтю присвячено практичним аспектам урахування судових рішень у кримінальних справах під час розгляду судами адміністративних справ.

Розгляд зазначеного питання проводиться із практичного погляду. А саме: з'ясовується, чи завжди доцільно та необхідно враховувати, яким саме чином, судові рішення у кримінальних справах під час розгляду судами адміністративних справ.

Також у статті порушено питання щодо врахування судами матеріалів кримінальних проваджень в адміністративному судочинстві.

Автор на прикладі справ, у яких надавав адвокатські послуги підприємствам в адміністративних справах щодо оскарження податкових повідомлень-рішень, фіксує увагу на різночитанні положення, викладеного в частині 6 статті 78 Кодексу адміністративного судочинства України, яке зобов'язує враховувати вирок суду у кримінальному провадженні, ухвалу про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанову суду у справі про адміністративне правопорушення, які набрали чинності, адміністративним су-

© ПЛОТНІКОВА А.В. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін (Харківський національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди), адвокат

дом, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, стосовно якої ухвалений вирок, ухвала або постанова суду.

Зазначається, що контролюючі органи використовують вироки та матеріали досудового розслідування (зокрема, протоколи допиту директора суб'єкта підприємницької діяльності) як доказову базу під час притягнення до фінансової відповідальності за порушення норм податкового законодавства.

Автор на прикладах з особистої практики доводить, що не завжди правильно тлумачиться судами положення Кодексу адміністративного судочинства України щодо врахування судами матеріалів кримінальних проваджень в адміністративному судочинстві.

У результаті дослідження автор доходить висновку, що вирок суду у кримінальній справі не має бути «вироком» для підприємства, яке веде законну господарську діяльність, посадовим особам якого невідомі справжні наміри й обставини вчинення правопорушень контрагентами.

Перспективи подальших розвідок у даному науковому напрямі автор убачає в більш уважному ставленні правозастосовника до питань щодо врахування судами матеріалів кримінальних проваджень в адміністративному судочинстві.

Ключові слова: *вирок суду у кримінальному провадженні, фіктивне підприємництво, декриміналізація, адміністративне судочинство.*

The article is devoted to the practical aspects of taking into account court decisions in criminal cases when considering administrative cases by courts.

Consideration of this issue is carried out from a practical point of view. Namely, it is clarified whether it is always expedient and necessary to take into account court decisions in criminal cases when considering administrative cases by courts.

The article touches upon the issue of taking into account the materials of criminal proceedings in administrative proceedings by courts.

On the example of cases in which the author provided legal services to enterprises in administrative cases to appeal tax notices-decisions, he fixes the attention on the misreading of the provisions which was set out in Part 6 of Article 78 of the Code of Administrative Procedure of Ukraine. It obliges to take into account the verdict of the court in criminal proceedings, the decision to close the criminal proceedings and release the person from criminal liability or the court decision in the case of an administrative offense that has entered into force, the administrative court considering the legal consequences of actions or omissions in regard to which a sentence, ruling or court ruling has been passed.

It is noted that the supervisory authorities use the verdicts and materials of the pre-trial investigation (in particular, the interrogation protocols of the director of the business entity) as the evidence in bringing to financial responsibility for violations of tax law.

The author proves that the courts do not always correctly interpret the provisions of the Code of Administrative Procedure of Ukraine regarding the consideration by courts of materials of criminal proceedings in administrative proceedings on the examples of personal practice.

As a result of the study, the author concludes that a court verdict in a criminal case should not be a "sentence" for an enterprise that conducts lawful economic activity and whose officials do not know the true intentions and circumstances of the offenses by the contractors.

Therefore, the author sees the prospects for further investigations in this scientific direction in the more attentive attitude of the law enforcer to the issues of taking into account by the courts the materials of criminal proceedings in administrative proceedings.

Key words: *court verdict in criminal proceedings, fictitious entrepreneurship, decriminalization, administrative proceedings.*

Вступ. Натепер наша держава переживає нелегкі часи. Потреби суспільства зростають, проте стан економіки не такий, як мав би бути.

Великі надії покладаються на розвиток реального сектора економіки, завдяки якому поповнюється державний бюджет країни.

Кримінальні правопорушення, які вчиняються у сфері господарської діяльності, завдають значної шкоди економіці нашої держави, відсутність ефективної протидії зазначеним кримінальним правопорушенням руйнує авторитет судової системи і правоохоронної діяльності.

Під час розгляду адміністративних справ судами часто постає питання щодо необхідності, доцільності чи обов'язковості врахування відповідних судових рішень у кримінальних справах.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз основних тенденцій правозастосовчої практики щодо врахування судових рішень у кримінальних справах під час розглядусудами адміністративних справ, а також з'ясування необхідності й обов'язковості такого врахування в окремих випадках.

Результати дослідження. Відповідно до ч. 6 ст. 78 Кодексу адміністративного судочинства України вирок суду у кримінальному провадженні, ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанова суду у справі про адміністративне правопорушення, які набрали чинності, є обов'язковими для адміністративного суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, стосовно якої ухвалений вирок, ухвала або постанова суду, лише в питанні, чи мали місце ці дії (бездіяльність) та чи вчинені вони цією особою.

Водночас спостерігається неоднозначне застосування вказаного положення закону.

Також неоднозначно реагують суди на доведення позиції контролюючого органу, що будується, зокрема, на долучених до справи матеріалах кримінального провадження.

У справі, у якій автор представляла інтереси ТОВ «Х.», ТОВ «Х.» звернулось до суду з позовом, у якому просило скасувати податкові повідомлення-рішення Головного управління ДФС у Харківській області.

Рішенням Харківського окружного адміністративного суду від 28 вересня 2020 р. позовні вимоги задоволено.

У зазначеній справі висновки контролюючого органу були зроблені на підставі, зокрема, вироку суду щодо директора ТОВ «І.Т.», якого було притягнуто до кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 205 Кримінального кодексу (далі – КК) України (у 2017 р., за часів дії цієї норми).

З даного вироку вбачається, що судом було встановлено, що ОСОБА_2 усвідомлювала, що діяльність ТОВ «І.Т.» будуть здійснювати інші особи, реалізувала умисел на придбання суб'єкта підприємницької діяльності з метою прикриття незаконної діяльності, ОСОБА_2 засвідчив своїм підписом протокол загальних зборів учасників ТОВ, Статут, а також довіреність на представництво інтересів товариства. Завірені таким чином установчі документи ТОВ «І.Т.» він надав невстановленій досудовим слідством особі з метою подальшого використання прикриття незаконної діяльності.

Згодом невстановлені досудовим розслідуванням особи використовували реквізити та банківський рахунок ТОВ «І.Т.» для відображення начебто наданих послуг підприємствам реального сектора економіки для прикриття незаконної діяльності [1].

Як установлено рішенням Харківського окружного адміністративного суду від 28 вересня 2020 р. у справі № 520/9002/2020, сам факт наявності вироку, ухваленого на підставі угоди у кримінальному провадженні, не дає підстав для автоматичного висновку про нереальність господарських операцій, унаслідок чого є нагальна необхідність перевіряти доведеність кожного податкового правопорушення і здійснювати комплексне дослідження усіх складових частин господарських операцій з урахуванням обставин, установлених вироком, який набрав чинності, у період часу, за який такі обставини встановлені, а також конкретної особи та наслідків її дій [2].

Хочу звернути увагу на те, що у вказаному вироку особи, які безпосередньо начебто вчиняли фіктивну діяльність, не були встановлені слідством.

За скаргою Головного управління ДФС у Харківській області було відкрито апеляційне провадження.

В обґрунтування вимог апеляційної скарги відповідач зазначив, що надані позивачем документи не підтверджують реальність господарських операцій із контрагентами, господарські відносини створені без мети настання правових наслідків. Крім того, апелянт зазначав, що судом першої інстанції не враховано наявності кримінальних проваджень стосовно посадових осіб певних контрагентів позивача, вироку у кримінальній справі стосовно директора та засновника ТОВ «І. Т.», пояснень директора та засновника ТОВ «Д. Г.», у яких останній заперечив свою участь у діяльності ТОВ «Д. Г.» [3].

Як зазначив суд апеляційної інстанції, у процесі судового розгляду встановлено, що вироком Шевченківського районного суду м. Києва затверджено угоду про визнання винуватості, що укладена у кримінальному провадженні за підозрою ОСОБА_1 за ознаками вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 205 КК України, між прокурором ОСОБА_2 та підозрюваним ОСОБА_1, визнано винним ОСОБА_1 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 205 Кримінального кодексу України.

Так, відповідно до зазначеного вироку, ОСОБА_1 у червні 2017 р. на прохання невстановленої досудовим розслідуванням особи, без наміру в майбутньому провадити законну підприємницьку діяльність, отримав від невстановленої досудовим розслідуванням особи протокол № 1 від 6 червня 2017 р. загальних зборів учасників ТОВ «І. Т.», Статут ТОВ «І. Т.», а також довіреність на представництво інтересів товариства, на підставі чого надалі, після реєстрації юридичної особи ТОВ «І. Т.» виступив засновником та директором ТОВ «І. Т.».

Стосунку до фінансово-господарської діяльності ТОВ «І. Т.» ОСОБА_1 не мав, підприємство зареєстрував на своє ім'я на прохання невстановленої досудовим розслідуванням особи без мети здійснення господарської діяльності, реєстраційних документів ТОВ «І. Т.» не складав, лише підписував та передавав невстановленим досудовим розслідуванням особам.

Судовим розглядом також встановлено, що первинні документи виписано від імені ТОВ «І. Т.» саме ОСОБА_1 .

Відповідно до ч. 6 ст. 78 Кодексу адміністративного судочинства України, вирок суду у кримінальному провадженні, ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанова суду у справі про адміністративне правопорушення, які набрали чинності, є обов'язковими для адміністративного суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, стосовно якої ухвалений вирок, ухвала або постанова суду, лише в питанні, чи мали місце ці дії (бездіяльність) та чи вчинені вони цією особою.

На підставі викладеного колегія суддів доходить висновку, що статус фіктивного, нелегального підприємства несумісний із легальною підприємницькою діяльністю, а тому господарські операції з ТОВ «І. Т.» не можуть бути легалізовані навіть у разі формального підтвердження документами бухгалтерського обліку [3].

Думається, даний висновок колегії суду не є безспірним.

До декриміналізації ст. 205 КК України як теорією, так і практикою було визнано, що особи, які вчиняють фіктивне підприємництво, можуть або цілком відмовлятись від зазначеної в установчих документах діяльності, або вести її в мінімальному обсязі, що дозволяє вважати комерційну структуру такою, що насправді функціонує (наприклад, для того, щоб викликати до себе довіру з боку бізнесових партнерів).

У разі, коли ТОВ здійснює діяльність у якомусь хоча б мінімальному обсязі, наприклад, надає послуги чи продає продукцію, у контрагентів даного підприємства немає підстав сумніватися в реальності господарської діяльності ТОВ.

Звісно, за таких умов автоматично вважати наявність вироку на підставі угоди належним доказом нереальності господарської операції було б помилкою.

Водночас колегія суддів у своїй постанові зазначає, що підписані від імені посадових осіб фіктивного підприємства документи не можуть бути підставою для формування платниками податків своїх даних податкового обліку за наявності фактів, що ставлять під сумнів реальність надання послуг та поставки товарів; за відсутності інших достатніх та належних доказів, які б підтверджували реальне здійснення господарських операцій, на підставі яких задекларовано податковий кредит та валові витрати за спірними господарськими операціями, самі собою податкові накладні не підтверджують право платника на їх формування.

Отже, колегія суддів вказує, що в даному разі ТОВ «Х.» взяло на себе ризик негативних наслідків у вигляді неможливості застосування податкової вигоди на підставі документів від спірних контрагентів, що не відповідає вимогам чинного законодавства. Нездійснення заходів із перевірки правоздатності контрагента є ризиком самого платника, а тому саме на нього покладаються негативні наслідки неналежної організації своєї господарської діяльності, зокрема у вигляді непідтвердження права на формування в податковому обліку податкового кредиту [3].

Водночас хочу зазначити, що на момент укладання договорів між підприємством, інтереси якого ми представляли, і його контрагентами жодних сумнівів щодо правоздатності контрагентів не виникало і не було підстав для їх виникнення.

Тож «ризики негативних наслідків у вигляді неможливості застосування податкової вигоди на підставі документів від спірних контрагентів» є нічим іншим як ризиками будь-якої підприємницької діяльності.

У зв'язку із зазначеним суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що господарські операції між позивачем та ТОВ «І. Т.» не підтверджують фактичний рух активів, у зв'язку із чим суд першої інстанції дійшов помилкового висновку про неправомірність податкового повідомлення-рішення Головного управління ДФС у Харківській області в частині збільшення суми грошового зобов'язання за платежем податку на додану вартість за наслідками господарських операцій із вказаним контрагентом [3].

Окремо хочу підкреслити той факт, що вирок, який в даному разі суд апеляційної інстанції вважає за необхідне взяти до уваги на виконання положень ч. 6 ст. 78 Кодексу адміністративного судочинства України, було ухвалено на підставі угоди про визнання винуватості.

Так, у вказаному вироку зазначено, що ОСОБА_2 своїми умисними діями, які виразилися в пособництві фіктивному підприємництву, тобто сприянні у придбанні субєєкта підприємницької діяльності з метою прикриття незаконної діяльності шляхом надання засобів та усунення перешкод, учинив кримінальне правопорушення, передбачене ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 205 КК України [1].

Вказане означає, що підозрюваний беззастережно визнав свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 205 КК України, а також узгодив призначення покарання.

Ухвалення рішення про укладення угоди про визнання винуватості для підозрюваного часто продиктовано бажанням спростити процедуру притягнення до кримінальної відповідальності із заздалегідь обумовленим (зазвичай несуворим) покаранням, оскільки за наявності обвинувального ухилу суду часто марно сподіватися на інший результат, ніж ухвалення обвинувального вироку.

А оскільки дана угода затверджується, відповідно і не встановлюються конкретні обставини, які мають значення, зокрема, для розгляду адміністративної справи.

Оскільки на виконання положень ч. 6 ст. 78 Кодексу адміністративного судочинства України вирок суду є обов'язковим для адміністративного суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, стосовно якої ухвалений вирок, лише в питанні, чи мали місце ці дії та чи вчинені вони цією особою.

Отже, суд мав би взяти до уваги **лише той факт**, що особа визнала себе винною у вчиненні пособництва фіктивному підприємництву, а не витлумачити цей факт таким чином, що взагалі зазначене підприємство не вело господарської діяльності.

Думається, що в разі наявності сумнівів щодо справжності підписів, виконаних від імені директора підприємства, доцільно було б встановлювати це відповідними процесуальними засобами, зокрема почеркознавчими експертизами, встановленням кола осіб, які вчиняли дії від імені директора підприємства, якщо вже йдеться про обов'язковість даного судового рішення для розгляду адміністративної справи про скасування податкових повідомлень-рішень, де підставою для формування податкового кредиту виступали, зокрема, документи, підписані директором ТОВ.

Цікаво, що в даній справі, незважаючи на наявність вказаного вироку за ст. 205 КК України, рішення Харківського окружного адміністративного суду було змінено в частині підстав та мотивів ухваленого рішення, в іншій частині було залишено без змін.

Висновки. За таких обставин уважаємо, що вирок суду у кримінальній справі не є «вироком» для підприємства, яке веде законну господарську діяльність, посадовим особам якого невідомі справжні наміри й обставини вчинення правопорушень контрагентами.

Список використаних джерел:

1. Вирок Шевченківського районного суду м. Києва від 31 травня 2018 р. Справа № 761/11940/18. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/74682122.

2. Рішення Харківського окружного адміністративного суду від 28 вересня 2020 р. у справі № 520/9002/2020. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91811430.

3. Постанова Другого апеляційного адміністративного суду від 12 лютого 2021 р. Справа № 520/9002/2020. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/94838997.

УДК 343.45
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.38

ПРОКОПЧУК Т.Й.

ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН У ЗАПРОВАДЖЕННІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА РОЗГОЛОШЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ

EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES IN THE INTRODUCTION OF CRIMINAL LIABILITY FOR DISCLOSURE OF INFORMATION WITH LIMITED ACCESS

Забезпечення захисту інформації – це спосіб запобігання несанкціонованому використанню цінних відомостей та уникнення порушень прав та інтересів їхніх законних власників. Окремої уваги у цьому контексті варте питання розголошення інформації відповідними особами, яким ця інформація стала доступна тим чи іншим шляхом, та необхідність притягнення цих осіб до юридичної, у тому числі кримінальної відповідальності. КК України містить ряд складів злочинів (приблизний перелік статей: 111, 114, 132, 145, 159, 163, 168, 182, 209-1 (ч.2), 232, 232-1, 328, 330, 361-2, 381, 387, 422 КК України), які у складі діяння тим чи іншим чином визначають як злочинне діяння розголошення інформації з обмеженим доступом. Стан вітчизняного законодавства у сфері кримінальної відповідальності за розголошення інформації з обмеженим доступом бажає кращого. Вказане зумовлює необхідність дослідження досвіду зарубіжних країн з аналогічних питань, підходів до кваліфікації та вирішення теоретичних проблем задля відшукання альтернативних до існуючих концепцій чи глибшого наукового аргументування існуючих теоретичних надбань.

Статтю присвячено аналізу прогресивних, на думку автора, положень зарубіжного законодавства, особливостей конструювання норм-заборон, у контексті удосконалення українського кримінального закону. Автор порівнює тексти зарубіжних кримінальних законів між собою, а також із українським кримінальним кодексом. Визначено можливі шляхи вдосконалення вітчизняного кримінального закону та напрями подальших наукових розробок.

Зокрема, у жодному із проаналізованих автором кримінальних законів не міститься єдиного розділу, в якому були б сконцентровані усі юридичні склади кримінальних правопорушень у сфері розголошення інформації з обмеженим доступом. Окрім цього, помітна тенденція щодо «непрямої» імплементації у національне законодавство міжнародних вимог та рекомендацій, без створення нових розділів на кшталт розділу XVI КК України, а з огляду на вже наявні у законі юридичні склади кримінальних правопорушень. Прогресивними та такими, що не мають аналогів у вітчизняному кримінальному законі, на думку автора, є положення у зарубіжних кримінальних кодексах, які визначають обставини, що виключають протиправність розголошення інформації. Автор також підкреслює, що показовими з точки зору караності кримінальних правопорушень є положення КК Швейцарії, відповідно до яких за вчинення більшості юридичних складів кримінальних правопорушень щодо розголошення інформації (зокрема, державної таємниці) передбачено однакові межі караності.

Ключові слова: *розголошення таємниці, розголошення інформації з обмеженим доступом, таємна інформація, таємниця, інформація з обмеженим доступом, кримінальне правопорушення, злочин, оприлюднення інформації, державна зрада.*

© ПРОКОПЧУК Т.Й. – аспірант кафедри адміністративного та фінансового права юридичного факультету (Національний університет біоресурсів і природокористування України)

Ensuring the protection of information is a way to prevent the unauthorized use of valuable information and to avoid breach of the rights and interests of their lawful owners. Particular attention in this context worth to pay to issue of disclosure of information by the relevant individuals, to whom this information became available one way or another, and the need to bring these individuals to legal, including criminal liability. The Criminal Code of Ukraine contains a number of essential elements of crime (approximate list of articles: 111, 114, 132, 145, 159, 163, 168, 182, 209-1 (part 2), 232, 232-1, 328, 330, 361-2, 381, 387, 422 of the Criminal Code of Ukraine), which in one way or another as part of the action define as a criminal act the disclosure of information with limited access. The state of domestic legislation in the field of criminal liability for disclosure of information with limited access leaves a room for improvement. The pointed out predetermines the necessity of the investigation of the experience of foreign countries on similar issues, approaches to qualification and solving theoretical problems in order to find alternative to existing concepts or deeper scientific argumentation of existing theoretical achievements.

The article is devoted to the analysis of progressive, according to the author, provisions of the foreign legislation, features of construction of norms-prohibitions, in the context of improvement of the Ukrainian criminal law. The author compares the texts of foreign criminal laws with each other, as well as with the Ukrainian Criminal Code. Possible ways to improve the domestic criminal law and areas of further scientific researchers have been identified.

In particular, in any of the analyzed by the author criminal lawsthere is no unified chapter, in which all the legal structures of criminal offenses in the field of disclosure of the information with limited access are concentrated. Except this, prominent trend on "indirect" implementation to the national legislation of international requirements and recommendations, without creating new chapters like chapter XVI of the Criminal Code of Ukraine, but in view of the existing in the law legal structures of criminal offences. Progressive and those that do not have any analogues in domestic criminal law, according to the author, there are provisions in foreign Criminal Codes, which determine the circumstances that exclude the illegality of disclosure of information. The author also underlines that the provisions of the Criminal Code of Switzerland are illustrative from the point of view of punishment of criminal offenses, according to which for the commission of the majority of legal structures of criminal offenses on disclosure of information (including state secret) the same limits of punishment are provided.

Key words: *secret disclosure, disclosure of information with limited access, secret information, secrecy, information with limited access, criminal offense, crime, dissemination of information, treason against the state.*

Вступ. Інформація в сучасному світі – це стратегічний ресурс, вона стала об'єктом посягання злочинних намірів, а її захист від несанкціонованого використання, зміни або знищення набуває сьогодні першочергового значення.

Структурований і критичний аналіз положень зарубіжного кримінального законодавства в частині закріплення юридичних складів кримінальних правопорушень – розголошень інформації з обмеженим доступом, висвітлення їхніх переваг і хиб, є необхідною умовою для вдосконалення вітчизняного кримінального закону. Визначення ключових проблем, прогалин українського кримінального закону та розробка шляхів їх вдосконалення не можливе без вивчення досвіду виникнення та розвитку відповідних складів кримінальних правопорушень, зокрема, у країнах континентальної системи права.

Вивченню зарубіжного досвіду у сфері кримінальної відповідальності за розголошення інформації з обмеженим доступом приділено увагу у дослідженнях П.П. Андрушка, М.І. Бажанова, Т.Ю. Вислоцької, О.П. Горпинюк, Д.Ю. Кондратова, І.В. Красницького, Н.С. Кончук, Л.П. Медіної, Л.В. Мошняги, О.В. Прохницького, О.В. Сосніної, Т.Ю. Тарасевич, Д.С. Усова, М.І. Хавронюка, Г.В. Чеботарьової, Т.А. Чолан, С.С. Яценка. Однак деякі із вказаних праць не відбивають змін у кримінальних законах зарубіжних держав, інші не враховують мовних і технік-юридичних особливостей.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення правового аналізу положень законодавства країн континентальної системи права у частині нормативного закріплення юридичних складів кримінальних правопорушень-розголошень інформації з обмеженим доступом, визначення особливостей конструювання норм-заборон.

Результати дослідження. Досліджену інформацію вважаємо за необхідне розподілити на такі смислові групи:

1) систематизація норм-заборон розголошення інформації у кримінальному законі

По-перше, варто виділити низку країн, кримінальний закон яких містить окремі розділи, у яких згруповано певні норми-заборони розголошення інформації, і які, у першу чергу, спрямовані на охорону приватної та професійної таємниці.

Зокрема, у КК Польщі міститься глава 33 під назвою «Злочини проти охорони інформації», до якої включено статті 265-266 КК Польщі, які передбачають кримінальну відповідальність за розголошення державної, службової та професійної таємниці [1, с. 102–103], а також за незаконний доступ до інформації особою, для якої вона не призначена (стаття 267), знищення чи пошкодження важливої інформації, у тому числі на електронному носії (статті 268, 269) [2].

КК ФРН, Австрії та Швейцарії містять схожі розділи під назвою «Порушення приватності та таємності» («Verletzung des persönlichen Lebens- und Geheimbereichs» – розділ 15 КК ФРН) [3], «Порушення приватної сфери і окремих професійних таємниць» («Verletzungen der Privatsphäre und bestimmter Berufsgeheimnisse» - розділ 5 КК Австрії) [4], «Злочини проти приватності та таємності» («Strafbare Handlungen gegen den Geheim- oder Privatbereich» – підрозділ 2 розділу 3 КК Швейцарії) [5], куди поміщено норми-заборони порушення таємниці листування, телекомунікацій, «комп'ютерні злочини», а також розголошення приватної чи комерційної таємниці особами певних професій (параграф 203 КК ФРН, параграф 121-122 КК Австрії) чи їх використання (параграф 204 КК ФРН, параграф 122 КК Австрії), здобуття з метою використання (параграф 123 КК Австрії).

Схожим за змістом до вказаних вище підходів є також параграф IV («Про посягання на таємницю») глави VII КК Франції («Про посягання на особистість»), який містить два підрозділи – про посягання на професійну таємницю і на таємницю повідомлень (статті 226-13, 226-14, 226-15) [6].

Однак важливо підкреслити, що нарівні із цими розділами та підрозділами у вказаних вище країнах існує ряд інших норм-заборон, які стосуються розголошення інформації, які не поміщені до цих розділів.

По-друге, примітною, на нашу думку, є тенденція щодо відмови від розділу про «комп'ютерні злочини». Зокрема, у КК Естонії 1961 року (у редакції 1992 року) існувала спеціальна глава 14 «Злочини у сфері комп'ютерної інформації і обробки даних» (статті 268–276). Проте естонський законодавець вирішив відмовитися від такого підходу, використавши шлях розмежування комп'ютерних злочинів залежно від сфери суспільних відносин, на які посягає злочинець: економічні, проти прав і свобод індивідуального суб'єкта, організаційні і проти інтересів держави і суспільства в цілому [7, с. 36].

Такий підхід, на думку В.В. Карпова, запозичено від австрійського законодавця, який, зі свого боку, імплементуючи в національне законодавство положення Конвенції про кіберзлочинність 2001 року, розділив передбачені в конвенції види злочинних посягань на існуючі розділи, не створивши нового, а саме у розділ 5 (Посягання на приватну сферу та професійні таємниці), розділ 6 (Посягання на чуже майно) – завдання шкоди чужому майну з метою збагачення, при використанні даних автоматизованої обробки (§148a), розділ 12 (Посягання проти надійності документів та доказів) – підробка даних (§225a). Водночас заборони-розголошення містяться саме в першому із них [4].

Немає окремого розділу «комп'ютерних злочинів» і у КК ФРН, Швейцарії, Голландії, які також ратифікували Конвенцію про кіберзлочинність [5; 8]. Відповідні норми-заборони знайшли своє місце у описаних вище розділах щодо охорони приватності та таємності (Німеччина) та проти власності (Швейцарія).

М.І. Хавронюк окремо відзначає, що у КК Швеції взагалі відповідальність за вчинення комп'ютерних злочинів прямо не передбачена [9, с. 757]. На нашу думку, у цьому нічого дивного не було б, так як Швеція не ратифікувала Конвенцію про кіберзлочинність, хоча й підписала її 23 листопада 2001 року у Будапешті [10]. Водночас відповідальність за порушення (незаконний доступ до запису, зміна, стирання чи додавання запису у реєстр) таємниці даних, які містяться у автоматизованих системах, передбачена на рівні статті 9c глави 4 частини 2 КК Швеції з 1998 року [11].

2) опис діяння

Насамперед, аналізуючи зміст самих діянь-розголошень інформації, слід звернути увагу на межу правомірності та протиправності такого розголошення і існування відповідної вказівки у самому тексті кримінального закону.

Так, стаття 226-13 КК Франції передбачає кримінальну відповідальність за розкриття (révélation) інформації таємного характеру особою, яка володіє нею або в силу свого положення чи професії, або в силу посади чи тимчасово виконуваних обов'язків. Наступна же стаття 226-14 передбачає випадки, коли стаття 226-13 не застосовується: 1) у випадках, коли закон передбачає обов'язок чи дозволяє розкриття таємниці; 2) до особи, яка інформує судові, медичні чи адміністративні органи про зловживання чи жорстоке поводження, включаючи сексуальні посягання, про які стало відомо і які були направлені проти неповнолітнього віком до 15 років чи особи, яка не в стані захистити себе в силу свого віку, фізичного чи психічного становища; 3) до лікаря, який повідомляє з дозволу потерпілого, прокурора Республіки про жорстоке поводження, яке він встановив при виконанні своїх професійних обов'язків, що дозволило йому припустити вчинення насильницьких сексуальний дій будь-якого роду.

У контексті опису протиправності діяння цікавим видається застереження в абзаці 5 параграфа 121 КК Австрії, де вказано, що особа (медичний працівник, призначений судом чи іншим органом експерт) не може нести відповідальність за розголошення відповідної таємниці, якщо таке розголошення виправдано за формою та змістом публічним чи обґрунтованим приватним інтересом.

Крім того, на нашу думку, особливий науковий інтерес становить зміст державної зради та шпигунства за законодавством інших зарубіжних держав.

Так, варто звернути увагу на два різні склади державної зради за КК ФРН, Австрії та Швейцарії – «Hochverrat» (дослівно «висока зрада») та «Landesverrat» (дослівно «зрада батьківщини»). Розмежування між цими двома видами злочинів здійснюється за ознакою зовнішньої чи внутрішньої спрямованості. Так, «Hochverrat» передбачає насильницькі діяння всередині держави, коли як «Landesverrat» – ослаблює безпеку держави перед іншими державами і направлена на ненасильницьке повалення з підтримкою ззовні [12].

Наприклад, відповідно до статті 265 КК Швейцарії державною зрадою (Hochverrat) є насильницька зміна конституційного ладу, відокремлення території Швейцарії від Конфедерації чи території від кантону. Схожі діяння передбачено за параграфами 81, 82 КК ФРН, параграфом 242 КК Австрії.

Натомість за параграфом 94 КК ФРН (Landesverrat) передбачено кримінальну відповідальність за державну зраду, яка полягає в такому: «Хто зробить відкритою (offenbar bekanntmacht) державну таємницю чи дозволяє ознайомитися з нею (gelangen lassen) іноземній владі чи його посереднику, в іншому випадку, з метою поставити у невигідне положення ФРН чи сприяти іноземній державі, якщо цим самим створюється небезпека настання тяжких наслідків для зовнішньої безпеки ФРН, буде покараний …». Кваліфікуючими ознаками є зловживання службовим становищем особою, яка спеціально зобов'язана зберігати таємницю, а також настання особливо тяжких наслідків для зовнішньої безпеки ФРН. При цьому, слід відзначити, що визначення державної таємниці дається у параграфі 93 КК ФРН. Аналогічні умисні діяння за відсутності ознак державної зради кваліфікуються за параграфом 95 КК ФРН як відкриття (розголошення) державної таємниці, а необережне спричинення небезпеки зовнішній безпеці ФРН (розголошення спеціальному адресату державної таємниці) – за параграфом 97 КК ФРН, розголошення таємниці, яка не є державною таємницею, із загрозою зовнішній безпеці, – параграф 97а.

Змістом шпигунства (Landesverräterische Agententätigkeit) же є діяльність для іноземної влади, спрямована на отримання чи повідомлення державної таємниці, а також повідомлення іноземній державі чи його представнику про готовність займатися такою діяльністю (параграфи 98, 99 КК ФРН). Отже, саме розголошення державної таємниці не вважається шпигунством.

Аналогічно за КК Республіки Австрія окремими юридичними складами злочинів є зрада державної таємниці за абзацом 1 параграфа 252 («хто робить відомою чи доступною державну таємницю іноземній владі, над- чи міждержавній організації») та параграфами 254, 256 («умисне отримання доступу до державної таємниці, щоб зробити її відомою чи доступною іноземній владі, над- чи міждержавній організації та викликати при цьому небезпеку тяжких наслідків для обороноздатності чи зовнішніх зносин Австрії» та «створення чи управління на шкоду Республіці Австрія розвідувальної служби, чи допомога такій службі»).

Водночас варто звернути увагу, що параграф 252 має назву – «Зрада державної таємниці», однак на рівні абзацу 1 параграфа 252 спеціальна мета зашкодити державі законодавцем не вказана. Кримінальній відповідальності за абзацом 2 параграфа 252 підлягає особа, яка розголошує державну таємницю громадськості (Öffentlichkeit). Водночас тільки в разі, якщо йдеться про «факти, що загрожують конституції», має значення спеціальна мета – спричинити шкоду Республіці Австрія. Визначення відповідних фактів законодавець розмістив у наступному абзаці та окреслив їх як відомості, які свідчать про намагання усунути демократичну, федеральну чи правову структуру Республіки Австрія, відмінити її нейтралітет, відмінити, обмежити чи повторно порушити гарантоване конституцією право. Схоже застереження щодо «службової таємниці» містить абзац 3 параграфа 310 КК Австрії. На рівні параграфу 253 КК Австрії передбачена відповідальність за «усічений» склад злочину, а саме за порушення юридичного обов'язку зберігати державну таємницю, за якої таємниця може стати відомою іноземній владі, над- чи міждержавній організації.

Так само на рівні різних діянь статті 230 КК Швейцарії (Diplomatischer Landesverrat) розмежовано умисне розголошення таємниці, збереження якої потрібно на благо Конфедерації, іноземній державі чи його агенту, знищення та підробку доказів взаємин Конфедерації чи кантону з іноземною державою, та ведення переговорів уповноваженим представником з іноземним урядом на шкоду Конфедерації.

3) опис предмета злочину

Насамперед варто з'ясувати, чи має значення істинність самої інформації, яка розголошується. Так, шведський законодавець у статті 5 глави 19 частини 2 КК у тексті кримінального закону прямо вказує, що незалежно від того, чи є інформація правильною або ні, особа відповідає за шпіонаж, якщо вона з ціллю надання допомоги іноземній державі без законних повноважень отримує, передає, надає чи іншим чином видає інформацію, яка стосується оборонних споруд, озброєння, запасів, імпорту, експорту, виробничих технологій …». До речі, зміст державної зради відмінний від шпіонажу і передбачає вчинення діяння з наміром поставити Королівство під іноземне керування чи залежність, відділити частину Королівства шляхом насильства, іншими незаконними засобами чи з іноземною допомогою (стаття 1 глави 19 частини 2 КК Швеції). В інших аналізованих кримінальних законах вказівку на допустимість розголошення недостовірної інформації як злочину розголошення, а не наклепу чи образи, не знайдено.

Окремо варто звернути увагу на тенденцію появи нових видів інформації з обмеженим доступом, які потребують кримінально-правової охорони на думку законодавців відповідних зарубіжних держав.

1) таємниця біологічного походження дитини.

У статті 511-10 КК Франції розміщена заборона розголошувати інформацію, яка дозволяє одночасно встановити людину чи пару, які здійснили дарування *гамет*, і пару, яка їх отримала. Таке правопорушення карається двома роками ув'язнення і штрафом у розмірі 30 000 євро. Схожа заборона, однак з іншим предметом злочину, міститься у статті 511-23 КК Франції: «Розголошення іменної інформації, яка дозволяє одночасно встановити пару, яка відмовилась від *ембріона*, і пару, яка його прийняла, карається трьома роками ув'язнення і штрафом у розмірі 45 000 євро». Санкції обох положень закону є однаковими. Окрім цього на всі правопорушення, передбачені у Главі I Розділу I Книги V КК Франції, поширюється норма статті 511-27: «Фізичні особи, винні у вчиненні злочинних діянь, зазначених у даній главі, піддаються додатковому покаранню у виді заборони на строк не більше десяти років виконувати професійну чи громадську діяльність, при здійсненні чи у зв'язку із якою було вчинено злочинне діяння». Також, відповідальності за такі злочини можуть нести і юридичні особи відповідно до статті 511-28 КК Франції.

2) таємниця закритого судового засідання

Відповідно до параграфа 353*д* КК ФРН той, хто всупереч законодавчій забороні зробить відкрите повідомлення (öffentliche Mitteilung) про судове провадження, за якої громадськість виключена, або про зміст службового документа по справі (пункт 1), або хто незаконно оприлюднить обставини справи всупереч судовій забороні розголошувати відомості (Schweigepflicht), яка ґрунтується на законі, якщо ці відомості стали особі відомі у закритому судовому провадженні або із службового документа, який супроводжує справу (пункт 2), або обвинувальний акт чи інші службові документи кримінального провадження, провадження по проступках (Bußgeldverfahrens), дисциплінарного провадження, в цілому чи в значній частині відкрито повідомить, перед тим як вони будуть розглянуті в відкритому провадженні чи як буде закрито провадження, карається позбавленням волі до 1 року або штрафом. Окремо зауважимо, що окремого юридичного складу кримінального правопорушення за розголошення таємниці досудового розслідування КК ФРН не містить.

3) таємниця дослідів над людьми

Відповідно до диспозиції статті 321bis375 КК Швейцарії кримінальній відповідальності за статтею 321 підлягає той, хто оприлюднює професійну таємницю, яку він дізнався у зв'язку із його діяльністю щодо досліджень над людьми відповідно до Закону про дослідження над людьми від 30 вересня 2011 року. Однак особа не підлягає кримінальній відповідальності за розголошення відповідної інформації для дослідження захворювань людини та структури та функцій людського організму, якщо виконуються вимоги статті 34 Закону про дослідження людини від 30 вересня 2011 року, а відповідальний комітет з питань етики схвалив розкриття інформації. У пояснювальній записці до швейцарського закону про дослідження над людьми вказано, що його проект розроблявся в рамках організації з економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), а також Європейського Союзу (ЄС). Так само Комісія ЄС 17 липня 2012 р. розробила проект нового положення про клінічні випробування ліків до уваги Європарламенту та Ради. Цей проєкт розпорядження, включаючи норми, адаптовані до ризику має замінити попередню Директиву 2001/20 / ЄС. В рамках розробки проекту закону було використано вказану директиву [18, с. 9–10]. На перший погляд створення окремої статті доволі дивне, однак, скоріш за все, її існування виправдовується застереженням про правомірне розголошення інформації у випадках, передбачених ст. 34 закону.

Такі види складів злочинів для українського кримінального права є новими, їх можливе запозичення потребує детальнішого вивчення.

4) опис суб'єктивних ознак

Німецький законодавець доволі точно перелічує суб'єктів правопорушення за пар. 203 КК ФРН (розголошення чужої таємниці, яка стосується приватності, чи комерційної таємниці): 1) лікар, стоматолог, ветеринар, аптекар чи інша особа, яка належить до лікувальної справи, якій для здійснення діяльності потребується регульоване державою навчання; 2) психологи з визнаним державою науковим екзаменом; 3) адвокат, патентний повірений, нотаріус, захисник в упорядкованому державою провадженні, аудитор, податковий радник чи член відповідних офісів; 4) радник із питань шлюбу, сім'ї, виховання, молоді, алкогольної, наркотичної чи іншої залежності; 4а) радник із питань вагітності; 5) працівник визнаної державою соціальної служби чи соціальний педагог; 6) працівники приватної страхової компанії чи приватного медичного центру обробки інформації; а за абзацом 2 цього ж параграфа; 7) державна посадова особа чи європейська державна посадова особа; 8) публічний представник; 9) особа, яка виконує повноваження відповідно до права представництва персоналу (Personalvertretungsrecht); 10) член слідчого комітету при законодавчому органі федерації чи землі; 11) публічно призначений експерт; 12) особа, яка при виконанні наукового дослідження зобов'язана на підставі закону дотримуватися таємниці.

Водночас таємна інформація могла бути їм довірена чи іншим чином стала їм відома. Тобто, йдеться не лише про суб'єктів, яким напряму така інформація передається її власником, а також про будь-яку іншу особу, яка самостійно довідалася про неї, використавши відповідне службове чи професійне становище.

Так само в абзаці 4 параграфа 121 КК Австрії прямо зазначено, що до осіб, визначених в абзацах 1 та 3 цього параграфа, прирівнюються їхні помічники, навіть якщо вони не займаються професійною діяльністю, та особи, які беруть участь у цій діяльності з метою навчання.

Певну особливість щодо суб'єкта злочинів-розголошень позначав голландський законодавець, який виокремив серед усіх професійних та службових злочинів ті, які вчиняються публічним службовцем державної організації, що відає перевезенням пошти, телеграфної служби, особи, яка відповідальна за нагляд над службою телекомунікації. Так, вказані особи, хоча й мають певний доступ до засобів та знарядь, на яких розміщується охоронювана інформація, проте не мають прямого доступу до змісту інформації. Їхні дії караються як умисне і незаконне відкриття чи перевірка змісту листа, посилки тощо (стаття 372), їх знищення, привласнення, зміна їх змісту (стаття 373), умисне і незаконне розкриття змісту телеграфного повідомлення, умисне доставлення його не тій особі, яка має право на нього, знищення, привласнення чи зміна його змісту (стаття 374), умисне і незаконне перехоплення чи запис даних (стаття 374 bis) [9, с. 858]. Разом із тим, вказані норми були виключені із кодексу у 2006 році [8]. Однак аналогічні за змістом норми містить стаття 321ter КК Швейцарії.

Крім того, французький законодавець на рівні частини 2 статті 432-9 КК на один рівень із державними службовцями та особами публічної влади ставить співробітників установи, яка експлуатує телекомунікаційні мережі на підставі статті L. 33-1 Кодексу поштового зв'язку і телекомунікацій, особу, яка надає комунікаційні послуги. Саме злочинне діяння полягає в видачі наказу,

вчиненні чи співучасті у вчиненні, за виключенням випадків, передбачених законом, перехвату чи захоплення кореспонденції, яка передається за допомогою телекомунікацій, а також використання чи розголошення її змісту. Окрім суб'єкта злочину, вказівки на існування легальних випадків та розмежування на рівні тексту закону розголошення та використання змісту кореспонденції, слід звернути увагу також на те, що саме посягання має не «чистий» зовнішній характер, адже вказані особи в силу своєї професії мають певні засоби, використовуючи які можна ознайомитися зі змістом чужої кореспонденції. Посягання на кореспонденцію сторонніми особами (перелік діянь аналогічний) передбачено статтею 226-15 КК Франції. Водночас французький законодавець повідомлення змісту кореспонденції третім особам прямо називає розголошенням (divulgation).

Що стосується ознак суб'єктивної сторони, то, як вказувалось вище, для шпигунства характерна спеціальна мета, а службове розголошення інформації чи представниками певних професій доволі часто передбачає на рівні кваліфікуючих ознак корисливий мотив (частина 2 статті 326 КК Італії [13], абзац 3 параграфа 121 КК Австрії).

5) тяжкість та караність

Узагальнивши використані законодавцями зарубіжних країн різні класифікації кримінальних правопорушень (за ступенями, поділ на злочини, проступки і правопорушення тощо), слід відзначити, що кримінальні правопорушення щодо розголошення інформації з обмеженим доступом відносяться до найменш тяжких чи середньої тяжкості, окрім посягань на державну таємницю (зокрема, і як шпигунство). Показовим у цьому контексті, є положення КК Швейцарії, де за всі випадки розголошення інформації, за винятком ст. 179 та ч. 2 ст. 267, передбачені однакові межі караності – позбавлення волі на строк до 3 років або штраф.

Майже всі проаналізовані кримінальні правопорушення щодо розголошення інформації можуть передбачати покарання у виді позбавлення волі на певний строк.

Висновки. Проаналізувавши положення кримінальних законів деяких зарубіжних країн континентальної системи права, можна зробити важливі для подальших наукових розробок у напрямку вдосконалення КК України висновки. Зокрема, у жодному із проаналізованих кримінальних законів не міститься єдиного розділу, в якому були б сконцентровані усі юридичні склади кримінальних правопорушень у сфері розголошення інформації з обмеженим доступом. Хоча існують розділи, до яких поміщено норми-заборони порушення таємниці листування, телекомунікацій, «комп'ютерні злочини», а також розголошення приватної чи комерційної таємниці особами певних професій. Окрім того, помітна тенденція щодо «непрямої» імплементації у національне законодавство міжнародних вимог та рекомендацій, без створення нових розділів на кшталт розділу XVI КК України, а з огляду на вже наявні у законі юридичні склади кримінальних правопорушень. Прогресивними, на нашу думку, є положення у зарубіжних кримінальних кодексах, які визначають обставини, що виключають протиправність розголошення інформації (абзац 5 параграфа 121 КК Австрії, стаття 226-14 КК Франції тощо). Також варто зазначити, що в більшості із проаналізованих норм вказівка на можливість розголошення недостовірної інформації відсутня. Показовим із погляду караності кримінальних правопорушень є положення КК Швейцарії, відповідно до якого за вчинення більшості юридичних складів кримінальних правопорушень щодо розголошення інформації (зокрема, державної таємниці) передбачено однакові межі караності.

Список використаних джерел:

1. Станіч В.С. Кримінальний кодекс Республіки Польща / за ред. В.Л. Менчинського; переклад на українську мову В.С. Станіч К. : ОВК, 2016. 138 с.

2. Кримінальний кодекс Республіки Польща (Kodeks Karny). 1997. URL: https://www.legislationline.org/download/id/7354/file/Poland_CC_1997_en.pdf.

3. Кримінальний кодекс Федеративної Республіки Німеччина (Strafgesetzbuch). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/.

4. Кримінальний кодекс Республіки Австрія (Strafgesetzbuch). URL: https://www.jusline.at/gesetz/stgb.

5. Кримінальний кодекс Швейцарської конфедерації (Schweizerisches Strafgesetzbuch). URL: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/de.

6. Кримінальний кодекс Французької Республіки (Code pénal). URL: https://www.legislationline.org/download/id/8546/file/France_CC_am012020_fr.pdf.

7. Карпов В.В. Сравнительный анализ уголовного законодательства зарубежных стран в сфере компьютерных преступлений. *Уголовное право*. 2002. № 2. С. 33–36.

8. Кримінальний кодекс Королівства Нідерландів (Wetboek van Strafrech). URL: https://www.legislationline.org/download/id/6415/file/Netherlands_CC_am2012_en.pdf.

9. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації. Київ : Юрисконсульт, 2006. 1048 с.

10. Конвенция о компьютерных преступлениях. Таблица подписей и ратификации договора 185 по состоянию на 24/01/2021. 2021. URL: https://www.coe.int/ru/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/185/signatures?p_auth=pKPqlhg2.

11. Кримінальний кодекс Королівства Швеція (Brottsbalk). URL: http://www.sweden4rus.nu/rus/info/juridisk/ugolovnyj_kodeks_shvecii.

12. Klaus Weber (Hrsg.) Creifelds Rechtswörterbuch. München : Verlag C.H. Beck, 21, neu bearbeitete Auflage. 2014. – 1573 с.

13. Кримінальний кодекс Італійської Республіки (Codice penale). URL: https://www.altalex.com/documents/news/2014/10/14/dei-delitti-contro-la-pubblica-amministrazione.

14. Кримінальний кодекс Російської Федерації. URL: http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody&nd=102041891.

15. Кримінальний кодекс Республіки Сербія. URL: http://www.barkakanizsa.com/downloads/pdf/BTK.pdf.

16. Кримінальний кодекс Естонської Республіки. URL: https://www.legislationline.org/download/id/6462/file/Estonia_CC_as_of_2002_ru.pdf.

17. Кримінальний кодекс Угорщини. URL: http://www.police.hu/sites/default/files/2012._evi_c._torveny.pdf.

18. Entstehung der Humanforschungsgesetzgebung. *Bundesamt für Gesundheit*. URL: https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/medizin-und-forschung/forschung-am-menschen/entstehung-humanforschungsgesetz.html.

УДК 343
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.39

ФАЙЄР І.В.

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ, СКОЄНИХ ЩОДО ІНОЗЕМЦІВ

FORENSIC CHARACTERISTICS OF LUCRATIVE-VIOLENT CRIMES COMMITTED AGAINST FOREIGNERS

За результатами проведених досліджень сформовано криміналістичну характеристику корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців, охарактеризовано зміст її основних елементів (предмета злочинного посягання, способу скоєння злочину, обстановки та слідової картини, особи потерпілого-іноземця та особи злочинця).

Спосіб скоєння корисливо-насильницьких злочинів щодо іноземців передбачає такі елементи: підготовку, безпосереднє скоєння, приховування. Під час підготовки здійснюється вибір і вивчення майбутньої жертви (застосовуються розвідувальні дії, суттєву роль відіграє віктимна поведінка іноземця); відбувається підбір засобів і знарядь скоєння злочину, розроблюється план злочинних дій, визначаються ролі співучасників, застосовуються заходи щодо забезпечення алібі. Безпосередній спосіб реалізації злочинного наміру залежить від виду конкретного злочину, однак він пов'язаний із застосуванням фізичного та психічного насильства. Особливим є те, що злочинці розраховують на тимчасовість перебування іноземця на території

© ФАЙЄР І.В. – здобувач наукового ступеня доктора філософії кафедри криміналістики та судової медицини (Національна академія внутрішніх справ)

України, що жертва злочину не матиме можливості звернутися до правоохоронних органів.

Слідова картина корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців, складається з матеріальних та ідеальних слідів. Застосування фізичного насильства зумовлює формування інформативної слідової картини (слідів-відображень, слідів-предметів, слідів-речовин).

Найчастіше потерпілими від корисливо-насильницьких злочинів є громадяни держав, які мають з Україною спільні кордони, нерідко злочини скоюються на території проживання певних етнічних діаспор щодо їхніх представників.

Злочинець має корисливий мотив, типовим є наявність злочинного досвіду, у низці випадків злочинець теж є іноземцем.

Важливість вивчення характеристики потерпілого-іноземця від корисливо-насильницьких злочинів пояснюється певною вибірковістю дій злочинця, яка демонструє взаємозв'язок між ними, і впливає на мету, мотив, місце, час, способи скоєння та приховування злочину.

Обгрунтовано вагоме значення криміналістичної характеристики для формування методики розслідування корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців.

Ключові слова: *методика розслідування, предмет злочинного посягання, спосіб скоєння злочину, слідова картина, особа злочинця, особа потерпілого.*

Based on the results of the research forensic characteristics of lucrative-violent crimes committed against foreigners were formulated, the content of its main elements was characterized (subject of criminal encroachment, method of crime commission, the environment and trace picture, the identity of the criminal and the victim).

Methodology of lucrative-violent crimes commission against foreigners includes the following elements: preparation, actual commission, concealment. In the course of preparation victim is selected and studied (reconnaissance activities are performed, the victim's behavior is of significant importance); the means and instruments of crime commission are chosen, a plan of criminal actions is developed, the roles of accomplices are determined, and measures are taken to ensure an alibi. The direct method of criminal agenda achievement depends on the type of specific crime, but it is associated with the use of physical and psychological violence. It must be noted that criminals rely on the temporary stay of a foreigner within the territory of Ukraine, that the victim of the crime will not be able to contact law enforcement agencies afterwards.

The trace picture of lucrative-violent crimes committed against foreigners consists of material and non-material traces. The use of physical violence results in informative trace picture (reflections, objects, substances defined as traces).

The most common victims of lucrative-violent crimes are citizens of states sharing its borders with Ukraine, often crimes are committed in the territory of certain ethnic diasporas in relation to their representatives.

The criminal has a lucrative motive, typically it's a person with criminal records, in some cases the criminal is also a foreigner.

The importance of studying the characteristics of a foreign victim of lucrative-violent crimes is explained by a certain selectivity of the offender's actions, which demonstrates the relationship between them and affects the purpose, motive, place, time, ways of crime commission and concealment.

The importance of forensic characteristics for the formulation of methods used to investigate lucrative-violent crimes committed against foreigners is substantiated.

Key words: *investigation methodology, subject of criminal encroachment, method of crime commission, trace picture, criminal's identity, victim's identity.*

Вступ. Варто констатувати, що нині вдосконалюються способи підготовки, скоєння, приховування корисливо-насильницьких злочинів, що викликає проблеми їх розслідування. Скоєння корисливо-насильницьких злочинів щодо іноземців спричиняє особливий суспільний резонанс, оскільки, крім заподіяння шкоди людині – потерпілому від злочину, завдається шкода

іміджу України як цивілізованій європейській державі. Як свідчать статистичні дані Офісу Генерального прокурора, кількість скоєння цих злочинів є значною. Зокрема, протягом 2019 року потерпілими від злочинів стали 1924 іноземці [1], за 10 місяців 2020 року від злочинів статусу потерпілого набуло 919 іноземців [2]. Однак і ці цифри не показують реального стану справ, є заниженими внаслідок латентності злочину. Окрім того, зниження кількості скоєних щодо іноземців злочинів у 2020 році пов'язано з негативними наслідками пандемії COVID-19, запровадженням карантинних заходів у всьому світі, обмеженням міжнародних контактів на фінансових і туристичних ринках.

Водночас у нашій державі спостерігається тенденція до збільшення скоєних корисливо-насильницьких злочинів унаслідок економічної кризи, зубожіння населення, й нерідко жертвами таких посягань є іноземці – особи, які володіють особливим правовим статусом, водночас характеризуються ознаками віктимності, соціальної незахищеності. Це вимагає від правоохоронних органів вжиття додаткових заходів для забезпечення безпеки, прав і свобод іноземців, а також із метою реалізації запобігальної та правозахисної функцій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми розслідування корисливо-насильницьких злочинів досліджували В.В. Тіщенко, Ю.А. Кричун, А.В. Хірсін. Окремі питання розслідування злочинів, скоєних іноземцями, висвітлено в роботах П.Г. Назаренка, С.С. Кудінова, М.М. Шикоряка. Однак у наукових джерелах не висвітлено особливостей розслідування злочинів, де потерпілим є іноземець. Зважаючи, що, як засвідчили емпіричні дані, найчастіше іноземці стають потерпілими від корисливо-насильницьких злочинів, ми обрали саме такий аспект дослідження.

Постановка завдання. Завданням наукової статті є формування криміналістичної характеристики корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців. З цією метою варто надати загальну характеристику корисливо-насильницьких злочинів і криміналістичну характеристику злочину як категорії криміналістики, визначити особливості криміналістичної характеристики корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців: предмета злочинного посягання, способу скоєння злочину, обстановки та слідової картини злочину, потерпілого-іноземця та особи злочинця.

Результати дослідження. Варто навести думку М.І. Мельника, що корисливо-насильницькі злочини – це суспільно небезпечні діяння, які характеризуються корисливою мотивацією та насильницьким способом скоєння. Їхня підвищена суспільна небезпечність зумовлена тим, що вони одночасно посягають на кілька об'єктів кримінально-правової охорони – на власність і особу (здоров'я, особисту свободу, гідність, життя). Посягання на особу під час скоєння корисливо-насильницьких злочинів є засобом досягнення корисливої мети для заволодіння майном, правом на нього, примушування до скоєння інших дій майнового характеру. Насильство, яке застосовується під час скоєння корисливо-насильницьких злочинів, може бути фізичним або психічним. Суб'єктивна сторона корисливо-насильницьких злочинів характеризується умисною формою вини у вигляді прямого умислу та корисливим мотивом. Суб'єктом цих злочинів можуть бути особи, яким на момент скоєння злочину виповнилося 14 років. Більшість корисливо-насильницьких злочинів віднесено законом до категорії тяжких та особливо тяжких злочинів (ст. 12 КК України) [3].

Насильство за цих умов можна охарактеризувати як цілеспрямовану форму поведінки, що здійснюється у фізичному та психічному впливі на тілесну та психічну сферу потерпілого. Фізичне насильство передбачає протиправний вплив на організм іншої людини, скоєний проти її волі. Психічне насильство полягає в погрозі застосувати фізичний вплив негайно або в майбутньому. Є такі групи корисливо-насильницьких злочинів за спрямованістю посягань: 1) проти життя та здоров'я особи (вбивства з корисливих мотивів, вбивства на замовлення); 2) проти власності (грабежі, розбої, вимагання); 3) проти громадської безпеки (бандитизм). Питома вага вказаних груп злочинів у вибірковому масиві становить 92,4 %, що зображає структуру генеральної сукупності [4, с. 113].

Отже, на підставі вивчення праць учених, статистичних даних та у результаті проведених досліджень до основних корисливо-насильницьких злочинів, які скоюються щодо іноземців, можна віднести: вбивство з корисливих мотивів (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України), грабіж, поєднаний із насильством (ч. 2 ст. 186 КК України), розбій (ст. 187 КК України), вимагання (ст. 189 КК України), бандитизм (ст. 257 КК України).

Важливим структурним елементом криміналістичної методики розслідування злочинів є криміналістична характеристика.

На думку В.А. Журавля, криміналістична характеристика займає ключову позицію, є інформаційною моделлю, у якій відбиваються якісно-кількісні показники ретроспективної спрямованості про типові ознаки, тобто ті, що притаманні цьому масиву злочинів, і специфічні, які дають змогу відокремити його від інших груп злочинів. Водночас головною відмінністю цієї моделі є те, що всі елементи, які входять до її складу, становлять певну систему й розглядати їх один від одного недоцільно [6, с. 155–156].

Криміналістична характеристика злочину тлумачиться як система узагальнених даних про найбільш типові ознаки певного виду (групи) злочинів, що проявляються у способі та механізмі діяння, обстановці його вчинення, особі суб'єкта злочину, інших обставинах, закономірний зв'язок яких слугує основою наукового та практичного розв'язання завдань розкриття та розслідування злочинів [6, с. 154].

Отож криміналістична характеристика є основою формування методики розслідування корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців.

До її основних елементів належать: предмет злочинного посягання, спосіб скоєння злочину, обстановка скоєння злочину, слідова картина злочину, особа потерпілого, особа злочинця. Саме згідно з вказаною структурою доцільно розглядати криміналістичну характеристику корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців.

Предмет злочинного посягання. Цілком влучними є слова В.Я. Тація, що поняття «предмет» злочину має потрійне значення: предмет охоронюваного суспільного відношення; предмет злочину; предмет злочинного впливу [7, с. 58]. Предметом посягання корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців, є переважно гроші (зокрема, в іноземній валюті), цінні речі, засоби комп'ютерної техніки, мобільного зв'язку, прикраси. Також серед «нових» предметів корисливо-насильницьких посягань з'явилися правовстановлюючі документи, цінні папери, майнові права на нерухомість (незаконне позбавлення волі та викрадення іноземців, вбивства на замовлення іноземців) та ін.

Спосіб скоєння злочину. Першим структурним елементом способу злочинної діяльності є підготовка. Підготовка до скоєння корисливо-насильницьких злочинів, що посягають на іноземців, здійснюється за умови планування. Здійснюється вибір об'єкта посягання (застосовуються розвідувальні дії, суттєву роль на цій стадії відіграє віктимна поведінка майбутньої жертви), після чого відбувається вивчення об'єкта майбутнього посягання; здійснюється підшукання та пристосування засобів і знарядь скоєння злочину, розроблюється план злочинних дій, визначаються ролі співучасників, застосовуються заходи щодо забезпечення алібі причетних до скоєння злочину осіб. Отже, на стадії підготовки відбувається вибір й конкретизація способу заволодіння майном, заподіяння шкоди життю та здоров'ю особи, а також підготовка необхідних технічних засобів, засобів і знарядь, за допомогою яких буде реалізовано злочинний намір. Також на стадії підготовки проводяться попередні дії щодо вибору способу приховання слідів злочину, зокрема приховання чи збуту викраденого.

Способи безпосередньої реалізації злочинних дій щодо скоєння корисливо-насильницьких злочинів стосовно іноземців є різноманітними, передусім вони залежать від виду конкретного злочину. Наприклад:

– спосіб скоєння корисливих насильницьких злочинів проти життя та здоров'я (вбивства з корисливих мотивів і вбивства на замовлення) щодо іноземців полягає у діяннях – посягання на життя іншої особи; наслідках у вигляді фізіологічної смерті потерпілого; причинному зв'язку між вказаними діянням та наслідками. Найчастіше умисне вбивство вчиняється шляхом дії, спрямованої на порушення функцій чи анатомічної цілісності життєво важливих органів іншої людини. Мотив і мета злочину підлягають обов'язковому з'ясуванню, оскільки під час скоєння корисливо-насильницьких злочинів вони є кваліфікуючими ознаками;

– спосіб скоєння корисливо-насильницьких злочинів проти власності (грабежі, розбої, вимагання) щодо іноземців полягає у протиправному заволодінні чужим майном шляхом застосування чи погрози застосування насильства;

– спосіб скоєння корисливо-насильницьких злочинів проти громадської безпеки (бандитизм), де потерпілими є іноземці, полягає в тому, що його специфічними проявами є організація озброєної банди та участь у ній або у вчинюваному нею нападі, що посягає на іноземця;

– спосіб скоєння інших корисливо-насильницьких злочинів щодо іноземців, зокрема незаконного заволодіння транспортним засобом, незаконного позбавлення волі або викрадення людини, полягає в умисних діях, спрямованих на заволодіння транспортним засобом і людиною насильницьким способом і з корисливих мотивів.

Важливо, що насильницький спосіб становить зовнішній вияв корисливого мотиву в проєкції на кінцевий результат дії. Цільова заданість та інструментальна своєрідність мотивації корисливо-насильницьких злочинів дає підстави говорити про їхню підвищену суспільну небезпечність [4, с. 15–20].

Як свідчать практичні дані, під час скоєння корисливо-насильницьких злочинів до іноземців переважно застосовується фізичне насильство. В окремих випадках застосовується психічне насильство. Це пов'язано з тим, що злочинці розраховують на тимчасовість перебування іноземців на території України, що потерпіла особа не матиме часу й можливості звертатися до правоохоронних органів за фактом скоюваного щодо нього корисливо-насильницького злочину. Опір і протидія потенційної жертви долається максимально швидко.

Спосіб скоєння корисливо-насильницьких злочинів, скоєних проти іноземців, характеризується використанням засобів і знарядь. Ідеться про вогнепальну та холодну зброю, вибухові пристрої, предмети господарсько-побутового призначення (ножі, сокири, молотки, викрутки), підшукані, виготовлені та спеціально пристосовані предмети (бити, шматки арматури, наручники, електрошокери), пневматичну, травматичну, газову зброю.

Наприклад, липневої ночі 2020 року до поліції Києва надійшло повідомлення лікаря, що до медичного закладу звернулося двоє 20-річних студентів-іноземців із вогнепальними пораненнями нижніх кінцівок. Під час відпрацювання цієї інформації поліцейські встановили, що потерпілі отримали поранення о 21:30 на вул. Коновальця, що в Печерському районі столиці. Під час конфлікту невідомий кілька разів із вогнепальної зброї вистрілив у бік чоловіків, у результаті чого двоє іноземців отримали поранення ніг. Згодом вони самостійно звернулися до лікарняного закладу. На місці скоєння злочину поліцейські провели низку першочергових слідчих дій. Зібрані відомості за цим фактом внесено до Єдиного реєстру досудових розслідувань [8].

Наступним елементом способу є приховування злочинів.

Способи приховування злочинів В.О. Овечкін умовно ділить на дві групи:

а) способи, які спрямовані на перешкоджання отриманню інформації про злочин (переміщення матеріальних джерел інформації про злочин; маскування матеріальних джерел інформації; знищення матеріальних, а в деяких випадках й ідеальних (люди) джерел інформації про злочин; ухилення від явки до органу розслідування; відмова від дачі показань; недонесення);

б) способи, які перешкоджають отриманню інформації про злочин і спрямовані на надання завідомо неправдивої інформації (фальсифікація; інсценування; завідомо неправдиве повідомлення з метою приховування злочину; завідомо неправдиві показання) [9, с. 67].

Однак у багатьох випадках способи приховування корисливо-насильницьких злочинів, скоєння стосовно іноземців, можуть поєднуватися. Найчастіше злочинці застосовують залякування потерпілих-іноземців, надають завідомо неправдиві показання.

Обстановка скоєння злочину. На обстановку скоєння корисливо-насильницьких злочинів щодо іноземців впливають чинники, пов'язані з підвищенням міжнародної соціально-економічної та туристичної активності, соціальних контактів. Об'єктивні чинники пов'язані із загрозливим станом загальнокримінальної активності, бажанням наживи, використанням віктимних груп громадян, зокрема іноземців.

Обстановка скоєння корисливо-насильницьких злочинів щодо іноземців характеризується такими ознаками: просторовими (місце скоєння злочину), часовими (час і тривалість скоєння злочину), речовими (об'єкти на місці скоєння злочину і пов'язаних із ним місцях); індивідуальні особливості дій учасників. Переважно скоєння корисливо-насильницьких щодо іноземців відбувається в населеному пункті, а саме в місті та в нічний час доби (з 22 до 6 години).

Слідова картина злочину. Слідову картину корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців, представлено матеріальними та ідеальними слідами. Унаслідок застосування фізичного насильства утворюється інформативна слідова картина злочину (сліди-відображення, сліди-предмети, сліди-речовини). Факт застосування фізичного насильства передбачає контактну взаємодію одягу злочинців і одягу потерпілих. У результаті такої взаємодії на одязі потерпілого часто залишаються мікроволокна одягу злочинця й навпаки. Також до слідової картини можна віднести документи, що зберегли ознаки скоєного злочину, зокрема документи, які стосуються факту перебування іноземців на території України.

Особа потерпілого. Згідно з п. 6 ст. 1 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» 2011 року [10], іноземцем є особа, яка не перебуває у громадянстві України та є громадянином (підданим) іншої держави або держав.

На криміналістичну характеристику потерпілого іноземця впливають особливості процесуального статусу у кримінальному провадженні. У низці джерел щодо іноземців використовується термін «вразливі категорії осіб у кримінальних провадженнях» [11, с. 8]. Отож які додаткові процесуальні гарантії у кримінальному процесі мають іноземці? Підозрюваний та обвинувачений, а також потерпілий, цивільний позивач, свідок, якщо вони не володіють достатньою мірою мовою кримінального провадження, мають право: користуватися рідною мовою; отримувати копії процесуальних документів рідною або іншою мовою, якою вони володіють; за потреби користуватися послугами перекладача завдяки державі (ст. ст. 42, 56, 62, 66 КПК України). Підозрюваний, обвинувачений, який є іноземцем і тримається під вартою, має право на зустріч із представником дипломатичної або консульської установи своєї держави, яку йому зобов'язана забезпечити адміністрація місця ув'язнення (ст. 42 КПК України) [11, с. 9].

Проведені дослідження засвідчили, що найчастіше потерпілими від корисливо-насильницьких злочинів є громадяни держав-сусідів України. Також типовою є ситуація, коли злочинець теж є іноземцем. Наприклад, ідеться про скоєння злочинів у зоні проживання певних етнічних діаспор.

Відомості про особу потерпілого-іноземця від корисливо-насильницького злочину можна умовно поділити на три групи: дані про взаємини між потерпілим-іноземцем і злочинцем, що скоїв корисливо-насильницький злочин; відомості про поведінку потерпілого під час скоєння стосовно нього злочинних дій; особисті ознаки потерпілого-іноземця.

Варто вказати на таку особливу ознаку потерпілого-іноземця, як віктимність. Це випадки, коли іноземці легковажно ставилися до охорони свого майна, демонстрували свої статки, розпивали алкогольні напої з підозрілими людьми, виявляли легковажність в особистих знайомствах, поширювали інформацію про продаж або придбання цінних речей тощо.

Особа злочинця. Здебільшого злочинні дії було спрямовано на скоєння злочинів проти власності громадян. Нерідко до скоєння такого злочину також причетні іноземці, зокрема громадяни Грузії, Азербайджану, Російської Федерації, Молдови. Характерною ознакою скоєння корисливо-насильницьких злочинів є її груповий характер.

За результатами скоєних кримінальних проваджень варто підсумувати, що типова особа іноземця, що скоює корисливо-насильницькі злочини на території України, – це переважно чоловіки у віці від 25 до 55 років, раніше засуджені за скоєння злочину, у низці випадків теж є іноземцями.

Висновки. Важливість вивчення характеристики потерпілого-іноземця від корисливо-насильницьких злочинів пояснюється певною вибірковістю дій злочинця, яка демонструє взаємозв'язок між ними та впливає на мету, мотив, місце, час, способи скоєння та приховування злочину.

Криміналістична характеристика має вагоме значення для формування методики розслідування корисливо-насильницьких злочинів, скоєних щодо іноземців.

Список використаних джерел:

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за грудень 2020 року. *Офіс Генерального прокурора.* URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=113895&libid=100820.

2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за жовтень 2020 року. *Офіс Генерального прокурора.* URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114138&libid=100820#.

3. Мельник М.І. Корисливо-насильницькі злочини. *Енциклопедія сучасної України* : сайт. URL: http://esu.com.ua/search_articles.php?id=364.

4. Головкін Б.М. Корислива насильницька злочинність в Україні : феномен, детермінація, запобігання : монографія. Харків : Право, 2011. 432 с.

5. Журавель В.А. Криміналістичні методики : сучасні наукові концепції : монографія. Харків : Апостіль, 2012. 304 с.

6. Криміналістичне забезпечення розкриття і розслідування злочинів : курс лекцій / В.К. Весельський, А.В. Іщенко, В.С. Кузьмічов та ін. Київ : ХмНЦП, 2011. 178 с.

7. Таций В.Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. Харьков : Выща школа, 1988. 198 с.

8. Поліція встановлює обставини вогнепального поранення двох студентів-іноземців на столичному Печерську. *Національна поліція. Київ.* URL: https://kyiv.npu.gov.ua/news/xuliganstvo/policziya-vstanovlyuje-obstavini-vognepalnogo-poranennya-dvox-studentiv-inozemczivna-stolichnomu pechersku/?fbclid=IwAR1hP3e0OOw49iXtIZnJIpkm5wQXETRHAbdnxbyRn0TU6ep-ysVQGA-8JU.

9. Овечкин В.А. Общие положения методики расследования преступлений, скрытых инсценировками. Харьков : Харьков. юрид. ин-т, 1975. 64 с.

10. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства : Закон України від 22 вересня 2011 р. № 3773-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 19–20. Ст. 179. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3773-17.

11. Довідник з кримінально-процесуальних питань для надавачів безоплатної первинної правової допомоги / Касько В., Лісова Ю., Мітько В. Рада Європи : Прецедент, 2017. 36 с. URL: https://rm.coe.int/handbook-on-criminal-proceedings-for-primary-legal-aid-employees-provi/168078209c.

УДК 343.98:343.431
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.40

ФАРИМА М.М.

СПОСОБИ ВЧИНЕННЯ ТОРГІВЛІ ДІТЬМИ АБО ІНШОЇ НЕЗАКОННОЇ УГОДИ ЩОДО ДИТИНИ

WAYS OF COMMITTING CHILD TRAFFICKING OR OTHER ILLEGAL AGREEMENT AGAINST A CHILD

У статті наголошено, що спосіб як елемент криміналістичної характеристики є переважно повноструктурним елементом, що містить увесь комплекс дій злочинців із підготовки, вчинення та приховування слідів злочинного діяння, які охоплюються єдиним злочинним мотивом. Основним елементом підготовки до скоєння цього злочину є пошук потенційних потерпілих, тобто дітей, щодо яких в подальшому можливо вживати заходи, спрямовані на отримання наживи під час усиновлення або удочеріння, використання у жебрацтві, донорів внутрішніх органів, зйомки відео і фотоматеріалів порнографічного характеру тощо. Звичайно, дитина може бути використана і для примусової праці або сексуальної експлуатації. Пошук потенційних потерпілих може здійснюватися шляхом: цілеспрямованого пошуку; висунення різноманітних пропозицій або створення відповідних умов та ситуацій, за яких ці особи, зокрема й неповнолітні, самостійно звернуться до суб'єктів злочинної діяльності. Типовими способами вчинення є усиновлення (удочеріння) задля наживи; усі форми сексуальної експлуатації; використання в порнобізнесі; втягнення у злочинну діяльність; використання у збройних конфліктах, виконання дітьми бойових завдань, примусова праця або примусове надання послуг; вилучення органів; проведення дослідів; рабство. Крім того, проведений аналіз вивчених кримінальних проваджень показав, що торгівля дітьми здійснюється наступними способами: з використанням обману, шантажу, службового становища, або батьками, усиновлювачами; уразливого стану дитини; із застосуванням або погрозою застосування насильства; іншим шляхом (переконання, вмовляння тощо). Зроблено висновок, що дії, спрямовані на приховування торгівлі дітьми, можна згрупувати так: приховування слідів кримінального правопорушення може виявлятися у формі знищення засобів, документів та предметів, які застосовувалися під час учинення торгівлі людьми; виїзд із населеного пункту; приховування маршруту переміщення жертв; активний вплив на свідків, потерпілих щодо давання ними неправдивих свідчень чи відмови від них; давання неправдивих показань чи взагалі відмова їх давати; знищення або приховування необхідного обладнання, знарядь, засобів і матеріалів, спеціальної літератури, цифрової інформації, яке використовувалось у злочинних діях.

Ключові слова: *діти, торгівля дітьми, незаконна угода щодо дитини, спосіб вчинення, розслідування, слідча (розшукова) дія, негласна слідча (розшукова) дія.*

© ФАРИМА М.М. – здобувач наукової лабораторії з проблем протидії злочинності (Національна академія внутрішніх справ)

The article emphasizes that the method as an element of forensic characteristics is mainly a full-fledged element, which includes the whole set of actions of criminals to prepare, commit and hide traces of a criminal act, which are covered by a single criminal motive. The main element of preparation for the commission of this crime is the search for potential victims, i.e. children, for whom it is possible to take further measures aimed at making a profit by adoption or adoption, use in begging, internal donors, video and photographic pornography, etc. Of course, a child can also be used for forced labor or sexual exploitation. The search for potential victims can be carried out by: targeted search; making various proposals or creating appropriate conditions and situations in which these persons, including minors, will independently address the subjects of criminal activity. Typical ways of committing are adoption for profit; all forms of sexual exploitation; use in the porn business; involvement in criminal activity; use in armed conflicts, combat missions by children, forced labor or forced provision of services; removal of organs; conducting experiments; slavery. In addition, the analysis of the studied criminal proceedings showed that child trafficking is carried out in the following ways: using deception, blackmail, official position, or parents, adoptive parents; vulnerable condition of the child; with the use or threat of violence; in another way (persuasion, persuasion, etc.). It is concluded that actions aimed at concealing trafficking in children can be grouped as follows: concealment of traces of a criminal offense may take the form of destruction of means, documents and objects used in human trafficking; departure from the settlement; hiding the route of movement of victims; actively influencing witnesses who are victims of giving or denying false testimony; giving false testimony or refusing to give it at all; destruction or concealment of necessary equipment, tools, means and materials, special literature, digital information used in criminal acts.

Key words: *children, trafficking in children, illegal agreement on a child, method of commission, investigation, investigative (investigative) action, covert investigative (investigative) action.*

У сучасному світі торгівля людьми є одним з найбільш брутальних та масових порушень прав і свобод людини. Глобалізація у світовому масштабі, зростаюча взаємозалежність та взаємопов'язаність держав, нерівномірність соціально-економічного розвитку окремих регіонів світу спричинили небачене донині поширення такого ганебного й антигуманного явища. Використання з комерційною чи особистою метою послуг найбільш незахищених категорій – дітей визнано одним з найнебезпечніших видів кримінального бізнесу, масштаби розповсюдження якого у більшості країн викликають занепокоєння національних урядів, стурбованість широких верств населення та міжнародної спільноти.

Відповідно до результатів емпіричного дослідження, також можна дійти висновку, що майже всі способи вчинення торгівлі дітьми є повноструктурними. Отже, спосіб злочину – це дії злочинця, що закономірно проходять чотири фази розвитку: інформаційно-пошукову (розвідувальну), підготовчо-організаційну, діяльнісно-операційну та забезпечення приховування слідів злочину [1, с. 8].

Спосіб підготовки до вчинення злочину: розроблення плану вчинення торгівлі людьми; підбір учасників і розподіл ролей між ними (у разі вчинення групою); підбір способу вербування особи; пошук та вербування осіб, які можуть бути потенційними постраждалими; створення вебсайтів та агенцій для пошуку моделей та фотомоделей; створення вебсайтів, шлюбних агентств для вербування потенційних постраждалих; створення вебсайтів та агенцій під вивіскою ескорт-служб; створення вебсайтів у вигляді сайтів знайомств; створення вебсайтів наповнених у вигляді пропозицій по працевлаштуванню; розміщення оголошень на електронних дошках оголошень, де вказують характер майбутньої роботи; розроблення плану вчинення торгівлі людьми створення вебсайтів та агенцій, що пропонують подорожі чи навчання за кордоном, які займаються оформленням та видачею необхідних для виїзду за кордон документів; оформлення документів для перебування потерпілих на території країни призначення; налагодження зв'язків з потенційним покупцем; виготовлення незаконних закордонних паспортів або викрадення закордонних паспортів у подальшому для здійснення підробки; налагодження корумпованих зв'язків з посадовими особами державних органів; добір способів для переміщення потерпілих через державний кордон України (час, місце тощо); налагодження контактів зі сутенерами за межами кра-

їни; вибір способу оплати; підбір способу спілкування між потерпілою стороною та торговцями людьми; підшукування приміщень (оренда) для утримання, облаштування, в яких здійснюється вербування, переховування, проживання або експлуатація жертв; підготовка засобів маскування; підготовка алібі [2, с. 8].

Для скоєння вказаних злочинів також характерні наявність декількох взаємопов'язаних між собою етапів злочинної діяльності та їх ретельне планування, обов'язковими елементами якого є: підшукування осіб, які з огляду на вік та зовнішні (фізичні) дані можуть бути використані для продажу (68,7 % респондентів); підшукування поза межами України за участю іноземних громадян «ринків збуту» для продажу потерпілих (58,8 % респондентів); вибір способів для переміщення потерпілих через державний кордон України – законних (за дійсним паспортом, іншими необхідними документами) або незаконних (за підробленими документами або нелегально, взагалі без будь-яких документів) (43,6 % респондентів); налагодження корумпованих зв'язків із посадовими особами державних органів, які займаються оформленням та видачею необхідних для виїзду за кордон документів, а також здійснюють безпосередній контроль за переміщенням громадян через державний кордон України; (41,4 % респондентів); вибір способу оплати поставленого таким чином «товару» (40,2 % респондентів).

Також підготовка до вчинення торгівлі людьми може включати цілий комплекс взаємообумовлених дій: підбір осіб, які мають необхідній злочинний досвід чи міжнародні зв'язки; створення організованої злочинної групи, злочинної організації, яка має на меті вчинення злочинів, пов'язаних із торгівлею людьми; ретельне планування вчинення злочину; розподіл ролей між учасниками; утворення різноманітних фірм із працевлаштування, туристичних послуг, спонсорської, медичної діяльності; підшукування та вербування так званих «жертв» – осіб, які з огляду на вік, зовнішні дані, стан здоров'я можуть бути використані для продажу чи іншої незаконної передачі; налагодження корумпованих зв'язків з посадовими особами державних органів, які займаються оформленням та видачею необхідних для виїзду за кордон документів, а також здійснюють безпосередній контроль за переміщенням громадян через державний контроль України; дії із забезпечення переміщення через державний кордон України громадян: підготовка необхідної додаткової супровідної документації (довідки про стан здоров'я; документи для усиновлення (удочеріння) дитини тощо); дії з безпосереднього переміщення потерпілих через державний кордон України – законного (за дійсним паспортом, іншими необхідними документами) або незаконного (за підробленими документами або нелегально, взагалі без будь-яких документів); підшукування поза межами України за участю іноземних громадян «ринків збуту» для потерпілих з метою їх подальшої експлуатації, а саме: використання в порнобізнесі, примусовій праці або примусовому наданні послуг, рабстві або звичаях, подібних до рабства, підневільному стані, залученні в боргову кабалу, вилученні органів, проведенні експериментів над людиною без її згоди, усиновленні (удочерінні) з метою наживи, примусовій вагітності, втягненні у злочинну діяльність, використанні у збройних конфліктах тощо; продаж чи інша незаконна угода щодо передачі людини; розроблення заходів з приховання слідів злочину, а також плану протидії розкриттю злочину за умови його виявлення тощо [3; 4; 5].

Типові способи скоєння злочину:

– усі форми сексуальної експлуатації. Потерпілі від цього різновиду злочину піддаються сексуальній експлуатації, під якою варто розуміти експлуатацію людини у сфері проституції, що передбачає надання платних сексуальних послуг, або в суміжних сферах (наприклад, у сфері розпусних дій із дітьми, надання разових сексуальних послуг ув'язненим і деяким іншим особам, спільного мешкання з метою систематичного отримання сексуального задоволення тощо). Вербування може здійснюватися як під прикриттям статусу суб'єкта підприємницької діяльності (модельного, шлюбного і туристичного агентства, агентства з працевлаштування) [6, с. 111], так і шляхом «усної агітації» вигідності роботи за кордоном і пропонуванням допомоги в організації виїзду друзями потерпілих, їх знайомили і навіть родичами, які, по суті, є першою ланкою «работоргівельного» ланцюга. Середній вік потерпілих становить 15-25 років. Розслідування злочинів даної групи кримінальних правопорушень має свої особливості, які обумовлені специфічним видом експлуатації, а також наявністю, з одного боку, провокуючої, віктимної поведінки жертв, а з іншого – глибокої психічної травми, завданої систематичним застосуванням насильства [7; 8];

– використання в порнобізнесі. Доставка батьками (опікунами, вчителями) за винагороду дітей у фото студії для зйомки відео- і фото- матеріалів порнографічного характеру. У цьому випадку експлуатація виражається у використанні тіла і зовнішності дитини для виготовлення з метою розповсюдження або збуту предметів, що є носіями текстової або графічної інформації,

яка спрямована на збудження статевої пристрасті способом цинічного, безсоромного, грубо натуралістичного або протиприродного відображення статевого життя людей. Жертвами таких злочинів, як правило, стають діти, які залишаються без контролю з боку батьків або батьки яких зловживають спиртними напоями чи наркотиками. Як свідчить аналіз слідчо-оперативної практики, виявлення ознак учинення торгівлі людьми за даною формою пов'язано із викриттям злочинної діяльності нелегальних приватних студій, фотолабораторій, які займаються виготовленням, збутом і розповсюдженням порнографічних матеріалів (ст. 301 КК України). Якщо під час розслідування буде встановлено факт використання у зйомках неповнолітніх за згодою і сприяння їхніх батьків або попечителів, учителів чи інших осіб, авторитет яких дає змогу керувати діями дітей, вирішується питання про початок досудового розслідування за ознаками торгівлі чи іншої незаконної угоди щодо людини [9];

– примусова праця або примусове надання послуг;

– рабство;

– залучення в боргову кабалу;

– вилучення органів. Видалення з організму людини її складової частини, яка має певну будову і спеціальне призначення (орган зору, серце, легені, печінка, нирки, підшлункова залоза з 12-палою кишкою, селезінка тощо);

– звичаї, подібні до рабства, підневільний стан;

– проведення дослідів над людиною без її згоди;

– усиновлення (удочеріння) задля наживи. Оформлене спеціальним юридичним актом прийняття в сім'ю неповнолітньої дитини на правах сина чи дочки для її наступного використання у: жебрацтві, сексуальній експлуатації, занятті азартними іграми, подальшому укладенні щодо неї договорів купівлі-продажу, міни та інших, які передбачають фактичну передачу права власності;

– примусову вагітність або примусове переривання вагітності. Використання репродуктивної функції організму жінки шляхом природнього або штучного запліднення без її згоди та подальше примушування жінки до виношування дитини або примусове переривання вагітності. Примушування до вагітності як вид експлуатації – це використання організму жінки та її репродуктивних функцій шляхом природного або штучного запліднення без її згоди та примушування до виношування і народження дитини [10]. Сьогодні в Україні й сусідніх країнах уже є випадки укладання угод щодо «сурогатного» материнства. Незважаючи на відсутність кримінальних проваджень на даний час (очевидно, злочин буде мати високу латентність), є підстави припускати, що такі злочини можливі у майбутньому. Звичайно, їх виявлення і розслідування буде мати особливості, які зумовлюються особистістю потерпілої та характеру вчинення щодо неї протиправних дій;

– примусове одруження;

– примусове втягнення у жебрацтво. Організація та примушування осіб до заняття жебрацтвом шляхом побиття, згвалтування, навмисного заподіяння каліцтва, нанесення фізичних та/або психологічних травм та інших видів насильства. Дитину для експлуатації передають мати або батько, які користуються при цьому своїм правом вирішувати її долю. Жертвами даного різновиду торгівлі людьми стають, як правило, діти, факт народження яких не був зареєстрований батьками в органах державної влади (діти осіб без певного місця проживання, циган тощо), та діти, факт народження яких був зареєстрований, але які виховувались у малозабезпечених (часто багатодітних) сім'ях, де батьки зловживали алкоголем або вживали наркотичні засоби. Одержувати й експлуатувати дітей можуть члени злочинних угруповань, які організують кримінальний бізнес синдикатів жебраків у містах. Діти передаються ними, у свою чергу, дорослим жебракам, які співпрацюють із ними. Також одержувати дітей від батьків можуть особи, які є посередниками (рідко виконавцями) проведення нелегальних операцій з трансплантації органів дітей. По суті, замовниками таких злочинних дій є батьки дитини, якій потрібна операція. Особливість розслідування злочинів даної категорії обумовлені тим, що Потерпілі діти, як правило, не усвідомлюють протиправність вчинюваних щодо них дій і потребують тривалого курсу лікування;

– втягнення у злочинну діяльність;

– використання у збройних конфліктах, тобто виконання особою бойових завдань;

– передача медичним персоналом пологових будинків новонароджених особам, які не можуть мати дітей унаслідок безпліддя, або для подальшого використання дитини як матеріалу для виділення стовбурових клітин. Виконавцями злочину даної категорії є персонал пологових будинків (або приватних медичних установ), який приймає пологи у жінки, повідомляє неправдиву

інформацію про смерть при народженні або про народження мертвого немовляти і передає дитину іншим особам за винагороду. У представленій схемі торгівлі дітьми беруть участь, як правило, головні лікарі медичних установ, їх заступники, завідуючі відділень і консультацій, головні акушери-гінекологи та інші посадові особи сфери медичного обслуговування. Пособницькі функції можуть виконувати співробітники відділень прозектур, перинатальних центрів, які підробляють або складають фіктивні документи про надходження трупа дитини та її поховання.

Особливість розслідування даних злочинів обумовлена необхідністю детального ознайомлення із регламентацією дій медичного персоналу закладів, співробітники яких були задіяні у злочині. Знання обов'язків цих осіб та особливостей документообігу в таких закладах надасть можливість, по-перше, встановити джерела доказів незаконності дім персоналу (підроблені або сфальсифіковані документи, місця, де труп дитини повинен був знаходитись, особи, які могли бути очевидцями незаконних дій), по друге, встановити системність незаконних дірі з боку співробітників вказаних установ і їх спрямованість на підготовку, вчинення та приховування злочину;

– передача співробітниками дитячих будинків та інтернатів дітей через механізм усиновлення (удочеріння) особам із патологічними сексуальними потребами. Виконавцями даного різновиду злочину є посадові особи дитячих будинків та інтернатів, які під прикриттям рішення про усиновлення передають дитину за винагороду іншим особам. Факт усиновлення в даному випадку є способом встановлення контролю над дитиною з метою її експлуатації. Отримувати й експлуатувати дітей можуть особи з деформованою сексуальною орієнтацією, яка спрямована на задоволення статевої пристрасті шляхом вступу в статеві зносини з дитиною, в тому числі не природними способами, - педофіли, а також члени релігійних сект. Особливість розслідування торгівлі дітьми, вчиненої під прикриттям рішення про усиновлення (удочеріння), обумовлено тим, що ознаки цього складу злочину встановлюються в ході розслідування таких кримінальних правопорушень, як експлуатація дітей (ст. 150 КК України), статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості (ст. 155 КК України), розбещення неповнолітніх (ст. 156 КК України), у вчиненні яких обвинувачуються батьки дитини;

– передача медичним персоналом психічно хворих людей або таких, що перебувають у тяжкому (без тями) стані унаслідок коми, паралічу, а також залежних від апаратів стимуляторів серця чи вентиляції легень для подальшої трансплантації їх органів або для проведення досліджень над ними. Особлива категорія потерпілих і характер експлуатації обумовлюють специфічне місце вчинення даного злочину - медичний заклад, а також наявність таких співучасників, як лікарі (медичний персонал). Потерпілими від таких злочинів можуть стати люди, які через свій уразливий, хворобливий стан передаються родичами або медичним персоналом лікувального закладу для проведення певних експериментів (випробування лікувальних препаратів, медичних приладів, біологічної зброї тощо). Звичайно, виявлення і розслідування таких злочинів буде мата специфіку, обумовлену особливостями потерпілих, а також характером досліджень, які проводилися над ними. Очевидно, що специфічними будуть і сліди злочину ~ ознаки вилучення органів, проведення операцій, застосування певних препаратів тощо, Для їх виявлення і використання як джерел доказів потрібно буде залучення фахівців у галузі медицини, зокрема, при підготовці й призначенні судово-медичної експертизи;

– доставка та передача дітей для їх трудової експлуатації (виконання сільськогосподарських, будівельних та інших робіт). Специфіка цих злочинів полягає у вчиненні дій стосовно людини (вербування, переміщення, переховування, передача, одержання) з метою використання її фізичної сили та професійних умінь для примусової праці. Сутність трудової експлуатації полягає у примушуванні людини шляхом застосування до неї насильства чи під загрозою його застосування до праці, результати якої присвоюються або ними безоплатно користуються інші особи. Примусова праця може проявлятися у таких формах, як виконання певних робіт (фізична праття) і надання послуг і консультацій (інтелектуальна праця), використання у збройних конфліктах тощо.

Потерпілими від цього різновиду злочинів можуть бути безпритульні діти, які не мають постійного місця проживання, займаються бродяжництвом і, відповідно, не мають належного джерела доходів; інваліди і психічно хворі діти, які потрапляють у поле зору злочинців саме через свій уразливий стан [11].

Типові способи вчинення торгівлі людьми можуть поєднуватися з:

– вербуванням. Досягнення із людиною добровільної (наприклад, шляхом запрошування або умовляння особи, яка перебуває в уразливому стані) або вимушеної (наприклад, шляхом шантажу, погрози застосування насильства) домовленості на її подальшу експлуатацію або на вчи-

нення певних дій щодо неї, таких як переміщення, переховування, передачу іншій особі. Вербування є закінченим з моменту досягнення домовленості із особою, яку вербують для експлуатації;

– переміщенням. Дії, спрямовані на зміну місця її перебування. Зазвичай, переміщення здійснює вербувальник, але це можуть робити й інші особи. Найчастіше воно пов'язане з перетином кордону, але може відбуватись і всередині країни;

– передачею або одержанням дитини. Вчинення дій, пов'язаних із переходом контролю над людиною від однієї особи до іншої. Наприклад, вербувальник або перевізник передає людину особі, яка її експлуатуватиме;

– переховуванням. Обмеження фізичних контактів людини з іншими особами, особливо із представниками правоохоронних органів, що може проявлятись і у наданні приміщення для перебування, і у примусовому позбавленні волі;

– насильством, небезпечним для життя або здоров'я дитини, або з погрозою застосування такого насильства;

– насильством, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких, або з погрозою застосування такого насильства. Заподіяння легкого тілесного ушкодження, яке не призвело до короткочасного розладу здоров'я або короткочасної втрати працездатності, а також вчинення інших насильницьких дій (завдання ударів, побоїв, обмеження чи незаконне позбавлення волі за умови, що вони не були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння). Заподіяння особі легкого тілесного ушкодження, що спричинило короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжкі тілесні ушкодження, а також інші насильницькі дії, які не призвели до вказаних наслідків, але були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння [2, с. 14];

– спричиненням тяжких наслідків (тяжка хвороба (СНІД, серйозна психічна хвороба тощо); заподіяння потерпілому тяжкого тілесного ушкодження; спричиненням тяжких наслідків; вбивство потерпілого, його самогубство чи зникнення безвісти; самогубство чи тяжка хвороба його батьків тощо.

Типові способи вчинення торгівлі людьми можуть вчинятися з використанням:

– примусу. Насильницька поведінка людини поєднана з метою спонукання потерпілого до певної поведінки;

– шантажу. Психічне насильство, що полягає у погрозі розголосити відомості, які потерпілий чи його близькі бажають зберегти у таємниці;

– матеріальної чи іншої залежності потерпілого. Єдиним чи одним із основних джерел існування дитини є матеріальна допомога суб'єкта злочину, зокрема перебування першого на утриманні останнього. Інша залежність – це залежність від опікуна тощо;

– уразливого стану дитини. Фізичними властивостями (неможливість чинити опір незаконним діям через фізичну хворобу чи інші фізичні вади, перебування у стані сну тощо);

– обману. Умисне введення в оману іншої особи або підтримуванні вже наявної у неї оманливої уяви шляхом передачі інформації, що не відповідає дійсності, або замовчування про різні факти, речі, явища тощо щоби схилити цю особу до певної поведінки. Повідомлення неправдивої інформації щодо можливості працевлаштування за кордоном, умов праці, суми заробітку та можливості у будь-який час повернутися додому;

– викрадення. Відкрите заволодіння особою (коли остання або інші, треті особи, у присутності яких здійснюється викрадення, завідомо для винного розуміють значення вчинюваних ним злочинних дій); таємне заволодіння (вчинене за відсутності інших осіб щодо людини, яка не розуміє значення вчинюваних з нею дій у зв'язку з малоліттям, перебуванням у безпорадному стані тощо); заволодіння дитиною, вчинене шляхом обману чи зловживання довірою; заволодіння дитиною в результаті вимушено-добровільної передачі її винному під погрозою насильства над її батьком, усиновителем, опікуном, піклувальником, вихователем тощо, або під погрозою насильства над особами, близькими для останніх, або розголошення відомостей, що їх ганьблять, пошкодження чи знищення їхнього майна;

– підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію;

– службового становища, службовою особою. Якщо службова особа, яка своїми діями об'єктивно сприяла вчиненню злочину, усвідомлювала свою роль у вчиненні саме торгівлі людьми і використовувала при цьому своє службове становище.

Типові способи приховування злочину. Способи приховування злочинів В.О. Овечкін умовно поділяє на дві групи:

а) способи, спрямовані на перешкоджання отриманню інформації про злочин (переміщення матеріальних джерел інформації про злочин; маскування матеріальних джерел інформації; знищення матеріальних, а подеколи й ідеальних (люди) джерел інформації про злочин; ухилення від явки до органу розслідування; відмова від дачі показань; недонесення);

б) способи, які перешкоджають отриманню інформації про злочин і спрямовані на надання завідомо неправдивої інформації (фальсифікація; інсценування; завідомо неправдиве повідомлення з метою приховування злочину; завідомо неправдиві показання) [12, с. 67; 13, с. 67–68].

На думку Ю.Б. Комаринської та О.І. Галагана, серед дій із приховування треба виокремити матеріальні (пов'язані з фізичним впливом на матеріальні об'єкти) і вербальні (словесні) [14, с. 15].

Загалом дії, спрямовані на приховування торгівлі дітьми, можна згрупувати так: приховування слідів кримінального правопорушення може виявлятися у формі знищення засобів, документів та предметів, які застосовувалися під час учинення торгівлі людьми; виїзд із населеного пункту; приховування маршруту переміщення жертв; активний вплив на свідків, потерпілих щодо давання ними неправдивих свідчень чи відмови від них; давання неправдивих показань чи взагалі відмова їх давати; знищення або приховування необхідного обладнання, знарядь, засобів і матеріалів, спеціальної літератури, цифрової інформації, яке використовувалось у злочинних діях.

Список використаних джерел:

1. Хірсін А.В. Криміналістичне забезпечення розслідування корисливо-насильницької організованої злочинної діяльності : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2006. 20 с.

2. Методика розслідування торгівлі людьми: альбом схем / О.В. Захарова, О.І. Гарасимів, О.М. Дуфенюк, А.І. Кунтій, С.І. Марко, Є.В. Пряхін. Львів: ЛьвДУВС, 2019. 112 с.

3. Щербаковська К.О. Криміналістична характеристика способів торгівлі дітьми та їх слідів. *Право і безпека*. 2012. № 14. С. 205-208.

4. Казміренко В.О. Насильство як спосіб вчинення корисливо-насильницьких злочинів. *Порівняльно-аналітичне право.* 2015. № 1 С. 250–253. URL: http://www.pap.in.ua/1_2015/74.pdf

5. Загамула В.В. Методика розслідування втягнення неповнолітніх у заняття проституцією : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 242 с.

6. Пясковський В.В. Методи вербування і вивозу українських жінок до нелегального секс-бізнесу за кордон. *Підприємництво, господарство і право*. 2002. № 8. С. 110–112.

7. Нєбитов А.А. Сексуальна експлуатація в Україні: кримінально-правовий та кримінологічний аналіз: монографія. Київ: Освіта України, 2016. 464 с.

8. Мискова Г.М. Віктимологічні заходи запобігання сексуальній експлуатації дитини. *Право. UA.* 2019. № 3. С. 100–108.

9. Ємець О.М. Захист суспільної моралі від злочинних посягань : монографія. Київ : ФОП Маслаков, 2019. 560 с.

10. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / Ю. В. Александров та ін. / за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. 4-те вид., перероб. та допов. Київ: Атіка, 2008. 375 с.

11. Методика расследования торговли людьми : учебное пособие / Хамдамов А.А. и др. Ташкент : Академия МВД Республики Узбекистан, 2015. 225 с.

12. Овечкин В.А. Общее положение методики расследования преступлений, скрытых инсценировками : дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1975. 176 с.

13. Ікаєв А.Р. Розслідування втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність : дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2020. 217 с.

14. Комаринська Ю.Б., Галаган О.І. Розслідування навмисних вбивств, замаскованих під нещасний випадок або самогубство на залізничному транспорті : навч. посіб. Київ : Центр учб. літ., 2013. 124 с.

УДК 343.91
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.41

ФОМЕНКО А.Є.

ДОСВІД КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ ЛАТВІЇ ТА ЛИТВИ

EXPERIENCE OF CRIMINOLOGICAL ACTIVITY OF POLICE LATVIA AND LITHUANIA

Актуальність статті полягає в тому, що з утворенням в Україні Національної поліції рівень довіри до цього правоохоронного органу суттєво зріс. Водночас, для того щоб зберегти названу тенденцію, важливо демонструвати ефективну роботу, що проявляється у зменшенні рівня злочинності. Для досягнення такої динаміки важливо проводити якісну кримінологічну роботу на кшталт тієї, яку реалізує поліція країн Європейського Союзу. Метою статті є дослідження досвіду кримінологічної діяльності поліції Латвії та Литви. Встановлено, що кримінологічна діяльність посідає одне з центральних місць у роботі поліції Латвійської Республіки та Литовської Республіки. Визначено, що Закон Латвійської Республіки «Про поліцію» передбачає цілу низку функцій, пов'язаних із кримінологічною діяльністю поліції, які не просто мають декларативний характер, а активно реалізуються на практиці. На основі аналізу положень литовського Закону «Про поліцію Литовської Республіки» зроблено висновок про те, що діяльність цього правоохоронного органу зорієнтована на профілактику злочинів та адміністративних правопорушень. Цікавим видається рішення запровадити символ поліції, яким у Латвійській Республіці є бобер, а в Литовській – пес із кличкою «Асмис» (такі заходи дали змогу сформувати позитивний імідж поліції в очах дітей). Запропоновано реалізувати схожий профілактично-роз'яснювальний захід в Україні. Зроблено висновок, що кримінологічна діяльність посідає одне з центральних місць у роботі поліції Латвійської Республіки та Литовської Республіки, що привело до найшвидшого скорочення рівня насильницької злочинності в Європі. Позитивний досвід цих країн (у частині запровадження символу поліції, запровадження електронного подання повідомлень про вчинені правопорушення з функцією геолокації) доречно реалізувати в Україні. Перспективним напрямом подальших наукових пошуків вважаємо дослідження досвіду кримінологічної діяльності поліції таких сусідніх держав, як Республіка Польща та Словацька Республіка.

Ключові слова: *кримінологія, поліція, запобігання злочинності, поліцейська діяльність, кримінологічна діяльність, профілактична діяльність.*

The relevance of the article is that with the formation of the National Police in Ukraine, the level of trust in this law enforcement agency has increased significantly. At the same time, in order to maintain this trend, it is important to demonstrate effective work, which is manifested in reducing crime. To achieve such dynamics, it is important to conduct high-quality criminological work, similar to that carried out by the police of the European Union. The purpose of the article is to study the experience of criminological activities of the police of Latvia and Lithuania. It is established that criminological activity occupies one of the central places in the work of the police of the Republic of Latvia and the Republic of Lithuania. It is determined that the Law of the Republic of Latvia "On Police" provides for a number of functions related to the criminological activities of the police, which are not just declarative in nature, but are actively implemented in practice. Based on the analysis of the provisions of the Lithuanian Law "On the Police of the Republic of Lithuania", it was concluded that the activities of this law enforcement agency are focused on the prevention of crimes and administrative offenses. The decision

© ФОМЕНКО А.Є. – кандидат юридичних наук, ректор (Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

to introduce a police symbol, which is a beaver in the Republic of Latvia and a dog with the nickname "Asmis" in the Republic of Lithuania (such measures allowed to form a positive image of the police in the eyes of children), looks interesting. It is proposed to implement a similar preventive and explanatory measure in Ukraine. It is concluded that criminological activity occupies one of the central places in the work of the police of the Republic of Latvia and the Republic of Lithuania, which led to the fastest reduction in the level of violent crime in Europe. It is appropriate to implement the positive experience of these countries (in terms of the introduction of the police symbol, the introduction of electronic reporting of offenses with the function of geolocation) in Ukraine. We consider the study of the experience of criminological activity of the police of such neighboring states as the Republic of Poland and the Slovak Republic as a promising direction of further scientific research.

Key words: *criminology, police, crime prevention, policing, criminology, prevention.*

Вступ. З утворенням в Україні Національної поліції рівень довіри до цього правоохоронного органу суттєво зріс. Водночас, для того щоб зберегти названу тенденцію, важливо демонструвати ефективну роботу, що проявляється у зменшенні рівня злочинності. Для досягнення такої динаміки важливо проводити якісну кримінологічну роботу на кшталт тієї, яку реалізує поліція країн ЄС.

Стан дослідження. Варто вказати, що питанню кримінологічної діяльності поліції приділялася й приділяється чимала увага у працях таких вітчизняних учених, як: С.В. Бабанін, А.М. Бабенко, О.М. Бандурка, А.Б. Блага, В.С. Батиргареєва, В.М. Бесчастний, Є.М. Блажівський, І.Г. Богатирьов, В.І. Борисов, Р.С. Веприцький, М.Г. Вербенський, В.В. Голіна, Б.М. Головкін, В.К. Грищук, Л.М. Давиденко, Ю.Б. Данильченко, С.Ф. Денисов, Т.А. Денисова, О.М. Джужа, В.М. Дрьомін, В.П. Ємельянов, О.О. Житний, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, О.С. Іщук, О.Г. Кальман, А.В. Коваленко, Т.В. Корнякова, О.Г. Колб, О.М. Костенко, І.М. Копотун, О.М. Литвак, О.М. Литвинов, О.А. Мартиненко, В.О. Меркулова, В.А. Мисливий, С.А. Мозоль, А.А. Музика, Ю.В. Нікітін, Ю.В. Орлов, Н.А. Орловська, В.М. Попович, В.В. Сокуренко, В.А. Тимошенко, В.П. Тихий, В.М. Трубников, В.О. Туляков, П.Л. Фріс, В.Б. Харченко, О.М. Храмцов, П.В. Хрябінський, В.В. Шаблистий, В.І. Шакун, О.С. Шеремет, О.Ю. Шостко, О.О. Юхно, Н.М. Ярмиш та ін. Водночас досвід кримінологічної діяльності поліції інших держав (зокрема, Латвії та Литви) розглядався поверхнево.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження досвіду кримінологічної діяльності поліції Латвії та Литви.

Результати дослідження. Перелічені держави своїми реформами (зокрема, у галузі правоохоронної діяльності) демонструють нам позитивний приклад перетворення на сучасну демократичну розвинену державу. Зокрема, ці країни є членами ЄС та НАТО (нагадаємо, що саме ці напрями розвитку задекларовано в Конституції України), у яких рівень довіри населення до поліції є доволі високим, що зумовлено якісною профілактичною роботою цього правоохоронного органу. Крім того, Латвія та Литва свого часу входили до складу колишнього СРСР. Після розпаду Радянського Союзу ці держави стикнулися зі схожими проблемами в частині побудови сучасної демократичної держави з ефективними в сфері боротьби зі злочинністю правоохоронними органами, що й Україна.

Розпочнімо з аналізу досвіду Латвійської Республіки. Ця країна Балтії використовує новації в роз'яснювально-превентивній діяльності, такі як запровадження символів поліції. Як зазначає В.В. Чумак, у поліції Латвії в дитячому середовищі активно поширюється символ поліції – бобер. Цей символ започаткований 2004 року після проведення опитування дітей щодо того, з якою твариною вони асоціюють поліцію. Опитування проводилось як конкурс: дітям потрібно було намалювати малюнок – символ поліції. Результати приголомшили: більшість учасників конкурсу намалювали саме бобра. Згодом символ стали використовувати як засіб роз'яснювально-превентивної роботи з населенням, зокрема з дітьми. Скажімо, бобра стали зображати на білбордах, де бобер у поліцейській формі пояснює заходи особистої безпеки, безпеки на дорогах як пішохода, так і пасажира [1, с. 196].

Отже, у Латвійській Республіці було обрано спеціальний символ для того, щоб насамперед викликати симпатію в дітей. Образ бобра можна розглядати як певного веселого персонажа, який допомагає швидше засвоїти певну інформацію дітям і створює образ поліцейського-друга, що завжди здатен прийти на допомогу.

Названий захід є чудовою профілактикою злочинів та адміністративних правопорушень, а отже, можливо, доречно запровадити схожий символ і в Україні.

Відповідно до ст. 3 Закону Латвійської Республіки «Про поліцію» зазначаються такі завдання цього правоохоронного органу: 1) гарантування безпеки людей і суспільства; 2) запобігання злочинам та іншим правопорушенням; 3) розкриття злочинів, розшук осіб, які їх скоїли; 4) надання допомоги установам, окремим фізичним та юридичним особам у захисті їхніх прав та у виконанні обов'язків, передбачених законом, у встановленому законом порядку; 5) застосовувати адміністративні та кримінальні заходи в межах своєї компетенції [2].

Цікавим є те, що кримінологічна або тісно пов'язана з нею діяльність поліції згадується саме в перших пунктах, що свідчить про її особливу важливість і домінантний характер.

Згідно зі ст. 10 [2] вказаного вище нормативно-правового акта, до основних обов'язків поліцейського належать: проведення розслідувань, забезпечення участі судово-медичних експертів у слідчих діях відповідно до встановлених процедур, проведення необхідних оперативно-розшукових та інших заходів, передбачених законом, необхідних для виявлення та профілактики кримінальних правопорушень, виявлення та розшуку осіб, які їх вчинили, або таких, що переховуються від органів дізнання, слідства та суду, або ухиляються від відбування кримінального покарання, або є безвісно зниклими; для встановлення особи тощо.

Серед перелічених обов'язків вирізняється проведення поліцейськими різноманітних заходів, необхідних для профілактики кримінальних правопорушень. Крім того, одними з головних обов'язків поліцейського, відповідно до п. 7 ст. 10 [2], є виявлення в межах своїх повноважень причин скоєння кримінальних та адміністративних правопорушень, а також умов, які сприяють їх скоєнню; застосовування заходів з їх запобігання; взяття участі в юридичному вихованні осіб.

Отже, Закон «Про поліцію» Латвійської Республіки передбачає цілий комплекс криміногічних заходів, які зобов'язані реалізовувати у своїй діяльності працівники поліції. Додатково наголосимо, що така діяльність належить саме до обов'язків, а не прав поліцейських.

Окрім вказаних заходів, працівники поліції Республіки Латвія також мають право:

1. Затримувати й передавати до лікувальних закладів осіб з явними психічними розладами, які своїми діями створюють явну небезпеку для себе та оточення (п. 11 ст. 12 Закону «Про поліцію» [2]).

2. Вести облік осіб, які скоїли злочини, адміністративні правопорушення, оголошені в розшук. Крім того, поліцейські можуть вести облік предметів і відомостей, які необхідні для виконання завдань, що стоять перед поліцією (п. 13 ст. 12 цього нормативно-правового акта [2]).

Названі права дають змогу поліцейським мати відповідну інформацію, необхідну для протидії злочинності. Зокрема, такі бази даних допомагають вивчати причини та умови кримінальних правопорушень, особу кримінального правопорушника тощо.

3. Для запобігання та виявлення кримінальних правопорушень у господарській сфері здійснювати відповідні перевірки (п. 23 ст. 12 Закону Республіки Латвія «Про поліцію»).

4. Оголошувати та виплачувати винагороду будь-якій особі, яка надала допомогу в розкритті кримінального правопорушення або затриманні особи, яка його вчинила (п. 29 ст. 12 цього законодавчого акта [2]).

Без сумніву, такий захід є цікавим і дієвим, адже дає можливість додатково мотивувати населення сприяти поліції у протидії злочинності. Можливо, використання такого досвіду у вітчизняних реаліях дало б змогу зменшити рівень злочинності.

Водночас такий підхід вимагає додаткового фінансування, що в умовах світової економічної кризи та терористичної загрози, яка нависла над нашою державою, сьогодні суттєво зменшує вірогідність реалізації такої програми на постійній основі в Україні.

5. Надавати запити й безплатно отримувати інформацію, документи та інші матеріали від державних службовців і приватних осіб (п. 31 ст. 12 названого законодавчого акта).

6. Перевіряти, чи проживає особа, яку звільнили з місць перебування під вартою в заявленому або вказаному місці проживання (п. 33 ст. 12 названого законодавчого акта [2]).

Останній захід надзвичайно поширений у багатьох країнах світу (зокрема, в Україні), адже допомагає контролювати дотримання встановлених на законодавчому рівні правил особами, які потенційно схильні вчиняти кримінальні правопорушення.

Хоча розслідування кримінальних правопорушень у Латвійській Республіці покладено на державну поліцію, важливу роль у профілактиці кримінальних правопорушень відіграє й муніципальна поліція.

Ці підрозділи зазвичай займаються запобіганням адміністративним правопорушенням, однак у разі отримання інформації про кримінальні правопорушення, які готуються або вчиняються, муніципальні поліцейські зобов'язані негайно вживати заходів щодо запобігання або розкриття злочинів. Після проведеної діяльності місцеві поліцейські передають відповідні матеріали державній поліції.

Крім того, відповідно до ст. 19 «Муніципальна поліція» Закону Латвійської Республіки «Про поліцію» [2], запобігання правопорушенням (як кримінальних, так і адміністративних) входить до основних обов'язків муніципальної поліції.

Враховуючи рівень наближеності муніципальних поліцейських до місцевих громад, переконані, що діяльність, пов'язана з виявленням детермінантів злочинності та дослідженням особи кримінального правопорушника, запобіганням злочинності, може бути вельми ефективною.

Проаналізуймо досвід кримінологічної діяльності поліції Литовської Республіки, яка є найбільшою за площею та чисельністю населення країною Балтії.

Основним нормативно-правовим актом, що регламентує діяльність литовської поліції, є Закон від 17 жовтня 2000 р. «Про поліцію Литовської Республіки». Згідно зі ст. 2 названого нормативно-правового акта, поліція – це система поліцейських установ і співробітників поліції, які забезпечують особисту та публічну безпеку та публічний порядок [3].

Таке визначення є досить широким, адже в ньому задекларовано тільки основну мету діяльності поліції. Зміст же кримінологічної діяльності цього правоохоронного органу та її роль у роботі поліції не розкривається.

Незважаючи на це, зміст Закону «Про поліцію Литовської Республіки» дає підстави стверджувати, що кримінологічна діяльність поліції відіграє важливу роль у протидії злочинності. Проаналізуймо детальніше цей законодавчий акт.

Законом «Про поліцію Литовської Республіки» передбачено такий профілактичний захід, як превентивна бесіда, яку співробітники поліції проводять з особою, що належить до групи ризику, або з іншою особою для встановлення причин, установок антисуспільної поведінки людини з метою зменшити або ліквідувати їх, наскільки це можливо, шляхом переконання. Під час превентивної бесіди особа ознайомлюється з можливими правовими наслідками потенційних незаконних дій.

Ефективність таких бесід у контексті профілактики злочинності залежить від багатьох факторів: професійних якостей працівника поліції, який проводить бесіду, прийомів і методів спілкування, які він використовує, своєчасності такої бесіди тощо.

П. 11 ст. 2 визначає категорії осіб із групи ризику. Зокрема, до них належать особи: 1) до яких застосовуються запобіжні заходи відповідно до законів Литовської Республіки; 2) яким вручено повідомлення про підозру у скоєнні умисного кримінального правопорушення; 3) засуджені за скоєння умисного кримінального правопорушення (до зняття судимості); 4) визнані винними у скоєнні умисного кримінального правопорушення (до зняття судимості); 5) які визнані винними у скоєнні умисного кримінального правопорушення, але звільнені від кримінальної відповідальності на підставі примирення з потерпілим (до спливу одного року з дня примирення); 6) які систематично скоюють адміністративні порушення публічного порядку або дрібні крадіжки; 7) яких не менш ніж двічі карали за управління транспортним засобом у стані алкогольного або наркотичного сп'яніння, психотропних або інших психоактивних речовин; 8) які мають психічні або поведінкові розлади, перелічені у списку, затвердженому міністром охорони здоров'я; 9) стосовно яких наявні дані, які свідчать, що вони незаконно розпоряджаються вітчизняними алкогольними напоями або підакцизними товарами [3].

Отже, до категорії «особа групи ризику» належить широке коло осіб, які вчинили або потенційно можуть вчинити адміністративні або кримінальні правопорушення.

Думається, що формування таких категорій є виправданим кроком і не суперечить принципам демократії, рівності перед законом і справедливості. Навпаки, пильна увага правоохоронців до осіб, яких віднесено до групи ризику, дає змогу забезпечити надійну охорону найбільш важливої групи суспільних відносин, поставлених під охорону закону про кримінальну відповідальність.

У Законі «Про поліцію Литовської Республіки» [3] визначено основні завдання поліції, до яких належать такі: 1) захист прав і свобод людини; 2) забезпечення безпеки громадян, публічної безпеки та порядку; 3) надання невідкладної допомоги особам, коли це необхідно з причин їхньої фізичної або психічної безпорадності, а також особам, які постраждали від кримінальних або адміністративних правопорушень, надзвичайних ситуацій або інших факторів; 4) запобігання кри-

мінальним та адміністративним правопорушенням; 5) виявлення та розслідування кримінальних та адміністративних правопорушень; 6) забезпечення безпеки дорожнього руху.

Отже, як і в Латвійській Республіці, у Литовській Республіці одним з основних завдань поліції є запобігання кримінальним правопорушенням. Підтверджує цю тезу і зміст ст. 6 названого нормативно-правового акта [3], у якій викладено основні функції цього правоохоронного органу Литовської Республіки. Зауважимо, що серед них є безліч функцій, пов'язаних із кримінологічною діяльністю поліції. Наведене свідчить про те, що кримінологічна діяльність поліції передбачає значну кількість заходів, спрямованих на зниження рівня злочинності.

Зауважимо, що така робота поліції має не суто декларативний характер, а активно реалізовується на практиці, що дає своє результати. Зокрема, як зазначає М.Г. Колодяжний, позитивні тенденції, пов'язані з істотним скороченням рівня насильницької злочинності у 2007–2012 рр., спостерігаються у 12 із 28 країн-членів ЄС. Найкращі показники динаміки цього виду злочинності за розглядуваний термін спостерігаються в: Литві (-42%), Хорватії (-33 %), Латвії (- 30%), Словацькій Республіці (- 29%), на Мальті (-27%) [4, с. 106–107].

На підставі наведених даних можна припустити, що саме кримінологічна діяльність литовської поліції є однією з найефективніших в Європі, а отже, досвід цієї держави заслуговує на увагу.

Одним із важливих надбань литовської поліції є створення образу-символу поліції для дітей у вигляді собаки з кличкою «Амсис» [1, с. 197].

Такий захід є типовим для країн Балтії та відіграє важливу роль у питанні соціально-правового виховання молоді. Така діяльність поліції руйнує психологічні бар'єри у спілкуванні громадян із поліцією, робить її (поліцію) ближчою до населення.

Крім того, у Литовській Республіці розробляється цілий комплекс оригінальних заходів, спрямованих на запобігання та профілактику адміністративних і кримінальних правопорушень (започаткування електронних порталів поліції, систем із надання сервісних послуг; впровадження у відділах поліції «класів безпеки»; запровадження електронного подання повідомлень про вчинені правопорушення з функцією геолокації тощо) [1, с. 197–198].

Частина таких проєктів функціонує і в Україні, однак особливий інтерес викликає останній (функція подання повідомлень про суспільно небезпечні діяння з можливістю прикріплювати геолокацію). У сучасному світі гаджети є невіддільним атрибутом більшості громадян, який майже постійно перебуває з ними. На практиці ж не раз трапляються ситуації, коли громадянин опиняється в незнайомому місці та бажає (або навіть вимушений) повідомити певну інформацію поліції, проте не може оперативно передати дані про своє місцерозташування або місце, де сталася відповідна подія.

Створення ж відповідної програми, у якій автоматично встановлювалося б місцерозташування заявника, суттєво спростило б це завдання. Крім того, доречно було б передбачити можливість встановлення відповідних позначок на мапі безпосередньо заявником (для випадків, коли громадянин хоче повідомити точне місце, у якому сталася відповідна пригода).

З погляду профілактики та запобігання злочинності більш ефективним було б запровадження роботи такої програми в інтерактивному форматі, у якому доступ до неї буде відкрито для кожного громадянина, хто має відповідний додаток. Отже, кожний громадянин зможе не тільки оперативно повідомляти відповідну інформацію, але й отримувати її від різних суб'єктів протидії злочинності (пересічні громадяни, поліція, інші правоохоронні органи, органи державної влади тощо).

Без сумніву, впровадження такої програми матиме певні складнощі (наприклад, у частині фільтрації інформації на достовірну та завідомо неправдиву), проте, розв'язавши їх, можна отримати принципово новий для України захід ефективного запобігання, профілактики та боротьби зі злочинністю.

Висновки. Отже, кримінологічна діяльність посідає одне з центральних місць у роботі поліції Латвійської Республіки та Литовської Республіки, що призвело до найшвидшого скорочення рівня насильницької злочинності в Європі. Позитивний досвід цих країн (у частині запровадження символу поліції, запровадження електронного подання повідомлень про вчинені правопорушення з функцією геолокації) доречно реалізувати в Україні.

Перспективним напрямом подальших наукових пошуків уважаємо дослідження досвіду кримінологічної діяльності поліції таких сусідніх держав, як Республіка Польща та Словацька Республіка.

Список використаних джерел:

1. Чумак В.В. Інноваційні підходи до роз'яснювально-превентивної діяльності поліції Грузії та країн Балтії: досвід для України. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка.* 2019. Вип. 1 (85). С. 193–200.

2. Par policiju. Latvijas Republikas Tiesību Akti. URL: https://likumi.lv/doc.php?mode=DOC&id=67957 (дата звернення: 27.02.2020).

3. Lietuvos Respublikos policijos įstatymas. Lietuvos Respublikos Seimas: oficiali svetainė. URL: https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.111665/asr.

4. Колодяжний М.Г. Сучасний зарубіжний досвід громадського впливу на злочинність : монографія. Харків : Право, 2017. 252 с.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.1
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.42

МОНАСТИРСЬКА В.Ю.

УЧАСТЬ АДВОКАТА ПРИ ПРОВЕДЕННІ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ДІЙ ПІД ЧАС МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

PARTICIPATION OF A LAWYER IN CONDUCTING PROCEDURAL ACTIONS DURING INTERNATIONAL LEGAL ASSISTANCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

При реалізації такої форми міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні, як міжнародна правова допомога, важливим завданням є забезпечення участі адвоката згідно з міжнародним і національним законодавством. Участь адвоката при проведенні процесуальних дій під час міжнародної правової допомоги випливає зі змісту Конституції України, де зазначено, що кожен має право на професійну правничу допомогу.

Якщо адвокат у кримінальному провадженні залучається як захисник підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), то його участь у кримінальному провадженні регулюється статтями 45–54 КПК України, главою 43 КПК України.

У статті 50 КПК України визначено перелік документів, якими підтверджуються перед слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом повноваження захисника на участь у конкретному кримінальному провадженні: 1) документ, що посвідчує особу адвоката (посвідчення адвоката, паспорт або інший); 2) свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю; 3) ордер адвокатського об'єднання на ведення провадження; 4) договір із захисником підозрюваного, обвинуваченого чи іншої особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, або осіб, які діють у її інтересах, за її клопотанням або за її наступною згодою (ст. 51 КПК України); 5) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Перелік документів є вичерпним. На наш погляд, при виконанні запиту іноземної держави щодо проведення окремих процесуальних дій за участі адвоката, перелік документів, що підтверджують його повноваження, необхідно доповнити, а саме документом, що підтверджує вільне володіння правозахисника хоча б однієї з мов міжнародного спілкування або державною мовою країни, де відбуватиметься виконання запиту.

Це ж положення стосується адвоката, який виконує функцію представника особи при проведенні процесуальних дій під час міжнародної правової допомоги в кримінальному провадженні.

Ключові слова: *адвокат, право на захист, міжнародна правова допомога, міжнародне співробітництво, кримінальне провадження.*

© МОНАСТИРСЬКА В.Ю. – аспірантка (Харківський національний університет внутрішніх справ)

In the implementation of such a form of international cooperation in criminal proceedings as international legal assistance, an important task is to ensure the participation of a lawyer in accordance with international and national law. The participation of a lawyer in conducting procedural actions during international legal assistance follows from the content of the Constitution of Ukraine, which states that everyone has the right to professional legal assistance.

If a lawyer is involved in criminal proceedings as a defense counsel for a suspect, accused, convicted, acquitted person, a person subject to coercive measures of a medical or educational nature or the issue of their application has been decided, as well as a person subject to extradition (extradition)), then his participation in criminal proceedings is governed by Articles 45-54 of the CPC of Ukraine, Chapter 43 of the CPC of Ukraine.

In Art. 50 of the CPC of Ukraine defines the list of documents that confirm before the investigator, prosecutor, investigating judge, court the authority of the defense counsel to participate in specific criminal proceedings: 1) a document certifying the identity of a lawyer (lawyer's certificate, passport or other); 2) a certificate of the right to practice law; 3) warrant of the bar association for conducting proceedings; 4) an agreement with the defense counsel of the suspect, accused or other person against whom criminal proceedings are being conducted, or persons acting in his interests, at his request or with his subsequent consent (Article 51 of the CPC of Ukraine); 5) a power of attorney of a body (institution) authorized by law to provide free legal aid. The list of documents is exhaustive. In our opinion, when fulfilling a request of a foreign state to conduct certain procedural actions with the participation of a lawyer, the list of documents confirming his authority must be supplemented, namely – a document confirming fluency of a human rights activist in at least one language or the state language. where the request will be executed.

The same provision applies to a lawyer who acts as a representative of a person in the conduct of proceedings in international legal assistance in criminal proceedings.

Key words: *lawyer, right to defense, international legal assistance, international cooperation, criminal proceedings.*

Вступ. Адвокат при наданні правової допомоги, виконанні функцій захисту й представництва має повноваження діяти на будь-якій стадії кримінального провадження. Міжнародне співробітництво в кримінальному провадженні є його невід'ємним складником і регламентується розділом IX Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України. Законодавцем визначені такі форми міжнародного співробітництва: 1) міжнародна правова допомога при проведенні процесуальних дій (глава 43 КПК України); 2) видача осіб, які вчинили кримінальне правопорушення (екстрадиція) (глава 44 КПК України); 3) кримінальне провадження в порядку перейняття (глава 45 КПК України); 4) визнання та виконання вироків судів іноземних держав і передача засуджених осіб (глава 46 КПК України).

При реалізації всіх указаних форм міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні важливо забезпечити участь адвоката згідно з положеннями міжнародного та національного законодавства. Важливим є забезпечення участі адвоката під час проведення процесуальних дій за умови міжнародної правової допомоги в кримінальному провадженні. За статистичними даними Міністерства юстиції України [1], простежується тенденція, що більшість запитів іноземних держав про міжнародну правову допомогу стосується діяльності органів досудового розслідування й реалізується як шляхом направлення відповідних матеріалів центральним органом, так і шляхом безпосереднього порядку зносин між уповноваженими органами. Питання діяльності адвоката за цих умов є недослідженим у наукових публікаціях. Звернемо увагу на його висвітлення.

Постановка завдання. Мета статті – розкрити особливості участі адвоката при проведенні процесуальних дій під час міжнародної правової допомоги в кримінальному провадженні.

Питання діяльності адвоката в кримінальному провадженні були предметом наукових досліджень у працях І.В. Гловюк, О.М. Дроздова, О.В. Капліної, В.Т. Маляренка, М.А. Погорецького, О.Ю. Татарова, Л.Д. Удалової, О.Г. Шило. Окремі аспекти міжнародного співробітництва в кримінальному провадженні розкривалися в роботах А.Б. Антонюк, О.А. Калганової, І.В. Лєшукової, А.Г. Маланюка, П.Г. Назаренка, М.І. Пашковського, А.С. Сизоненка, Ю.М. Чорноус.

Результати дослідження. Варто передусім з'ясувати зміст міжнародної правової допомоги, адже стосовно цього питання існують різні точки зору в юридичній літературі.

Вивчення різних джерел свідчить, що міжнародна правова допомога розглядається як окрема форма міжнародного співробітництва (вузьке розуміння), так і комплексний міжгалузевий інститут, що об'єднує кілька форм міжнародного співробітництва держав (широке розуміння) [2, с. 283].

Як зазначає А.Г. Маланюк, міжнародна правова допомога в кримінальному процесі – це врегульована чинними для України міжнародними актами (договорами, конвенціями тощо) та/або кримінально-процесуальним законодавством України діяльність компетентних українських органів, що полягає у зверненні до установ іноземної держави з проханням учинити конкретні дії чи здійснення в Україні на їхнє прохання дій, що покликані сприяти розслідуванню, розгляду чи вирішенню кримінальної справи, а також виконанню судових рішень, постановлених у кримінальних справах [3, с. 7].

М.І. Смирнов характеризує правову допомогу в кримінальних справах як передбачену міжнародними договорами, національним кримінально-процесуальним законодавством або засновану на принципі взаємності діяльність компетентних органів запитуваної договірної сторони з проведення на її території або сприяння в проведенні на її території запитуючої договірної сторони процесуальних дій з метою сприяння розслідуванню, розгляду й вирішенню кримінальної справи, що знаходиться в провадженні компетентних органів запитуючої договірної сторони [4, с. 4–5].

Аналіз наведених та інших думок учених свідчить, що поряд із наявними відмінностями сформульовані визначення характеризуються загальною ознакою: зміст міжнародної правової допомоги обов'язково передбачає проведення процесуальних дій.

Згідно з п. 1 ч. 1 ст. 541 КПК України, міжнародна правова допомога – це проведення компетентними органами однієї держави процесуальних дій, виконання яких необхідне для досудового розслідування, судового розгляду або для виконання вироку, ухваленого судом іншої держави або міжнародною судовою установою [5].

Кожний запит про надання міжнародної правової допомоги передбачає здійснення в більшості низки окремих процесуальних дій та інших заходів, пов'язаних із розшуком осіб чи предметів, перевіркою об'єктів за криміналістичними обліками, допитом осіб, наданням характеристик, вручення повістки про явку в суд тощо. Тобто кожен запит про міжнародну правову допомогу, як правило, передбачає проведення комплексу процесуальних дій для виконання певного завдання розслідування.

Наприклад, відповідно до ст. 551 КПК України, слідчий Шевченківського УП ГУНП в м. Києві, за погодженням із прокурором Київської місцевої прокуратури міста Києва звернувся до уповноваженого (центрального) органу України з запитом про міжнародну правову допомогу в кримінальному провадженні № 12018100100001605 від 12 лютого 2018 р. за ч. 3 ст. 358 (підроблення офіційного документа, який посвідчується приватним нотаріусом, який має право посвідчувати такі документи, і який надає права з метою використання його підроблювачем чи іншою особою, учинене за попередньою змовою групою осіб); ч. 2 ст. 15, ч. 4 ст. 190 (закінчений замах на заволодіння чужим майном шляхом обману, учинений в особливо великих розмірах) Кримінального кодексу України (до компетентних правоохоронних органів Республіки Угорщини), яке він здійснює. Мета цього запиту полягала у виконанні на прохання слідчого низки процесуальних дій (направлення запитів, допит свідка, впізнання осіб за фотознімками) із зазначенням особливостей процедури кожної [6].

Участь адвоката при проведенні процесуальних дій під час міжнародної правової допомоги випливає зі змісту Конституції України, де зазначено, що кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав (ст. 59). Також наголошено, що Україна гарантує піклування та захист своїм громадянам, які перебувають за її межами (ч. 3 ст. 25) [7]. Право на вільний вибір захисника своїх інтересів також відображає низка міжнародно-правових актів, а саме: стаття 14 (3) (d) Міжнародного пакту про громадянські й політичні права; стаття 6 (3) (c) Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод; стаття 67 (1) (d) Статуту Міжнародного кримінального суду тощо.

Однак сьогодні нормативно-правові, організаційні засади участі адвоката при проведенні процесуальних дій під час міжнародної правової допомоги вимагають серйозного доопрацювання й упровадження в практичну діяльність у сфері кримінального провадження.

Відповідно до ст. 554 КПК України, при надходженні запиту про міжнародну правову допомогу щодо виконання окремих процесуальних дій, уповноважений (центральний) орган України:

а) з'ясовує наявність договірних відносин із запитуючою державою та дотримання порядку передачі запиту в Україну;

б) розглядає запит на предмет обґрунтованості й відповідності його змісту та форми вимогам міжнародних договорів і чинного законодавства України;

в) з'ясовує можливість виконання на території України запитуваних процесуальних дій відповідно до вимог чинного законодавства України, а також у разі наявності відповідного прохання запитуючої сторони з дотриманням передбаченої законодавством іноземної держави процедури, якщо це не буде суперечити чинному законодавству України;

г) приймає рішення про задоволення запиту й уживає необхідних заходів з організації надання необхідної правової допомоги;

д) перевіряє повноту, усебічність і належність виконання компетентними органами України запитуваних процесуальних дій.

Уповноважений (центральний) орган України вживає необхідних заходів з організації надання необхідної правової допомоги, повного та своєчасного виконання запитуваних процесуальних дій. З метою повного та своєчасного виконання такого запиту Офіс Генерального прокурора має право надавати відповідні вказівки компетентному органу України, які є обов'язковими для виконання, а також перевіряти складені за результатами виконання запиту про міжнародну правову допомогу процесуальні документи на предмет повноти, усебічності, законності виконання запитуваних процесуальних дій і належності їх оформлення, у тому числі наявності підпису уповноваженої службової особи та печатки органу, яким їх складено, перекладу цих документів, у передбачених міжнародним договором випадках.

Якщо в процесі виконання запиту іноземної держави про надання міжнародної правової допомоги в проведенні окремих процесуальних дій виникне необхідність у залученні захисника (його участь є обов'язковою, особа забажала мати представника своїх прав та інтересів або просто скористатися правовою допомогою адвоката під час давання показань та участі в проведенні інших процесуальних дій тощо), то коло повноважень адвоката щодо здійснення ним своєї діяльності в кожному конкретному випадку буде різним, Оскільки статус особи, щодо якої здійснюватиметься комплекс процесуальних дій за запитом, може бути як визначеним, так і невизначеним (особа, яка вчинила злочин за кордоном, але знаходиться на території України й не може бути видана іншій державі, потерпілий, свідок тощо).

Так, участь адвоката в кримінальних провадженнях із залученням форм міжнародного співробітництва здійснюється відповідно до положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [8], загальних правил участі захисника, представника потерпілого, цивільного позивача, цивільного позивача в кримінальному провадженні та прав свідка на надання правової допомоги під час давання показань та участі в проведенні інших процесуальних дій (ст. ст. 45–54, 58, 63, п. 2 ч. 1 ст. 66 КПК України), з урахуванням вимог статей глави 43 КПК України, присвяченої регулюванню міжнародної правової допомоги при проведенні процесуальних дій.

Виходячи із зазначеного вище, розглянемо повноваження адвоката відповідно до виду правової допомоги, яку він надає клієнту, беручи участь у виконанні окремих процесуальних дій за запитом іноземної держави в межах надання міжнародної правової допомоги.

Якщо виникла необхідність у залученні адвоката як захисника підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), то його участь у кримінальному провадженні регулюється ст. ст. 45–54 КПК України, главою 43 цього Кодексу, присвяченою регулюванню міжнародної правової допомоги при проведенні процесуальних дій.

За загальним правилом, у ст. 50 КПК України визначено перелік документів, якими офіційно підтверджуються перед слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом повноваження захисника на участь у конкретному кримінальному провадженні:

1) документ, що посвідчує особу адвоката (посвідчення адвоката, паспорт або інший);

2) свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю;

3) ордер адвокатського об'єднання на ведення провадження;

4) договір із захисником підозрюваного, обвинуваченого чи іншої особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, або осіб, які діють в її інтересах, за її клопотанням або за її наступною згодою (ст. 51 КПК України);

5) доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Таке доручення, згідно із Законом України «Про безоплатну правову допомогу» від 2 червня 2011 р. № 3460-VI, видає захиснику Центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги (ч. 3 ст. 22 Закону).

Перелік документів є вичерпним. Установлена в законі заборона вимагати інші документи має на меті запобігти спробам не допускати адвоката до участі в кримінальному провадженні під приводом відсутності певного документа чи невиконання якоїсь умови. Однак ми не погоджуємось зі змістом цієї норми.

На наш погляд, при виконанні запиту іноземної держави щодо проведення окремих процесуальних дій за участі адвоката перелік документів, що підтверджують його повноваження, необхідно доповнити, а саме документом, що підтверджує вільне володіння правозахисника хоча б однією з мов міжнародного спілкування або державною мовою країни, де відбуватиметься виконання запиту.

Як правило, мовою міжнародного спілкування є англійська, а також поширені іспанська, французька, німецька.

Це є важливим аспектом, оскільки, відповідно до ст. 563 КПК України, при проведенні відповідних процесуальних дій у межах міжнародного співробітництва можуть бути присутні представники компетентних органів запитуючої держави. Безумовно, положення кримінального процесуального законодавства не наділяють представників компетентних органів іноземної держави правом самостійно проводити на території України будь-які процесуальні дії. Роль представника зводиться до спостереження за проведенням процесуальних дій, унесення зауважень і пропозицій щодо їх проведення. За наявності дозволу слідчого, прокурора або суду представник компетентного органу іноземної держави може ставити запитання та робити записи, зокрема, із застосуванням технічних засобів.

Отже, безумовно, що між учасниками процесуальної дії під час її проведення не виключене спілкування: представник компетентного органу іноземної держави може ставити запитання, уносити зауваження та пропозиції. Адвокату, який захищає права й інтереси особи, стосовно якої проводиться та чи інша процесуальна дія, має пояснити своєму клієнту, якщо він не розуміє мову, якою володіє представник іноземної держави, що останній запитує чи проти чого виносить зауваження, надає пропозиції. Звісно, що залучається перекладач, однак найбільш ефективний спосіб взаємодії між адвокатом і його клієнтом – це особисте спілкування.

У межах міжнародного співробітництва, згідно з розділом IX КПК України, передбачено перелік таких процесуальних дій: вручення документів (ст. ст. 542, 564); зберігання та передання речових доказів і документів (ст. 549); тимчасова передача (ст. 565); виклик особи, яка перебуває за межами України (ст. 566); допит шляхом проведення відео- або телефонної кореспонденції (ст. 567); розшук, арешт та конфіскація майна (ст. 568); контрольована поставка (ст. 569); прикордонне переслідування (ст. 570).

У статті 561 КПК України вказано, що на території України з метою виконання запиту про надання міжнародної правової допомоги можуть бути проведені будь-які процесуальні дії (слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії тощо), передбачені цим Кодексом або міжнародним договором.

Отже, якщо за результатами розгляду запиту компетентного органу іноземної держави про міжнародну правову допомогу Центральний орган України щодо міжнародної правової допомоги або орган, уповноважений здійснювати зносини відповідно до ч. 3 ст. 545 КПК України, приймає рішення щодо доручення його виконання органу досудового розслідування, прокуратури або суду з одночасним ужиттям заходів щодо забезпечення умов конфіденційності, то залежно від виду процесуальної дії, участь у проведенні якої відносно свого клієнта бере адвокат, останній користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику, з моменту надання документів, передбачених ст. 50 цього Кодексу, а також документа, що підтверджує вільне володіння адвоката мовою міжнародного спілкування, слідчому, прокурору, слідчому судді, суду.

Крім цього, ми вважаємо, що залежно від особливостей залучення адвоката до проведення певної процесуальної дії, зазначеної в запиті іноземної держави в межах міжнародного співробітництва, він має ознайомитися зі змістом цього запиту за згодою особи, яку він захищає, до початку проведення цієї процесуальної дії.

Кримінальний процесуальний закон не обмежує захисника в можливості отримання інформації, яка може бути використана з метою захисту інтересів підозрюваного чи обвинуваченого. Проте, якщо при проведенні відповідних процесуальних дій за запитом іноземної держави будуть присутні представники її компетентних органів, вони можуть заперечувати щодо ознайомлення зі змістом запиту адвоката особи, стосовно якої проводитимуться процесуальні дії, до їх початку.

Варто наголосити, що адвокату під час своєї діяльності як захисника в кримінальному провадженні можуть стати відомі відомості, що обтяжують відповідальність його підзахисного. У цьому випадку він повинен виходити з того, що його діяльність спрямована на захист інтересів клієнта, у зв'язку з чим адвокат не має права передавати ці відомості посадовій особі, яка здійснює розслідування.

Відповідно до специфіки професійної діяльності адвоката, на нашу думку, можна виділити одне з головних його завдань у процесі реалізації своїх функцій в кримінальному провадженні – це збір, перевірка й оцінка доказів в інтересах свого підзахисного, які необхідні для забезпечення реальної змагальності в суді.

Якщо особа, відносно якої проводиться процесуальна дія за запитом іноземної держави в межах міжнародного співробітництва, виявила бажання мати представника, то залучається до її проведення адвокат (особа, яка в кримінальному провадженні має право бути захисником) на підставі ст. 58 КПК України.

Представником – юридичною особою, може бути як зазначений адвокат, так і керівник цієї особи, інша особа, уповноважена законом або установчими документами, працівник юридичної особи за довіреністю.

Повноваження представника-адвоката підтверджуються такими документами:

1) свідоцтвом про право на зайняття адвокатською діяльністю;

2) ордером, договором із представником або дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги (ч. 1 ст. 50 КПК України). У цьому випадку також ми пропонуємо доповнити цей перелік документом, що підтверджує вільне володіння адвоката мовою міжнародного спілкування або державною мовою країни, де відбувається виконання запиту (при участі адвоката в проведенні процесуальних дій за запитом іноземної держави в межах міжнародного співробітництва).

Звернемо увагу, що Закон України «Про безоплатну правову допомогу» від 2 червня 2011 р. № 3460-VI передбачає можливість надання безоплатної правової допомоги адвокатом за дорученням Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги таким категоріям потерпілих:

а) особам, які перебувають під юрисдикцією України, якщо їхній середньомісячний дохід не перевищує двох розмірів прожиткового мінімуму, розрахованого та затвердженого відповідно до закону для осіб, які належать до основних соціальних і демографічних груп населення, а також особи з інвалідністю, які отримують пенсію або допомогу, що призначається замість пенсії, у розмірі, що не перевищує двох прожиткових мінімумів для непрацездатних осіб;

б) дітям, у тому числі дітям-сиротам, дітям, позбавленим батьківського піклування, дітям, які перебувають у складних життєвих обставинах, дітям, які постраждали внаслідок воєнних дій чи збройного конфлікту;

в) внутрішньо переміщеним особам;

г) особам, на яких поширюється дія Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту»;

д) ветеранам війни та особам, на яких поширюється дія Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», особам, які мають особливі заслуги й особливі трудові заслуги перед Батьківщиною, особам, які належать до числа жертв нацистських переслідувань;

е) особам, які постраждали від домашнього насильства або насильства за ознакою статі [9].

Адвокат може брати участь у проведенні процесуальної дії за запитом іноземної держави як разом із особою, інтереси якої він представляє, так і замінюючи її. Він користується процесуальними правами свого клієнта, за винятком окремих невід'ємних його прав, зокрема права давати показання.

Якщо особа, відносно якої проводиться процесуальна дія за запитом іноземної держави в межах міжнародного співробітництва (вручення повістки про виклик, допит шляхом проведення відео- або телефонної кореспонденції або вручення документів тощо), виявила бажання скористатися правовою допомогою адвоката, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд не повинні перешкоджати їй у реалізації цього права.

Конституційний Суд України в п. 2 Рішення від 30 вересня 2009 р. № 23-рп/2009 у справі за конституційним зверненням громадянина І.В. Голованя щодо офіційного тлумачення положень ст. 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) роз'яснив: «Положення ч. 2 ст. 59 Конституції України «для... надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура» в аспекті конституційного звернення треба розуміти так, що особа під час допиту її як свідка в органах дізнання, досудового слідства чи дачі пояснень у правовідносинах з цими та іншими державними органами має право на правову (юридичну) допомогу від обраної за власним бажанням особи в статусі адвоката, що не виключає можливості отримання такої допомоги від іншої особи, якщо законами України щодо цього не встановлено обмежень» [10].

Права й обов'язки свідків у кримінальному провадженні мають чітко регламентуватися законом і повинно бути в такому співвідношенні, яке б давало змогу їм активно відстоювати свої права й, що особливо актуально, сподіватися на реальні гарантії забезпечення їх виконання особами, які ведуть чи безпосередньо здійснюють кримінально-процесуальну діяльність.

Основою процесуального становища свідка є його правовий обов'язок – давати правдиві показання про відомі йому обставини справи. Процесуальні права, якими наділений свідок, призначені не для захисту його особистого інтересу, якого він не має, а для успішної реалізації загального конституційного та процесуального обов'язку й для охорони гідності та честі свідка як громадянина. Процесуальне становище свідка, отже, обумовлюється тією метою, заради якої він залучається до провадження у справі. Такою метою є отримання від нього розгорнутої доказової інформації про обставини, які мають значення для справи, які були свідком сприйняті безпосередньо чи опосередкованим шляхом. Виходячи із цього положення, що обумовлює участь свідка в кримінальному провадженні, необхідно врахувати, що особа ставиться в процесуальне становище свідка з моменту офіційного виклику його для дачі показань. Із цього моменту особа вступає в процесуальні відносини з органами держави, які ведуть кримінальний процес, і набуває права й обов'язки свідка. У зв'язку з цим національне законодавство надає право адвокату на здійснення правової допомоги свідку.

Право свідка відмовитися давати показання щодо себе, близьких родичів і членів своєї сім'ї, що можуть стати підставою для підозри, обвинувачення в учиненні ним, близькими родичами чи членами його сім'ї кримінального правопорушення, ґрунтується на положенні ч. 1 ст. 63 Конституції України, що особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом.

Конституційний Суд України в п. 4 мотивувальної частини Рішення від 30 вересня 2009 р. № 23-рп/2009 (справа про право на правову допомогу) з приводу цього конституційного права особи роз'яснив таке: «Кожній особі, зокрема свідку, під час допиту в органах дізнання чи досудового слідства та особам при наданні пояснень у державних органах, має бути забезпечена реальна можливість отримувати правову допомогу для захисту від можливого порушення права не давати показань або пояснень щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, які можуть бути використані у кримінальному процесі для доведення обвинувачення зазначених осіб» [10].

Однозначно, залежно від особливостей залучення адвоката до проведення певної процесуальної дії, зазначеної в запиті іноземної держави в межах міжнародного співробітництва, його роль зводиться до надання свідку допомоги щодо викладення відомостей, які він бачив або чув про обставини, що зазначені в запиті. У цьому випадку адвокат повинен роз'яснити свідку всі його права, обов'язки та стратегію подальших дій, що ні у якому разі не має враховуватися як вплив адвоката на свідка.

Висновки. Отже, під час проведення окремих процесуальних дій як однієї з форм міжнародно-правової допомоги, особливо виконання процесуальних дій за запитом іноземної держави, повинні забезпечуватися права й обов'язки осіб, щодо яких вони будуть проводитися із забезпеченням участі адвоката. Однозначно, залежно від особливостей залучення адвоката до проведення певної процесуальної дії, зазначеної в запиті іноземної держави в межах міжнародного співробітництва, він має ознайомитися зі змістом цього запиту за згодою особи, яку він захищає, до початку проведення цієї процесуальної дії. Адвокат може брати участь у проведенні процесуальної дії за запитом іноземної держави як разом із особою, інтереси якої він представляє, так і замінюючи її. Він користується процесуальними правами свого клієнта, за винятком окремих невід'ємних його прав, зокрема права давати показання.

Список використаних джерел:

1. Статистика щодо виконання міжнародних договорів України про правову допомогу та правові відносини у цивільних та кримінальних справах. URL: https://minjust.gov.ua/news/ministry/statistika-schodo-vikonannya-mijnarodnih-dogovoriv-ukraini-pro-pravovu-dopomogu-ta-pravovi-vidnosi.
2. Чорноус Ю.М. Криміналістичне забезпечення розслідування злочинів : монографія. Вінниця : Нілан-ЛТД, 2017. 492 с.
3. Маланюк А.Г. Провадження у кримінальних справах, пов'язаних із міжнародними відносинами, за законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза». Київ, 2004. 20 с.
4. Смирнов М.І. Особливості надання взаємної правової допомоги у кримінальних справах з використанням методу відеоконференцзв'язку : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза». Київ, 2005.– 21 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-172.
6. За матеріалами контрольно-наглядової справи Головного слідчого управління Національної поліції України у кримінальному провадженні № 12018100100001605.
7. Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.
8. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 лип. 2012. № 5076-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text.
9. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 02.06.2011 № 3460-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17.
10. Рішення Конституційного Суду у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень ст. 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) від 30 верес. 2009 р. № 23-рп/2009 у справі № 1-23/2009. URL: http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=73758.

УДК 343.1
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.43

НІКІТІНА-ДУДІКОВА Г.Ю.

ПРАВОВІ ОСНОВИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДІТЕЙ

LEGAL BACKGROUND OF FORENSIC METHODOLOGY USED FOR INVESTIGATION OF CRIMES AGAINST CHILDRENS' SEXUAL FREEDOM AND SEXUAL INVIOLABILITY

У разі вчинення щодо дитини злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості, з одного боку, важливо забезпечити дотримання прав та свобод дитини як найбільш незахищеної категорії громадян, а з іншого – гарантувати виконання завдань кримінального провадження, а саме забезпечити швидке, повне та неупереджене розслідування злочину і судовий розгляд кримінального провадження.

Криміналістична методика розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей повинна будуватися на належній правовій основі, відповідати «букві й духу закону». Зважаючи на процеси вдосконалення національного законодавства щодо відповідності міжнародним та європейським стандартам, варто розглянути дану проблематику детальніше. Метою наукової статті є з'ясування правових основ криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей.

© НІКІТІНА-ДУДІКОВА Г.Ю. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістики та судової медицини (Національна академія внутрішніх справ)

Важливим завданням є дотримання правового статусу дитини, яка є потерпілою від злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості. Правовий статус дитини за даних умов характеризується низкою особливостей, пов'язаних із: необхідністю забезпечення дотримання права дитини на таємницю особистого і сімейного життя, недоторканність житла, таємницю кореспонденції, повагу до честі та гідності дитини; забезпечення дотримання права дитини на захист від усіх форм фізичного та психологічного насильства, образи чи зловживань, відсутності піклування чи недбалого і брутального поводження й експлуатації, включаючи сексуальні зловживання; недопущення будь-якої дискримінації. Вказані й інші положення, які характеризують правовий статус дитини, потерпілої у кримінальному провадженні, повинні бути основою криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей.

Криміналістична методика розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей повинна здійснюватися з неухильним дотриманням положень кримінального процесуального законодавства України, що регламентує порядок кримінального провадження.

Ключові слова: *неповнолітній, національне та міжнародне законодавство, кримінальне провадження, криміналістика, міжнародні стандарти.*

If a crime is being committed against child's sexual freedom and sexual inviolability, on the one hand it is important to ensure respect for the rights and freedoms of children as the most vulnerable category of citizens, and on the other – to ensure the implementation of criminal proceeding tasks, namely to ensure prompt, complete and impartial investigation and trial.

Accordingly, the forensic methodology for investigation of crimes against children's sexual freedom and sexual inviolability should be based on the relevant legal background, in accordance with the "letter and spirit of the law". Given the process of improving the national legislation regulating compliance with international and European standards, this issue should be considered. Another aim of the scientific article is to clarify the legal background of forensic methods used to investigate crimes against children's sexual freedom and sexual inviolability.

The importance of recognition of the legal status of a child who is a victim of a crime against sexual freedom and sexual inviolability is emphasized. It is established that the legal status of a child under these conditions is characterized by a set of features related to: the need to ensure respect for the child's right to privacy and family life, inviolability of residence, secrecy of correspondence, respect for the honor and dignity of the child; ensuring respect for the child's right to be protected from all forms of physical and psychological violence, insults or abuse, lack of care or negligent and brutal treatment and exploitation, including sexual abuse; non-discrimination. These features along with others should constitute the basis of forensic methods applied to investigate crimes against sexual freedom and sexual inviolability of children.

Secondly, formulation of forensic methodology applied to investigate crimes against children's sexual freedom and sexual inviolability must be backed by clauses of CPC of Ukraine.

Key words: *minor, national and international legislation, criminal proceeding, forensic science, international standards.*

Вступ. Нині злочинність набуває нових кількісних та якісних ознак, удосконалюються способи і методи злочинної діяльності, завдається значна шкода суспільним інтересам та правам громадян. Тому виникає потреба формування сучасних криміналістичних методик розслідування злочинів, які будуть максимально враховувати потреби практичної діяльності в боротьбі зі злочинністю. Вказане стосується злочинів проти статевої свободи на недоторканості дітей, адже такі злочинні діяння завдають непоправної шкоди дитині, суспільству, державі.

Україна послідовно рухається до високих демократичних стандартів згідно з євроінтеграційним напрямом розвитку, зобов'язалася забезпечити максимальне дотримання прав і свобод дітей, а в разі вчинення щодо них злочинів – гарантувати виконання завдань кримінального

провадження. Забезпечувати захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду для того, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності відповідно до своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу, щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура (ст. 2 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України) [1].

Нині необхідне формування криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей. Вказана криміналістична методика повинна будуватися як комплексна, адже критерієм для її виокремлення є кримінально-правові та криміналістично значущі ознаки. Вони знаходять свій теоретичний зміст та практичний вираз у всіх структурних елементах вказаної криміналістичної методики.

Важливо врахувати, що криміналістична методика розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей повинна ґрунтуватися на міцному теоретико-правовому фундаменті.

Фундаментальні засади криміналістичної методики розкриті в наукових працях учених-криміналістів: Л.І. Аркуші, А.Ф. Волобуєва, В.А. Журавля, А.В. Іщенка, В.О. Коновалової, О.В. Одерія, М.А. Погорецького, М.В. Салтевського, Д.Б. Сергеєвої, В.В. Тіщенка, Л.Д. Удалової, П.В. Цимбала, К.О. Чаплинського, С.С. Чернявського, Ю.М. Чорноус, В.М. Шевчука, В.Ю. Шепітька, Б.В. Щура й інших учених.

Проблеми розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей були предметом наукових досліджень у сфері кримінального процесу, криміналістики, судової експертизи, оперативно-розшукової діяльності. Окремі питання методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей висвітлені у роботі Є.С. Хижняка [2].

Варто підкреслити, що побудова криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей повинна будуватися на належній правовій основі, що відповідати «букві й духу закону». Зважаючи на процеси вдосконалення законодавства щодо відповідності міжнародним та європейським стандартам, варто розглянути дану проблематику детальніше.

Постановка завдання. Мета статті – розкрити правові основи криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей.

Результати дослідження. У разі вчинення щодо дитини злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості, з одного боку, важливо забезпечити дотримання прав та свобод дитини як найбільш незахищеної категорії громадян, а з іншого – гарантувати виконання завдань кримінального провадження, а саме забезпечити швидке, повне та неупереджене розслідування злочину і судовий розгляд кримінального провадження.

Отже, криміналістична методика розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей повинна будуватися з урахуванням вказаної обставини, за умови комплексного підходу та залучення положень різних галузей права: конституційного, міжнародного, кримінального, кримінального процесуального тощо, а також криміналістики, кримінології, юридичної психології.

Передумовою досягнення вказаних завдань є з'ясування комплексної характеристики правового статусу дитини, яка є потерпілою від злочину проти статевої свободи та статевої недоторканості, та визначення засад, які забезпечують його дотримання.

Наша держава обрала євроінтеграційний напрям розвитку й забезпечує дотримання в усіх сферах суспільного життя принципу верховенства права. Конституція України проголошує: «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава» (ст. 1). Утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3 Конституції України) [3]. Посилену увага з боку як держави та її інституцій, так і світової спільноти, міжнародних організацій спрямовується на всебічний захист прав дітей.

Коли діти стають жертвами злочину, то відповідальність за вчинення щодо них суспільно небезпечного діяння є значно суворішою, що пояснюється особливостями психофізіологічного розвитку неповнолітніх.

Вирішення завдань в окресленому напрямі спрямовано на виконання Плану заходів із реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 р., затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1993-р. [1], а саме п. 74

«Упровадження ефективної системи правосуддя щодо неповнолітніх з урахуванням міжнародних стандартів». Створення системи правосуддя, дружнього до дитини, згідно з міжнародними стандартами визначено за змістом Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021 р. [5].

Постає питання, які ж саме «міжнародні стандарти» повинні бути забезпечені під час кримінального провадження за участю дитини?

Поняття «міжнародні стандарти» уживається в усіх сферах суспільного життя і є узагальненим поняттям, що охоплює вимоги до певної сфери діяльності з урахуванням міжнародного законодавства, вимог світового співтовариства та кращого практичного досвіду закордонних держав. Так, учені зазначають, що нині важливими завданнями є виконання Україною міжнародних зобов'язань та узгодження правової системи нашої держави з міжнародними та європейськими стандартами. Упровадження загальновизнаних світових стандартів і цінностей у національні конституції та законодавство досягається закріпленням основоположних принципів співпраці у спільних договорах [6].

У контексті нашого дослідження міжнародні стандарти повинні базуватися на положеннях Загальної декларації прав людини 1948 р., Європейської конвенції з прав людини 1950 р., Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 р., Конвенції про права дитини 1989 р., Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства 2007 р., Мінімальних стандартних правилах ООН, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх, 1985 р. Повинні бути враховані рішення Європейського суду з прав людини щодо регулювання правовідносин у сфері кримінального провадження за участю дітей.

Права і свободи дитини, закріплені за змістом вказаних міжнародно-правових документів, і становлять основу правового статусу дитини. Правовий статус особи – це її права й обов'язки, а також інші елементи: громадянство, правосуб'єктність, юридичні гарантії, законні інтереси, юридична відповідальність. Дитина має особливий правовий статус за будь-яких правовідносин.

Як зазначає С.А. Саклуб, дитина є особистістю в різних її варіантах: людина, громадянин, іноземець, особа без громадянства тощо, окрім цього, правовідносини, у яких вона бере участь, багатоваріативні, урегульовані різними галузями. Дефінітивне забезпечення правового статусу дитини необхідно здійснювати на підставі й з урахуванням концептуальних підходів, які розроблені в різних галузях юридичної науки: теорії держави і права, конституційного, цивільного, сімейного, кримінального, адміністративного права [7, с. 143].

Отже, під час формування криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей треба керуватися нормативно-правовими актами з інших галузей права. Наприклад, питання тлумачення правового статусу дитини та правовідносин за участю дитини регулює Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. № 2947–III [8].

Отже, правовий статус дитини, потерпілої у кримінальному провадженні від злочину проти статевої совбоди та статевої недоторканості, характеризується низкою особливостей, пов'язаних із: необхідністю забезпечення дотримання права дитини на таємницю особистого і сімейного життя, недоторканність житла, таємницю кореспонденції, повагу до честі та гідності дитини; забезпечення дотримання права дитини на захист від усіх форм фізичного та психологічного насильства, образи чи зловживань, відсутності піклування чи недбалого і брутального поводження й експлуатації, включаючи сексуальні зловживання; недопущення будь-якої дискримінації. Вказані особливості повинні бути враховані як основа під час формування криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей.

Отже, варто підсумувати, що, по-перше, правові основи криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей становлять міжнародні договори та національні нормативно-правові акти, які визначають права та свободи дитини.

По-друге, розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей здійснюється у визначеному кримінальним процесуальним законодавством порядком.

Кримінальне процесуальне законодавство України складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, цього Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) та інших законів України (ч. 2 ст. 1 КПК України) [1].

Важливе тлумачення кримінального процесуального законодавства з погляду як визначення правового статусу неповнолітнього потерпілого, так і забезпечення законної процедури досудового розслідування та судового розгляду.

Потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди (ст. 55 КПК України). Права й обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого. Права й обов'язки потерпілого у кримінальному провадженні визначені ст. ст. 56, 57 КПК України. Якщо потерпілим є неповнолітня особа, до участі у процесуальній дії разом із нею залучається її законний представник (ст. 59 КПК України).

Реалізація вказаних законодавчих положень супроводжується проблемними питаннями. Як зазначає О.Є. Соловйова, кримінальне процесуальне законодавство покликане захищати права й інтереси всіх учасників кримінального провадження, зокрема й неповнолітніх потерпілих, які виступають у кримінальному процесі стороною з боку обвинувачення. Водночас за наділення на законодавчому рівні спеціальним статусом неповнолітніх підозрюваних і обвинувачених (гл. 38 КПК України) цілком доцільним видається закріплення особливого статусу і за іншими неповнолітніми учасниками кримінального провадження, зокрема потерпілими [9].

Варто врегулювати і проблемні питання, пов'язані з: необхідністю залучення до кримінального провадження як законного представника неповнолітнього, так і захисника, адже сторони кримінального провадження мають рівні права у змагальному кримінальному судочинстві; забезпечення реалізації прав, свобод та обов'язків дитини у кримінальному провадженні з урахуванням її вікових, інтелектуальних та психологічних особливостей, за умови максимального забезпечення міжнародних стандартів.

Важливими є положення Кримінального кодексу України 2001 р. [1], зокрема: обставиною, яка обтяжує покарання, у п. 6 ст. 67 визначено «вчинення кримінального правопорушення щодо малолітньої дитини або у присутності дитини».

Кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи регламентуються за розд. IV Кримінального кодексу України. Учинення вказаних злочинних діянь щодо неповнолітніх утворює окремий або кваліфікований склад злочину, що і визначено законодавцем. Так, ідеться про:

– згвалтування, учинене групою осіб, або згвалтування неповнолітньої особи (ч. 3 ст. 152 КК України);

– учинення дій сексуального характеру, пов'язаних із вагінальним, анальним або оральним проникненням у тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без добровільної згоди потерпілої особи (згвалтування), щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років, незалежно від її добровільної згоди (ч. 4 ст. 152 КК України);

– сексуальне насильство, учинене групою осіб, або сексуальне насильство щодо неповнолітньої особи (ч. 3 ст. 153 КК України);

– статеві зносини з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку (ст. 155 Кримінального кодексу (далі – КК) України);

– розбещення неповнолітніх (ст. 156 КК України).

Важливо також під час формування криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей ураховувати положення законів України та підзаконних нормативно-правових актів, які деталізують, регламентують окремі питання кримінального провадження за участю неповнолітніх.

Це закони України «Про судову експертизу», «Про Національну поліцію» від 2015 р. та інші, підзаконні нормативно-правові акти («Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» від 2012 р., Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз від 1998 р.) тощо.

Як зазначає С.С. Чернявський, кожна окрема методика як певна програма розслідування має будуватись з урахуванням методологічних засад: 1) предмет методики розслідування злочинів зумовлений особливостями криміналістичної характеристики; 2) зміст кожної методики визначають особливості пошуково-пізнавальних процесів, що мають свою специфіку на різних етапах розслідування, кожен із них характеризується кваліфікаційними, процесуальними, оперативно-розшуковими, організаційно-управлінськими, профілактичними завданнями; 3) в основі криміналістичної методики – алгоритми і програми проведення слідчих і процесуальних дій,

оперативно-розшукових заходів та їх комплексів (тактичні операції), спрямованість і послідовність яких залежать від ситуацій розслідування [11, с. 374].

Висновки. Криміналістична методика розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей повинна враховувати визначені теоретичні положення й базуватися на неухильному дотриманні норм міжнародного та національного законодавства.

Положення кримінального права, що встановлюють караність суспільно небезпечних діянь, є визначальними для виокремлення окремих методик розслідування й орієнтиром для визначення предмета доказування щодо конкретних видів злочинів. Так, зміни до розд. IV Кримінального кодексу України «Кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості» [12; 13; 14], зміни до Кримінального процесуального кодексу, відомчих нормативно-правових актів, ратифікація Верховою Радою України нових міжнародних договорів у вказаному напрямі актуалізували необхідність формування криміналістичної методики розслідування злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості дітей з їх урахуванням.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651–VI. *Верховна Рада України* : сайт. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-172.

2. Хижняк Є.С. Особливості розслідування статевих злочинів щодо малолітніх : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2013. 219 с.

3. Конституція України, ухвалена на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show.

4. План заходів з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 р. : додаток до розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1393-2015-%D1%80#Text.

5. Про затвердження Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021 р. : постанова Кабінету Міністрів України від 30 травня 2018 р. № 453. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/453-2018-%D0%BF#Text.

6. Theoretical Basis of Implementation of International Standards and European Principles in Ukrainian Legislation / N. Parkhomenko et al. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues.* 2020. Vol. 23. Issue 4. URL: https://www.abacademies.org/articles/theoretical-basis-of-implementation-of-international-standards-and-european-principles-in-ukrainian-legislation-9399.html.

7. Саклуб С.А. Окремі аспекти правового статусу дитини. *Університетські наукові записки*. 2020. № 3 (15). С. 143–147. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2005_3_28.

8. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 р. № 2947–III. *Верховна Рада України :* сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.

9. Соловйова О.Є. Участь неповнолітнього потерпілого у кримінальному провадженні. 2020. С. 300–301. URL: http://elar.naiau.kiev.ua/bitstream/123456789/17265/1/%D0%90%D0%9A%D0%A2%D0%A3%D0%90%D0%9B%D0%AC%D0%9D%D0%86%20%D0%9F%D0%A0%D0%9E%D0%91%D0%9B%D0%95%D0%9C%D0%98%20%D0%94%D0%9E%D0%A1%D0%A3%D0%94%D0%9E%D0%92%D0%9E%D0%93%D0%9E_p300-303.pdf.

10. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341–III. *Верховна Рада України :* сайт. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14

11. Чернявський С.С. Фінансове шахрайство : методологічні засади розслідування : монографія. Київ : Хай-Тек-Прес, 2010. 624 с.

12. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами : Закон України від 6 грудня 2017 р. № 2227–VIII. *Верховна Рада України :* сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#n63.

13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон України від 22 листопада 2018 р. № 2617–VIII. *Верховна Рада України :* сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#n283.

14. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впровадження Єдиного реєстру осіб, засуджених за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої особи, та посилення відповідальності за злочини, вчинені проти статевої свободи та статевої недоторканості малолітньої особи 19 грудня 2019 р. № 409–IX. *Верховна Рада України :* сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/409-20#n7.

УДК 343.162.4
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.44

САВИЦЬКИЙ О.А.

ІМУНІТЕТ СУДДІ ВИЩОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО СУДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

IMMUNITY OF A JUDGE OF THE HIGHER ANTI-CORRUPTION COURT IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Метою статті є з'ясування змісту імунітету судді Вищого антикорупційного суду у кримінальному процесі, а саме визначення процесуальних гарантій і процедур, що застосовуються до нього в разі притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних із відправленням правосуддя. У цій статті розглянуто окремі питання забезпечення незалежності суддів Вищого антикорупційного суду й особливості здійснення кримінального провадження щодо них за кримінальним процесуальним законодавством. Розглянуто та проаналізовано поняття, правову природу та сутність функціонального імунітету судді, який виступає як один з елементів процесуального статусу судді та гарантією його професійної діяльності. Визначено процесуальні гарантії та процедури, що застосовуються до судді Вищого антикорупційного суду в разі притягненні останнього до кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних із відправленням правосуддя. На підставі аналізу кримінального процесуального законодавства та наукових підходів з'ясовано, що недоторканність та незалежність судді Вищого антикорупційного суду має особливе значення з огляду на специфіку кримінальних проваджень, підслідних такому суду. Указано, що одним із критеріїв забезпечення незалежності суддів у відправленні правосуддя є особливий порядок здійснення кримінального провадження щодо них. З'ясовано, що загалом процедура здійснення кримінального провадження стосовно суддів, зокрема й суддів Вищого антикорупційного суду, є однаковою. Водночас установлено, що законодавець підсилив рівень гарантій недоторканості і незалежності цих суддів, визначив особливості притягнення вказаної категорії осіб до кримінальної відповідальності, а саме особливий порядок початку досудового розслідування кримінальних правопорушень, учинених суддею Вищого антикорупційного суду; особливий порядок застосування деяких заходів кримінально-процесуального примусу; особливий порядок повідомлення про підозру. Відзначено процесуальну роль Генерального прокурора та виконувача обов'язків Генерального прокурора у кримінальному провадженні щодо судді Вищого антикорупційного суду, з огляду на те, що самі ці суб'єкти уповноважені на відкриття кримінального провадження, повідомлення про підозру та внесення відповідних клопотань (подань) про застосування окремих заходів кримінально-процесуального примусу щодо суддів Вищого антикорупційного суду. Розглянуто думки науковців щодо питання про надання згоди Вищою радою правосуддя на затримання судді, зокрема й судді Вищого антикорупційного суду, утримання його під вартою чи арештом.

Ключові слова: *гарантія, імунітет, незалежність, недоторканність, суддя, особливий порядок, кримінальне провадження, Вищий антикорупційний суд.*

The purpose of the article is to clarify the content of the immunity of a judge of the High Anti-Corruption Court in criminal proceedings, namely to determine the procedural guarantees and procedures applicable to him in bringing to justice for criminal offenses related to the administration of justice. This article considers certain issues of ensuring

© САВИЦЬКИЙ О.А. – здобувач кафедри кримінального процесу (Національна академія внутрішніх справ)

the independence of judges of the Higher Anti-Corruption Court and the peculiarities of criminal proceedings against them under criminal procedural law. The concept, legal nature and essence of the functional immunity of a judge, which acts as one of the elements of the procedural status of a judge and a guarantee of his professional activity, are considered and analyzed. Procedural safeguards and procedures applied to the judge of the Higher Anti-Corruption Court in bringing the latter to criminal responsibility for committing criminal offenses related to the administration of justice are defined. Based on the analysis of criminal procedural law and scientific approaches, it was found that the immunity and independence of a judge of the Higher Anti-Corruption Court is of particular importance. It is stated that one of the criteria for ensuring the independence of judges in the administration of justice is a special order for conducting criminal proceedings against them. It was found that, in general, the procedure for conducting criminal proceedings against judges, including judges of the Higher Anti-Corruption Court, is the same. At the same time, it was established that the legislator strengthened the level of guarantees of inviolability and independence of these judges, defining certain features of bringing this category of persons to criminal responsibility, namely, a special procedure of beginning pre-trial investigation of criminal offenses committed by a judge; special procedure for application of certain measures of criminal procedural coercion; special procedure for notification of suspicion. The procedural role of the Prosecutor General and the Acting Prosecutor General in criminal proceedings against a judge of the Higher Anti-Corruption Court is noted, given that these entities are authorized to initiate criminal proceedings, report suspicions and make appropriate motions (submissions) on the application certain measures of criminal procedural coercion against judges of the Higher Anti-Corruption Court. The opinions of scholars on the issue of granting consent by the High Council of Justice to the detention of a judge, including a judge of the Higher Anti-Corruption Court, his custody or arrest are considered.

Key words: *guarantee, immunity, independence, inviolability, judge, special order, criminal proceedings, Higher Anti-Corruption Court.*

Вступ. Судовій гілці влади належить важливе місце у правовій демократичній державі, а її нормальне функціонування відповідно до конвенційних стандартів можливе лише в разі незалежності судової влади від будь-яких впливів. Тому в умовах становлення судової влади на європейських засадах важливе дослідження питання гарантій забезпечення незалежності суду у кримінальному процесі України.

Європейська комісія «За демократію через право» (Венеційська комісія) у доповіді стосовно незалежності судової влади, схваленій на 82-му пленарному засіданні, зазначила, що незалежність судової системи містить об'єктивну складову частину як невід'ємну характеристику судової системи як такої, та суб'єктивну складову частину – право особи на визначення її прав та обов'язків незалежним суддею. Без незалежних суддів не може бути належного та законного здійснення прав та свобод. Отже, незалежність судової системи не є остаточною самостійною метою. Це не персональний привілей суддів, а необхідність, що ґрунтується на забезпеченні можливості для суддів виконувати свою роль як охоронців прав та свобод людей [1, с. 88].

У ч. 2 ст. 126 Конституції України визначено гарантії незалежності і недоторканності суддів, згідно з якими вплив на суддів будь-яким способом забороняється, що означає заборону будь-яких дій стосовно суддів незалежно від форми їх прояву з боку державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, установ, організацій, громадян та їх об'єднань, юридичних осіб із метою перешкодити виконанню суддями професійних обов'язків чи схилити їх до винесення неправосудного рішення. Заборона впливу на суддів будь-яким способом поширюється на весь час обіймання ними посади судді [2].

Тим самим законодавець закріпив додаткові правові гарантії забезпечення діяльності представників Феміди для ефективного виконання основоположних завдань та функцій держави. Особливої уваги в цьому контексті, з огляду на останні події в нашій державі, пов'язані з початком функціонуванням Вищого антикорупційного суду (далі – ВАС), потребує дослідження питання незалежності та недоторканості суддів ВАС, оскільки останній був створений із метою розгляду специфічної категорії справ щодо кримінальних правопорушень, учинених так званими «топ-корупціонерами».

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування змісту імунітету судді Вищого антикорупційного суду у кримінальному процесі, а саме визначення процесуальних гарантій і процедур, що застосовуються до нього в разі притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних із відправленням правосуддя.

У вітчизняній науковій юридичній літературі питання забезпечення гарантій щодо незалежності та недоторканності суддів, зокрема й у рамках кримінальних процесуальних відносин, вивчали Л.Є. Виноградова, І.С. Ганенко, О.В. Капліна, А.Ю. Кожевников, Р.О. Куйбіда, Л.М. Москвич, О.М. Овчаренко, С.В. Подкопаєв, В.І. Тютюгін, Н.В. Шелевер та інші. Водночас науковці, які досліджували цю проблематику, наголошували на розумному балансі між безперешкодним функціонуванням та діяльністю всієї суддівської системи та мінімізацією можливості зловживання представниками суддівського корпусу наданими державою гарантіями недоторканності.

Незважаючи на це, залишаються невирішеною низка процедурних питань притягнення суддів до кримінальної відповідальності. Це пов'язано насамперед зі створення та початком функціонування Вищого антикорупційного суду.

Результати дослідження. Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК) України у ст. 10 закріпив рівність перед законом і судом як одну із загальних засад кримінального провадження. Ми поділяємо загальноприйняту думку, що недоторканність судді є винятком із конституційного принципу рівності всіх перед законом і судом, тому що суспільство, яку висуває до носіїв судової влади та їхньої професійної діяльності підвищені вимоги, зобов'язане забезпечити їм додаткові гарантії правового захисту для ефективного виконання поставлених перед ними завдань. Водночас законодавець ураховує, що судді, на відміну від інших посадових осіб, які користуються імунітетом, обираються на посаду безстроково, зазвичай тривалий час працюють в одному населеному пункті, що пов'язано з певним ризиком і необхідністю закріплення додаткових юридичних гарантій їх захисту від необґрунтованих домагань [3, с. 27].

У юридичному розумінні імунітет означає виняткове право не підкорятися деяким загальним законам, надане особам, що мають особливе становище в державі, тобто це особливі пільги і привілеї, що звільняють окремих, визначених законом, осіб від окремих обов'язків і відповідальності в цілях збереження ними свого особливого статусу [4, с. 241].

Європейська комісія стосовно незалежності судової влади, коли встановлює межі «функціонального імунітету суддів», у п. 61 зазначеної вище доповіді визначила його як імунітет від кримінального переслідування за діяння, учинені під час виконання своїх функціональних обов'язків судді, за винятком умисних злочинів [1, с. 99].

У межах субінституту кримінальної відповідальності судді визначення імунітету судді охоплює процесуальні гарантії і спеціальні процедури, що застосовуються до нього в разі притягнення до юридичної відповідальності за скоєння протиправних вчинків (дій або бездіяльності), пов'язаних із відправленням правосуддя. Спеціальні процедури суддівського імунітету засновано на загальновизнаних стандартах належної правової процедури і спрямовано на забезпечення засад незалежності, неупередженості, справедливості, транспарентності й ефективності судової гілки влади [5, с. 30].

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», суди, коли здійснюють правосуддя, є незалежними від будь-якого незаконного впливу [6]. А одним із критеріїв забезпечення незалежності суддів у відправленні об'єктивного і неупередженого правосуддя є особлива процедура притягнення даних осіб до кримінальної відповідальності. Водночас норми Конституції України та спеціальних законів не виключають можливості притягнення їх до кримінальної відповідальності, а лише встановлюють особливу процедуру здійснення кримінального провадження щодо них.

Особливий порядок кримінального провадження стосовно суддів за чинним законодавством має низку особливостей. На законодавчому рівні їхній зміст закріплений у положеннях Закону України «Про судоустрій і статус суддів», «Про Вищу раду правосуддя» та у гл. 37 КПК України. Недоторканність судді в разі порушення щодо нього кримінального провадження стосується як особливого порядку проведення досудового розслідування, так і судового провадження, зокрема затримання таких осіб, обрання запобіжних заходів, повідомлення про підозру, застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення стосовно судді оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій.

Створення нового підрозділу судової влади з виключними повноваженнями може не усунути проблеми з корупцією у країні, якщо судді ВАС не будуть користуватись додатковими гарантіями. Цю тезу підтримав законодавець, підсилив рівень гарантій недоторканості і незалежності

цих суддів. Зокрема, оцінюючи положення кримінального процесуального законодавства щодо недоторканності суддів ВАС, варто зазначити, що загалом процедура здійснення кримінального провадження стосовно суддів, зокрема й суддів ВАС, є однаковою. Варто зазначити деякі особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності досліджуваної категорії осіб.

По-перше, відповідно до положення ст. 480-1 КПК України встановлено особливий порядок початку досудового розслідування кримінальних правопорушень, учинених суддею ВАС. На відміну від суддів судів загальної юрисдикції, відомості, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення суддею ВАС, вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) у порядку, установленому КПК України. Генеральний прокурор (виконувач обов'язків Генерального прокурора) зобов'язаний невідкладно, але не пізніше 24 годин із моменту внесення таких відомостей, повідомити Верховний Суд про початок досудового розслідування [7].

Це положення спрямовано на зміцнення гарантій незалежності суддів Вищого антикорупційного суду та покликано сприяти зменшенню можливого впливу на них, з огляду на те, що тільки Генеральний прокурор (виконувач обов'язків Генерального прокурора) може починати досудове розслідування щодо зазначеного суб'єкта.

По-друге, особливий порядок застосування заходів кримінально-процесуального примусу, який охоплює:

– особливий порядок затримання, який гарантує право на особисту недоторканність судді, відповідно до якого без згоди Вищої ради правосуддя суддю не може бути затримано або утримувано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. А обов'язок внесення подання про надання згоди на затримання судді ВАС покладається на Генерального прокурора (виконувача обов'язків Генерального прокурора).

Законом України «Про Вищу раду правосуддя» у ст. 59 передбачено, що розгляд подання про надання згоди на затримання судді ВАС, утримання його під вартою чи арештом здійснюється Вищою радою правосуддя з обов'язковою участю судді або його представника. Повідомлення про дату, час і місце розгляду відповідного клопотання направляється невідкладно Генеральному прокурору (виконувачу обов'язків Генерального прокурора) та судді Вищого антикорупційного суду. У разі неявки судді ВАС або його представника на засідання Вищої ради правосуддя розгляд подання здійснюється без їхньої участі [8].

Рішення Вищої ради правосуддя (далі – ВРП) про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом стосовно судді Вищого антикорупційного суду негайно вручається Генеральному прокурору (виконувачу обов'язків Генерального прокурора).

У контексті розгляду питання щодо надання згоди на затримання судді, зокрема й суддів ВАС, утримання його під вартою чи арештом Вищою радою правосуддя необхідно зазначити, що наведенні положення законодавця давно викликають чималу дискусію. Деякі науковці критикують зміну суб'єкта, уповноваженого надавати згоду на притягнення суддів до відповідальності, а саме замість Верховної Ради України така згода надаватиметься ВРП. На погляд Н.В. Шелевер, така зміна суб'єкта є недоцільною, оскільки тут буде діяти принцип «суддівської солідарності». Це рішення має ухвалювати політично незалежний орган. Так, Верховна Рада України представляє різні політичні сили, тому й рішення стосовно позбавлення імунітету суддів може бути об'єктивним. Із цього випливає, що все взаємопов'язане: депутатський і суддівський імунітети. Тому необхідно залишити депутатам імунітет, тоді є хоч якісь шанси, що вони будуть ухвалювати неупереджені рішення стосовно суддів [9, с. 169].

Натомість І.Н. Гоненко переконує, що дорікати ВРП за її «суддівську солідарність» є не зовсім слушним кроком, посилаючись на те, що ВРП формується за принципом політичної нейтральності та професійності, відповідно до ст. 131 КУ, лише 10 членів із 21 обираються з'їздом суддів України із числа суддів чи суддів у відставці, а інші ж члени здебільшого можуть не належати до суддівського корпусу [10, с. 111–112].

З огляду на думки згаданих науковців та особливий статус суддів ВАС, уважаємо, що тільки політично незалежний орган, більшість членів якого не належать до суддівського корпусу, може об'єктивно вирішувати питання про обмеження права на особисту свободу й особисту недоторканність суддів ВАС;

– особливий порядок тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя стосовно судді ВАС. Рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя у зв'язку із притягненням до кримінальної відповідальності ухвалюється ВРП на підставі вмотивованого

клопотання Генерального прокурора (виконувача обов'язків Генерального прокурора). Тобто ініціювати перед ВРП застосування даного заходу забезпечення кримінального провадження може виключно Генеральний прокурор та виконувач його обов'язків.

Відповідно до ч. 4 ст. 63 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», на відміну від інших суддів, Генеральний прокурор або його заступник не можуть уповноважити прокурора на вручення судді ВАС копії клопотання про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя у зв'язку із притягненням до кримінальної відповідальності та матеріалів, що обґрунтовують клопотання, а також на представлення відповідного клопотання під час розгляду на засіданні ВРП.

По-третє, особливий порядок повідомлення про підозру. Відповідно до ч. 1 ст. 480 КПК України, судді ВАС може бути повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення лише Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора). У ч. 2 цієї ж статті законодавець зазначає, що Генеральний прокурор (виконувач обов'язків Генерального прокурора) може доручити іншим прокурорам здійснити письмове повідомлення про підозру судді ВАС у порядку, передбаченому ч. ч. 1 та 2 ст. 278 КПК України. Наведене законодавче положення означає, що таке повідомлення має бути обов'язково скріплене підписом одного із цих суб'єктів (Генеральним прокурором, виконувачем обов'язки Генерального прокурора), а не безпосередньо ними вручене.

Висновки. Наявність імунітету суддів, що в рамках кримінального процесу відображається як недоторканність, на наше переконання, є ознакою реалізації конвенційних стандартів щодо здійснення належного і справедливого правосуддя незалежним та неупередженим судом, виключає можливий вплив із боку осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні або якимось чином зацікавлені в його результатах, сприяє нормальному функціонуванню системи кримінального судочинства.

Недоторканність судді ВАС має особливе значення з огляду на специфіку кримінальних проваджень, підслідних такому суду. Саме для усунення можливостей неправомірного тиску на суддів шляхом маніпулювання кримінальними провадженнями КПК України визначає особливий порядок кримінального провадження щодо досліджуваного суб'єкта.

Під час проведення аналізу процедури притягнення судді до відповідальності не можна не відзначити процесуальну роль Генерального прокурора та виконувача обов'язків Генерального прокурора у кримінальному провадженні щодо судді Вищого антикорупційного суду, адже самі ці суб'єкти уповноважені на відкриття кримінального провадження, повідомлення про підозру та внесення відповідних клопотань (подань) про застосування окремих заходів кримінально-процесуального примусу щодо суддів ВАС.

Список використаних джерел:

Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства. Київ, 2015. 708 с.

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.

2. Виноградова Л.Є. Юридична відповідальність суддів загальних судів України : дис. … канд. юрид. наук: 12.00.10. Одеса, 2004. 187 с.

3. Юридична енциклопедія : у 6-ти т. / за ред. Ю.С. Шемшученка (відп. дед.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 2 : Д – Й. 744 с.

4. Овчаренко О.В. Юридична відповідальність суддів : автореф. дис. … докт. юрид. наук: 12.00.10. Одеса, 2018. 45 с.

5. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402–VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13квітня 2012 р. № 4651–VI. *Відомості Верховної Ради України.* 2013. № № 9–13. Ст. 88. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-1775.

7. Про Вищу раду правосуддя : Закон України від 21 грудня 2016 р. № 1798–VIII. *Відомості Верховної Ради України.* 2017. № № 7–8. Ст. 50. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19.

8. Шелевер Н.В. Особливості реформування суддівського імунітету після внесених змін до Конституції України (у частині правосуддя). *Visegrad Journal on Human Rights.* 2016. № 5/1. С. 167–170.

9. Гоненко І.Н. Імунітет суддів у кримінальному процесі: теоретико-правовий аналіз. *Правовий часопис Донбасу.* 2019. № 4 (69). С. 109–114.

УДК 342.951: 351.82
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.45

СЕЛЮКОВ В.С.

ВИКОРИСТАННЯ СЛУЖБОВИХ СОБАК КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЮ СЛУЖБОЮ УКРАЇНИ

USE OF SERVICE DOGS BY THE PENITENTIARY SERVICE OF UKRAINE

Сфера реалізації правоохоронної функції стосується не лише тих органів державної влади, які здійснюють свою діяльність по всій території України: на вулицях, кордоні, на Сході України. Правоохоронна діяльність характерна і для тих органів, діяльність яких обмежується парканом і, головною метою яких є підтримання правопорядку на ввіреній території. Такими територіями є території установ виконання покарань. В них підтримання правопорядку та встановленого режиму, охорони та безпеки суспільства, і в тому числі осіб, які утримуються у цих закладах є головним завданням для органів виконання покарань. Службові собаки в даному випадку є дуже дієвим та ефективним засобом, який можливо використовувати для виявлення фактів протиправних дій. Сучасні методи підготовки свідчать і про те, що інколи службових собак в установах виконання покарань навчають виявляти стільникові телефони, наявність яких у затриманих або засуджених є порушенням встановленого режиму їх перебування в установі виконання покарань. Тому аналіз особливостей використання службових собак в установах виконання покарань є досить актуальним. Таким органом є Державна кримінально-виконавча служба України, яка за останні 10 років вже вдруге перебуває у стані реформаторських змін. Однак, не дивлячись на це, діяльність кінологічних підрозділів в системі Державної кримінально-виконавчої служби України є і досі дуже актуальною та виправданою. В статті розглянуто особливості діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України у сфері здійснення кінологічного забезпечення правоохоронної діяльності. На підставі виокремлення завдань Держаної кримінально-виконавчої служби України сформовано завдання кінологічних підрозділів Державної кримінально-виконавчої служби України, сфера виконання завдань яких має певні особливості. Це пояснюється особливістю підтримання правопорядку в установах виконання покарань. Охарактеризовано форми використання службових собак, а також особливості їх підготовки. Запропоновано шляхи удосконалення діяльності кінологічних підрозділів Державної кримінально-виконавчої служби України.

Ключові слова: *кінологічне забезпечення, службова кінологія, службовий собака, К9, кінологічне забезпечення установ виконання покарань, Державна кримінально-виконавча служба, службові собаки в місцях позбавлення волі.*

The scope of implementation of the law enforcement function concerns not only those public authorities that carry out their activities throughout Ukraine: on the streets, at the border, in eastern Ukraine. Law enforcement activities are also characteristic of those bodies whose activities are limited by the fence and whose main purpose is to maintain law and order in the entrusted territory. Such territories are the territories of penitentiary institutions. In them, the maintenance of law and order and the established regime, protection and security of society, including persons detained in these institutions, is the main task for the penitentiary authorities. Service dogs in this case are a very effective and efficient tool that can be used to detect the facts of illegal actions. Modern training methods also show that sometimes service dogs in penitentiaries are taught to

© СЕЛЮКОВ В.С. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри поліцейської діяльності та публічного адміністрування факультету № 3 (Харківський національний університет внутрішніх справ)

detect cell phones, the presence of which in detainees or convicts is a violation of the established regime of their stay in the penitentiary institution. Therefore, the analysis of the peculiarities of the use of service dogs in penitentiary institutions is quite relevant. Such a body is the State Penitentiary Service of Ukraine, which for the second time in the last 10 years is in a state of reform. However, despite this, the activities of canine units in the system of the State Penitentiary Service of Ukraine are still very relevant and justified. The article considers the peculiarities of the activity of the State Penitentiary Service of Ukraine in the sphere of cynological support of law enforcement activity. Based on the separation of tasks of the State Penitentiary Service of Ukraine, the tasks of cynological subdivisions of the State Penitentiary Service of Ukraine were formed, the scope of which has certain peculiarities. This is due to the peculiarity of maintaining law and order in penitentiary institutions. Forms of use of service dogs, and also features of their preparation are characterized. Ways to improve the activities of canine units of the State Penitentiary Service of Ukraine are proposed.

Key words: *cynological support, service cynology, service dog, K9, cynological support of penitentiary institutions, State penitentiary service, service dogs in places of imprisonment.*

Вступ. На Державну кримінально-виконавчу службу України (далі – ДКВС) покладаються завдання щодо реалізації державної політики у сфері виконання кримінальних покарань. Політика у сфері виконання кримінальних покарань передбачає певну стратегію діяльності органів і установ виконання покарань з чітким визначенням пріоритетних принципів і методів цієї діяльності, що виступають підґрунтям основних напрямів діяльності органів та установ виконання покарань на цьому етапі й характеризують тенденції їх подальшого розвитку [8, с. 71]. Діяльність органів та установ виконання покарань безперечно є правозастосовною щодо нормотворчої діяльності в напрямі організації виконання покарань. І.С. Михалко цілком слушно наголошує на головних засадах такої діяльності – принципах та методах такої діяльності. Одним із ключових принципів, які визначені на законодавчому рівні, є дотримання прав і свобод людини та громадянина, що характерні для всієї правоохоронної діяльності. Також важливо акцентувати увагу, що ДКВС вправі застосовувати примусові заходи, що також характеризує її як правоохоронну структуру.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд особливостей діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України у сфері здійснення кінологічного забезпечення правоохоронної діяльності.

Результати дослідження. Кримінально-виконавча політика (політика щодо виконання кримінальних покарань) є складовою загальної політики України у сфері боротьби зі злочинністю, яка на підставі норм кримінального права визначає основні напрями правотворчої діяльності держави і правозастосовної діяльності відповідних державних органів у сфері реалізації кримінального покарання [13]. Ціла система соціальних факторів здійснюють вплив на формування державної політики у сфері виконання покарань, крім того, її безпосередня реалізація залежить від чинних міжнародних документів у сфері протидії злочинності, дотримання та забезпечення прав і свобод засуджених тощо. Отже, можна із впевненістю говорити про те, що діяльність ДКВС є частиною правоохоронної діяльності в Україні.

Якщо більш детально розглядати основні завдання ДКВС, то варто відмітити, що до них відносяться: 1) реалізація державної політики у сфері виконання кримінальних покарань та пробації, за допомогою визначення основних напрямів діяльності міжрегіональних територіальних органів з питань виконання кримінальних покарань Міністерства юстиції України, установ виконання покарань, слідчих ізоляторів, воєнізованих формувань, навчальних закладів, підприємств установ виконання покарань, інших підприємств, установ та організацій, утворених для забезпечення виконання завдань ДКВС; 2) внесення пропозицій щодо забезпечення формування державної політики у сфері виконання кримінальних покарань та пробації; 3) забезпечення формування системи наглядових, соціальних, виховних та профілактичних заходів, які застосовуються до засуджених та осіб, узятих під варту; 4) контроль за дотриманням прав людини і громадянина, вимог законодавства щодо виконання і відбування кримінальних покарань, реалізацією законних прав та інтересів засуджених та осіб, узятих під варту [4]. У контексті дослідження такі завдання ДКВС можуть мати відношення і до здійснення персоналом ДКВС кінологічної діяльності, адже охорона засуджених, забезпечення режимності установ, підтримання правопорядку на територіях установ виконання покарань, – усе це є напрямами діяльності кінологічних підрозділів ДКВС.

Забезпечення охорони засуджених, підозрюваних й обвинувачених у вчиненні злочину, місць їх утримання, а також здійснення нагляду за ними і забезпечення безпеки персоналу ДКВС ключовими завданнями, що здійснюється установами та органами кримінально-виконавчої системи. Крім того, «діяльність кінологічної служби установ виконання покарань є невід'ємною частиною роботи з посилення охорони установи, розшуку та затримання злочинців, які вчинили втечу з-під варти» [6]. Застосування спеціальних собак на об'єктах установ виконання покарань дозволяє створити належні умови для забезпечення надійності ізоляції засуджених і осіб, які утримуються під вартою, режиму їх утримання, сприяє в пошуку і виявленні заборонених предметів і наркотичних речовин, що, у свою чергу, сприяє зниженню рівня злочинності в цих закладах.

Відомо, що собаки розпізнають небезпеку в тисячі разів краще, чим охоронці-люди. Собака, як біологічний датчик, має багато корисних природних переваг, не властивих жодному типу технології. Крім того, на думку Л.А. Астахової, застосування службових собак є гуманним в порівнянні зі зброєю і ефективним стримуючим, профілактичним фактором попередження і припинення правопорушень в установах виконання покарань [2]. Аналогічної позиції дотримується і Є.Є. Масленников, який відзначає, що службові собаки своїм виглядом і поведінкою змушують правопорушників відмовлятися від своїх злочинних намірів [7]. Варто підтримати такі висновки науковців, оскільки насправді, в установах виконання покарань, крім «повсякденних» розшукових, пошукових та охоронних функцій службові собаки здійснюють і функції психологічного впливу на осіб, що утримуються у місцях позбавлення волі. Тому кінологічна діяльність в ДКВС є одним із головних методів підтримання належного правопорядку та забезпечення безпеки як ув'язнених, так і персоналу установ.

Кінологічна діяльність ДКВС є невіддільним напрямом реалізації державної політики щодо виконання кримінальних покарань. Стаття 19 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» регламентує повноваження персоналу ДВКС у сфері застосування службових собак для забезпечення реалізації покладених на них завдань. Варто наголосити, що зміст цієї статті майже ідентичний зі статтею 21 Закону України «Про Державну прикордонну службу України» в частині того, що застосовувати силу та службових собак можливо лише у тих випадках, які передбачені Законом України «Про Національну поліцію». Авжеж нормативна регламентація діяльності поліції, як ключового правоохоронного органу має бути еталоном для формування інших нормативних положень, однак в частині застосування службових собак існує специфіка щодо форм, підстав та порядку їх застосування, що вимагає більш детальної регламентації на законодавчому рівні, а не формального дублювання запозичених норм.

Відповідно до Закону України «Про попереднє ув'язнення» працівники місця попереднього ув'язнення мають право застосовувати заходи фізичного впливу і спеціальні засоби, зокрема прийоми рукопашного бою, наручники, гумові палиці, гамівні сорочки, сльозоточиві речовини, світлозвукові пристрої відволікаючої дії, водомети, бронемашини та інші технічні засоби, а також використовувати службових собак для припинення фізичного опору, насильницьких дій, безчинства, подолання протидії законним вимогам адміністрації, якщо інші способи не забезпечили виконання покладених на неї обов'язків [12]. Тобто в слідчих ізоляторах перелік підстав застосування службових собак є набагато ширший, ніж у Законі України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України». Варто наголосити, що стаття 19 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» визначає невичерпний перелік підстав застосування. Ця норма є бланкетною і відсилає до інших нормативних актів, що можуть розширити перелік таких підстав та порядку. На нашу думку, у нормативному документі, що визначає статус органу або служби варто більш повно визначати порядок та підстави застосування службових собак, адже нормативний статус останніх визначає їх як спеціальний засіб, з чим, на нашу думку, варто не погодитись. А застосування спеціальних засобів, що поєднане з посяганням на права та свободи громадянина, має чітко регламентуватися і не мати хибних або неправильних тлумачень.

Продовжуючи аналіз нормативної регламентації особливостей здійснення кінологічної діяльності ДКВС, варто звернути увагу на відомчі нормативні документи, серед яких ключовими є накази Міністерства юстиції України «Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань» від 28.08.2018 № 2823/5 та «Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України» від 14.06.2019 № 1769/5, які регламентують порядок і умови перебування осіб в установах виконання покарань та регулюють порядок виконання кримінальних покарань.

Відповідно до Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань службові собаки можуть застосовуватись при обшуках та оглядах засуджених, персоналу і громадян, які

перебувають на території установ виконання покарань, контрагентських об'єктах; для конвоювання або під час доставлення до лікарського закладу засуджених до довічного позбавлення волі чоловіків [11]. Цікавим є той факт, що вищезазначені Правила забороняють застосування службових собак до жінок під час конвоювання або доставлення до лікарні. Це пояснюється їхніми фізичними здібностями та невеликою силою у порівнянні з чоловіками. Однак, на нашу думку, така диференціація не є виправданою, адже інколи буває так, що жінки завдячуючи хитрості можуть завдати шкоди охороні або іншим засудженим, а собака здатен це попередити.

Правила внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів (далі – СІЗО) містять таку ж саму норму щодо використання службових собак під час перевезення до закладів охорони здоров'я. Крім того ці Правила встановлюють і інші підстави застосування службових собак, а саме: для охорони території та приміщень СІЗО; під час огляду транспортних засобів і вантажів; для розшуку, затримання та супроводу ув'язнених або засуджених, які вчинили втечу з-під варти (охорони), а також при переміщенні на обмінні пункти та у зворотному напрямку; для перевірки стану контрольно-слідової смуги зовнішньої і внутрішньої заборонених зон та вказаної у плані охорони смуги місцевості, що прилягає до СІЗО; під час проведення обшуків і оглядів приміщень та території СІЗО для виявлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи інших одурманюючих засобів, а також виявлення вибухових речовин, зброї та набоїв; під час переміщення засуджених до довічного позбавлення волі чоловіків (у тому числі тих, вироки щодо яких не набрали законної сили) на території СІЗО за межами режимного корпусу; для припинення масових заворушень та проявів групової непокори ув'язнених та засуджених у СІЗО [10].

Аналіз змісту відомчих документів дозволяє дійти висновку, що використання службових собак ДКВС має особливості, пов'язані великою кількістю спеціалізацій службових собак від пошукових та охоронних до розшукових та конвойних. Актуальність і необхідність використання здобутків службової кінології не підлягає сумніву, оскільки як вже зазначалося, службові собаки є ефективним стримуючим фактором для засуджених, що запобігає здійсненню ними протиправних дій, адже людину обдурити можна, а собаку майже неможливо. Хоча бувають і винятки із цього правила. Як слушно зазначає Л.Г. Якименко, значна кількість втеч з місць відбування покарання відбулася при використанні топографічних карт, компасів, літератури з топографії єдиноборств, влаштування зброї та службового собаківництва [14, с. 42]. Однак, з іншого боку, варто сказати, що в США мала місце практика, коли початкове дресирування службових собак для служби в армії і участі у бойових діях в Іраку проводили саме ув'язнені, що значно пришвидшило процес підготовки та скоротило фінансові витрати на це [5]. Чинне національне законодавство, навпаки, забороняє використання праці засуджених, пов'язаної із контактами зі службовими собаками.

Реформування системи органів виконання кримінальних покарань призвело до того, що у різний час приймалися відомчі нормативні акти, а у зв'язку із проведенням реформаторських змін ці документи не оновлювались і не змінювались, а використовувалися службою в порядку так би мовити «правонаступництва». До таких документів і належить наказ, що регламентує діяльність кінологічних підрозділів ДКВС.

Наказ Державного департаменту України з питань виконання покарань від 24 січня 2004 № 18 затвердив Інструкцію з організації кінологічної служби в установах виконання покарань і слідчих ізоляторах. Ця Інструкція є досить застарілою з урахуванням реформаторського впливу на систему органів виконання кримінальних покарань, але зміст її порівняно з аналогічними документами можна характеризувати переважно з позитивного боку, оскільки кожен напрям кінологічного забезпечення діяльності кінологічної служби установ виконання покарань детально регламентований.

Основним завданням кінологічної служби ДКВС є:

1) Активна участь в оперативно-розшукових і профілактичних заходах щодо недопущення та розкриття злочинів, розшуку та затримання злочинців, виявлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи інших одурманюючих засобів, огляду місць вірогідної схованки злочинців і вірогідного знаходження захованих речей і предметів, що призначалися для вчинення злочину, а також забезпечення постійної готовності інспекторів-кінологів і їхніх собак для виконання службових завдань. Це завдання реалізується під час безпосереднього застосування службових собак для виконання покладених на персонал ДКВС з охорони території установ виконання покарань та СІЗО, обшуку приміщень та транспортних засобів, розшук та затримання правопорушників та припинення групових або злісних порушень порядку засудженими, а також конвоювання та патрулювання. Крім того, важливим напрямом діяльності кінологічних підрозділів є налагодження та організація служби таким чином, щоб ефективна діяльність собаки була

можлива в будь-яку хвилину і не потребувала додаткових підготовчих заходів. Це досягається шляхом систематичних тренувань та дресирування собаки, а також сильної мотивації кінолога до роботи з цим собакою.

2) Підбір, розстановка та навчання інспекторів-кінологів, постійне удосконалення їх професійної майстерності, вогневої, стройової та фізичної підготовки. Важливим напрямом діяльності кінологічних підрозділів завжди залишається ефективна кадрова робота щодо забезпечення служби кваліфікованим та працьовитим персоналом. Постійне професійне зростання є запорукою не тільки ефективної діяльності, а й дієвим інструментом удосконалення та підвищення професійності діяльності. Lifelong learning є концепцією постійного розвитку та вдосконалення кваліфікаційних якостей впродовж усього життя. Дослідження доводять, що нові умови та аспекти діяльності виникають майже кожного місяця як в професійній діяльності так і в приватному житті. Механізмом, який спроможний забезпечити належне пристосування до нових умов, є постійне навчання, оновлення своїх знань [1]. Тому персонал кінологічної служби повинен систематично не тільки проходити підвищення кваліфікації у порядку, як визначено в нормативних документах, а й самостійно професійно удосконалюватись з метою збільшення своєї конкурентоспроможності серед кінологів силових структур.

3) Розроблення та виконання перспективних і поточних планів, визначення основних напрямків діяльності та подальшого удосконалення розвитку службового собаківництва з урахуванням оперативної обстановки, що склалася, а також вимог керівництва. Порядок організації планування діяльності ДКВС визначено Інструкцією про організацію планування діяльності в Державній кримінально-виконавчій службі України [9]. Є.І. Білокур визначає планування як одну з функції державного управління [3]. Ми з цим, звісно, погоджуємося, але варто додати, що планування як функція діяльності притаманна не тільки державними органам, яким є кінологічна служба ДКВС. Планування – запорука послідовної, системної діяльності, яка характеризується повнотою охоплення усіх напрямів діяльності, адже розроблення плану саме це і передбачає. Підготовка нового собаки за іншим напрямом, використання нових способів дресирування, проведення різного роду змагань, а тим більше графік щеплень та інших зооветеринарних заходів, все це відображається у планах, виконання яких є, по-перше, обов'язком кожного працівника, по-друге, головним засобом контролю та упорядкування професійної діяльності.

4) Організація розведення, вирощування, підготовки та використання службових собак у загальній системі охорони установ виконання покарань і слідчих ізоляторів. Така діяльність необхідна для поповнення їх поголів'я для установ виконання покарань і слідчих ізоляторів з необхідними робочими та екстер'єрними якостями, а також удосконалення існуючих порід. Вона здійснюється у розплідниках виправних колоній і СІЗО. Необхідно додати, що дане завдання є складним і відповідальним напрямом діяльності інспектора-кінолога, адже вміла оцінка якостей собак, які стануть племінними та відбір у подальшому поголів'я цуценят, які будуть здатні виконувати службові завдання, покладається на інспектора-кінолога. Тому, повертаючись до попереднього завдання, удосконалення своєї професійної майстерності потребують не лише кінологи, а й службові собаки.

5) Вивчення, узагальнення, розповсюдження та впровадження в роботу передового досвіду. Завдання здійснювати аналітичну діяльність є характерним для керівної ланки в системі управління персоналом, однак, сучасність вимагає від кожного учасника суспільних відносин, в тому числі кінологічного забезпечення, постійного оновлення своїх вмінь, та вивчення новітнього досвіду інших органів та служб. Для реалізації такого завдання, сукупність підрозділів кінологічного забезпечення різних органів влади та громадських інституцій постійно взаємодіють між собою в даному напрямі, що дозволяє своєчасно впроваджувати у власну діяльність здобутки інших, а так само ділитися власним досвідом та висновками.

6) Забезпечення обліку та аналізу результатів діяльності кінологічної служби і розробка на цій основі заходів щодо подальшого укріплення та удосконалення всіх напрямків її роботи. Планування діяльності дозволяє керівному складу здійснювати більш якісний контроль та вести постійний облік результатів діяльності. Підсумки виконання планів аналізуються і в подальшому приймаються управлінські рішення щодо удосконалення того чи іншого виду діяльності кінологічних підрозділів.

7) Забезпечення своєчасного проведення господарських і зооветеринарних заходів з метою збереження та утримання службових собак у постійній готовності для їх застосування, а також покращання їх робочих і екстер'єрних якостей. Ветеринарно-санітарне забезпечення кінологічної діяльності характерне для усіх без виключення кінологічних підрозділів. В контексті

цього завдання хотілося б наголосити на тому, що екстер'єрні якості собак не є самоціллю для кінологічної діяльності, це більше діяльність щодо естетичного задоволення. Ключовим є підтримання саме робочих якостей службового собаки, адже сучасний стан собаківництва в світі свідчить про те, що навіть німецькі вівчарки, які виводились як службові собаки, як група, скоро буде розділена на два напрями: екстер'єрний та службовий. У повсякденному житті пересічні громадяни при виборі домашнього улюбленця – собаки, звертають увагу виключно на зовнішній вигляд. Це призвело до того, що службові породи собак стають «виставочними експонатами». Діяльність професійних кінологів має забезпечувати, в першу чергу, підтримання саме робочих якостей собак, які необхідні для виконання службових завдань.

8) Організація технічного оснащення розплідників, а також впровадження досягнень науки і техніки в практику їх діяльності. Сучасність не лише вимагає від людей більш швидких темпів змін власної професійної діяльності, в наш час технічний прогрес досить сильно допомагає суспільству здійснювати ту чи іншу діяльність. Не є винятком і розплідники ДКВС, які потребують сучасного обладнання й устаткування. На жаль, у сучасних умовах фінансування важко говорити про цілковите матеріально-технічне оснащення, однак одним із завдань варто визначити такий напрям роботи.

9) Удосконалення методики підготовки і тактики застосування службових собак у системі охорони установ виконання покарань і слідчих ізоляторів. Знову ж таки систематичне удосконалення має відбуватися у всіх напрямках: професійне зростання кінологів, новітнє устаткування та оснащення, нові і більш ефективні методи та способи використання собак та їх підготовка – будь-яке удосконалення буде мати лише позитивний вплив на відносини у сфері кінологічної діяльності ДКВС.

Висновки. Підсумовуючи проведене дослідження щодо особливостей діяльності ДКВС у сфері кінологічного забезпечення правоохоронної діяльності варто наголосити на тому, що кінологічна служба ДКВС має достатньо широкий спектр діяльності, що вимагає від кінологів здійснення великого обсягу роботи щодо дресирування та підготовки собак. Також до особливостей варто віднести умови постійного контакту із засудженими особами, що призводить до професійної деформації самих кінологів, а від того і зниження рівня підготовленості службових собак.

З позитивної сторони хотілося б зазначити, що використання собак в якості «психологічного мотиватора» щодо недопущення протиправної поведінки є ефективним способом їх використання не тільки в установах виконання покарань. На нашу думку, використовувати службових собак для вчинення психологічного впливу на людей у різноманітних ситуаціях є виправданим і в діяльності Національної поліції та Національної гвардії. Тому в подальшому науковому розробленні буде сформульовано пропозиції з цього питання. Таку підставу для застосування службового собаки як припинення масових заворушень та проявів групової непокори ув'язнених та засуджених також варто розглядати як перспективу для розширення правових підстав застосування службових собак, адже собаки більш ефективно діють у зазначеній ситуації.

Список використаних джерел:

1. Laal, Marjan. Lifelong Learning: What does it Mean? *Procedia - Social and Behavioral Sciences*. 2011. № 28 С. 470 – 474. URL: https://www.researchgate.net/profile/Marjan_Laal/publication/224767020_Lifelong_Learning_What_does_it_Mean/links/0912f4fba440488c32000000/Lifelong-Learning-What-does-it-Mean.pdf.

2. Астахова Л.А. Кинолог – интересная и нужная профессия. *Ведомости уголовно-исполнительной системы*. 2013. № 1. С. 36-41.

3. Білокур Є.І. Специфіка планування як функції державного управління. *Наше право*. 2014. №. 6 С. 22-27. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Nashp_2014_6_6.pdf.

4. Державна кримінально-виконавча служба України. Про ДКВС. Основні завдання та функції. *Офіційний сайт Міністерства юстиції України.* https://minjust.gov.ua/dkvs/about/functional.

5. Как заключенные тюрем меняют свою жизнь, тренируя служебных собак. URL: https://rubic.us/kak-zaklyuchennye-tyurem-menyayut-svoyu-zhizn-treniruya-sluzhebnyh-sobak.

6. Ковельська виховна колонія має найкращий розплідник собак серед виховних колоній в Україні. URL: http://prokovel.com/kovel-1834.html.

7. Масленников Е.Е. Обеспечение правопорядка и законности в учреждениях уголовно-исполнительной системы с использованием служебных собак. *Вестник Кузбасского института*. 2015. № 2. С. 102-104.

8. Михалко І.С. Поняття принципів політики у сфері виконання кримінальних покарань. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2014. №. 9-2 (2). С. 71-72.

9. Про затвердження Інструкції про організацію планування діяльності в Державній кримінально-виконавчій службі України: наказ Державної пенітенціарної служби України від 21.12.2011 № 615. URL: https://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/635763

10. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України: наказ Міністерства юстиції України від 14.06.2019 № 1769/5 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0633-19

11. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань: наказ Міністерства юстиції України від 28.08.2018 № 2823/5 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1010-18

12. Про попереднє ув'язнення: Закон України від 30.06.1993 № 3352-XII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3352-12

13. Фріс П.Л., Бучко М.Б. Основні напрями кримінально-виконавчої політики України на сучасному етапі державотворення. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право».* 2010. №1. URL: https://lj.oa.edu.ua/articles/2010/n1/10fplsed.pdf

14. Якименко Л.Г. Запобігання проникненню заборонених предметів до установ виконання покарань. дис. … канд. юр. наук: 12.00.08 / Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ. Дніпро, 2016. 224 с.

УДК 343.125.2
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.46

ФОРОСТЯНИЙ А.В., ЗАЇКА С.О.

ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗАТРИМАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

PROCEDURAL ASPECTS OF DETENTION IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Стаття висвітлює проблеми процесуального затримання під час здійснення досудового розслідування. Автори здійснили ґрунтовний і всебічний аналіз основних положень затримання на досудовому розслідуванні, дослідили як правові, так і практичні проблеми застосування затримання у кримінальному проваджені.

У дослідженні висвітлено проблеми процесуального статусу особи, яка має право здійснити затримання, визначено типові спірні формулювання кримінального процесуального законодавства щодо кола питань, пов'язаних із визначенням права співробітника правоохоронного органу затримати особу, підозрювану у скоєнні злочину.

Досліджено правові підстави затримання особи за підозрою у скоєнні злочину. Розглянуто наукові погляди на розв'язання проблемних питань підстав затримання. Окреслено низку основних дискусійних питань визначення підстав затримання. Запропоновано конкретні пропозиції щодо розширення підстав затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному процесі.

© ФОРОСТЯНИЙ А.В. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу (Національна академія внутрішніх справ), підполковник поліції, orcid.org/0000-0001-8683-488X

© ЗАЇКА С.О. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу (Національна академія внутрішніх справ), підполковник поліції, orcid.org/0000-0002-8138-7598

Проаналізовано спірні положення можливості затримання підозрюваної особи до внесення інформації про злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Розглянуто основні аргументи різних позицій науковців і практиків щодо цього питання. Сформульовано пропозиції щодо усунення недосконалості законодавства з цього.

Акцентовано увагу на існуванні протиріч у кримінальному процесуальному законодавстві щодо невідповідності Конституції України окремих вимог КПК України щодо затримання окремих категорій осіб. Зосереджено увагу на неможливості існування таких винятків у сучасному демократичному цивілізованому суспільстві. Наведено наукові аргументи на обґрунтування такої позиції.

Опрацьовано питання щодо дискусійних положень строків затримання особи, підозрюваної у скоєнні злочину у кримінальному процесі. Наведено аргументи щодо необхідності зміни строків затримання з метою ефективності реалізації завдань кримінального судочинства й захисту прав учасників кримінального провадження під час досудового розслідування.

Отримані результати сформульовано у вигляді пропозицій щодо змін до Кримінального процесуального кодексу України з метою суттєвого вдосконалення проблемних питань, окреслених у змісті статті.

Ключові слова: *затримання уповноваженою службовою особою, строки затримання у кримінальному процесі, підстави затримання особи, підозрюваної у скоєнні злочину.*

The article highlights the problems of procedural apprehension during the pre-trial investigation. The authors carried out a thorough and comprehensive analysis of the main provisions of detention at the pre-trial investigation, investigated both legal and practical problems of application of apprehension in criminal proceedings.

Highlighted the problems of procedural status of a person who has the right to make detention, identified typical controversial wording of criminal procedural legislation on a range of issues related to determining the right of a law enforcement officer to detain a suspect in a crime.

The legal grounds for apprehension of a person on suspicion of committing a crime have been investigated. Scientific views on solving problematic issues of grounds of detention are considered. A number of main discussion issues for determining the grounds for detention have been outlined. Concrete proposals have been proposed to expand the grounds for apprehension by an authorized official in criminal proceedings.

The controversial provisions of the possibility of apprehension of a suspect before entering information about a crime into the Unified Register of Pre-Trial Investigations are analyzed. The main arguments of different positions of scientists and practitioners on this issue are considered. Clear and clear proposals have been formulated to eliminate the imperfection of legislation on this issue.

Attention is paid to the existence of contradictions in criminal procedural legislation regarding the non-compliance of the Constitution of Ukraine with certain requirements of the CPC of Ukraine regarding the detention of certain categories of persons. The focus is on the impossibility of such exceptions in today's democratic civilized society. Scientific arguments for justifying such a position are given.

The issue of discussion provisions of the terms of apprehension of a person suspected of committing a crime in criminal proceedings has been worked out. The arguments on the need to change the drains of detention in order to effectively implement the tasks of criminal proceedings and protect the rights of participants in criminal proceedings during pre-trial investigation are presented.

The obtained results are formulated in the form of proposals for amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine in order to significantly improve the problematic issues outlined in the content of the article.

Key words: *apprehension by an authorized official, terms of apprehension in criminal proceedings, grounds for apprehension of a person suspected of committing a crime.*

Вступ. Затримання у кримінальному процесі України визначено як тимчасовий запобіжний захід. Важливість затримання у кримінальному провадженні важко переоцінити. Швидке затримання особи, підозрюваної у скоєнні кримінального правопорушення, дає змогу реалізувати завдання кримінального провадження, визначені у ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), і виконати запит суспільства на притягнення до відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Але затримання має застосовуватися тільки як виняток з огляду на порушення прав і свобод людини лише в передбачених законом випадках.

Правова регламентація і практика застосування затримання мають низку проблемних питань, які є гостро дискусійними та потребують розв'язання як на рівні вдосконалення законодавства, так і роботи правоохоронних органів України.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження проблемних питань застосування затримання як тимчасового запобіжного заходу у кримінальному процесі України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Затримання особи у кримінальному процесі завжди було актуальним у науці кримінального процесу.

Серед науковців, які досліджували затримання, можна назвати Ю.М. Грошевого, О.М. Ларіна, Ю.В. Лук'яненка, М.М. Михеєнка, С.М. Стахівського, М.С. Строговича, В.П. Шибіко, В.І. Фаринника, М.Є. Шумила, О.В. Бауліна, Г.І. Сисоєнка, М.Я. Никоненка, З.Д. Нагорну, Є.В. Дояра та інших. Однак низка дискусійних питань затримання потребує подальшого дослідження та вдосконалення.

Результати дослідження. До основних проблем затримання у кримінальному провадженні варто віднести цілу низку як дискусійних, так і нерозв'язаних у чинному законодавстві питань.

До них треба віднести такі положення:

– визначення процесуального статусу особи, яка має право здійснювати затримання;

– оптимізація, передбачених ст. 208 КПК підстав затримання;

– врегулювання питання про можливість затримання особи, підозрюваної у скоєнні кримінального правопорушення до внесення інформації до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР);

– обговорення питання щодо вдосконалення строків затримання, передбачених КПК;

– дотримання конституційної засади рівності громадян у разі затримання під час досудового розслідування.

Відсутність тлумачення процесуального затримання в КПК створює неоднозначність застосування закону й різні тлумачення його змісту. Незважаючи на те, що це питання досліджувалося в науці кримінального процесу, воно залишається нерозв'язаним і дискусійним.

Відповідно до ч. 2 ст. 176 КПК затримання є тимчасовим запобіжним заходом. З цим важко погодитися, адже затримання особи без ухвали слідчого судді треба розглядати як підставу для фізичного захоплення підозрюваного у скоєнні злочину та доставлення до органу досудового розслідування з метою встановлення причетності до злочину та інших обставин події. Отже, видається доцільним підтримати думку авторів, які пропонують вилучити затримання із запобіжних заходів, натомість надати затриманню статус невідкладної слідчої (розшукової) дії.

Відповідно до ч. 1 ст. 208 КПК уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у скоєнні злочину. КПК не містить роз'яснення, хто саме належить до уповноваженої службової особи.

Наприклад, у ч. 6 ст. 191 КПК лише зазначається, що уповноважена службова особа – це особа, якій законом надано право здійснювати затримання. Зазначене не усуває неоднозначності, яка виникає за потреби застосування кримінального процесуального затримання.

С.М. Смоков вважає, що до осіб, які мають право здійснювати затримання, крім співробітників правоохоронних органів, належать слідчий і прокурор, якщо вони здійснюють затримання у випадках, передбачених п.п. 1-2 ст. 208 КПК [5, с. 417].

Але відповідно до ч. 1 ст. 210 КПК, уповноважена службова особа зобов'язана доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, у якому негайно реєструються дата, точний час (година і хвилини) доставлення затриманого та інші відомості, передбачені законодавством. Отже, виникає певне протиріччя – якщо слідчий затримує підозрюваного у скоєнні злочину, то він має доставити його до органу досудового розслідування. Але відповідно до ч. 1 ст. 38 КПК слідчі підрозділи і є органами досудового розслідування. Як слушно зазначає М.Я. Никоненко, ні слідчий, ні прокурор у своєму статусі не можуть виступати уповноваженими службовими особами, які законом наділені правом здійснювати затримання [7, с. 87].

Ми підтримуємо позицію, що уповноваженою службовою особою, яка має право здійснити затримання, є працівник будь-якого правоохоронного органу України за умови, що право на затримання йому надано законом [7, с. 89].

Наступною проблемою є окремі передбачені ст. 208 КПК підстави затримання, які суттєво обмежують можливість правоохоронних органів здійснити ефективне затримання через обмеження, які наявні в нормі статті. Відповідно до ч. 1 ст. 208 КПК уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у скоєнні злочину, за який передбачено покарання у виді позбавлення волі, тільки у випадках:

1) якщо цю особу застали під час скоєння злочину або замаху на його скоєння;

2) якщо безпосередньо після скоєння злочину очевидець, зокрема потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі або місці події вказують на те, що саме ця особа щойно скоїла злочин;

3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у скоєнні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

Зважаючи на підстави, передбачені пунктами 1, 2, підозрювана особа, по суті, може бути затримана тільки на місці скоєння злочину. Положення «якщо безпосередньо після скоєння злочину» видається занадто оціночним і не конкретним. Отже, якщо виникає ситуація, що особа, яка скоїла тяжкий злочин, встановлена через тривалий час після скоєння злочину, немає можливості затримати її негайно, що призводить до негативних наслідків у вигляді можливості особи знову сховатися від слідства й суду. Відповідно до ст. 106 КПК України 1960 року особу можна було затримати в таких випадках:

1) коли цю особу застали під час скоєння злочину або безпосередньо після його скоєння;

2) коли очевидці, зокрема й потерпілі, прямо вкажуть на цю особу, що саме вона скоїла злочин;

3) коли на підозрюваному або на його одязі, при ньому або в його житлі буде виявлено явні сліди злочину.

За наявності інших даних, що дають підстави підозрювати особу у скоєнні злочину, її може бути затримано тільки в тому разі, коли ця особа намагалася втекти, або коли її місце проживання чи перебування не зареєстровано, або коли не встановлено особи підозрюваного [4].

Отже, можна було затримати особу, яка скоїла злочин, не тільки відразу після його скоєння, а й в інших випадках, особливо якщо особа намагається втекти.

Ми пропонуємо розширити формулювання п. 2 ст. 208 КПК так:

«2) якщо після скоєння злочину очевидець, зокрема потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події, або інших доказів вказують на те, що саме ця особа скоїла злочин».

Слушною щодо цього є думка З.Д. Нагорної, яка наводить аргументи на користь розширення підстав для затримання особи, підозрюваної у скоєнні злочину: «Отож виникає ситуація, коли уповноважена службова особа навіть за наявності доказів, які свідчать про причетність відповідної особи до скоєння злочину та встановлення її місцерозташування, підстави для її затримання відсутні. Якщо потерпіла особа пізнала в громадському місці злочинця, то єдиним шляхом отримання дозволу на затримання особи з метою приводу є дозвіл слідчого судді (але в такому разі особі має бути повідомлено про підозру)» [6, с. 139]. КПК передбачає неоднакову процедуру застосування затримання для різних категорій осіб (ст. 480 КПК).

Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 482 КПК затримання судді чи утримання його під вартою чи арештом здійснюється за згодою Вищої ради правосуддя. Ст. 482-2 КПК передбачає особливий порядок притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, обрання запобіжного заходу, проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій стосовно народного депутата України [3].

Ст. 24 Конституції України визначає, що 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 [2].

Незважаючи на грубе й очевидне порушення ст. 24 Конституції України, на брак таких норм у цивілізованих країнах і на цілковите несприйняття суспільством таких особливих процедур, такі положення закону чинні.

Відповідно, питання залишається дискусійним і нерозв'язаним. Розв'язати його можна тільки одним чином – виконати вимоги Конституції України, а саме згаданої ст. 24.

Промовистим свідченням неоднозначного тлумачення ст. 24 Конституції України було Рішення Конституційного Суду України від 27 жовтня 1999 р. у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність), відповідно до якого депутатська недоторканність визнали такою, що відповідає закону [8].

Вважаємо будь-які спеціальні процедури під час затримання залежно від посади особи неприпустимими й такими, які повинні усунути з національного законодавства.

Гостро дискусійним є питання про затримання особи, підозрюваної у скоєнні злочину до внесення інформації про злочин до ЄРДР.

Відповідно до ч. 2 ст. 176 КПК затримання є тимчасовим запобіжним заходом. КПК не передбачає можливості застосування запобіжного заходу до внесення інформації про кримінальне правопорушення до ЄРДР. Виникає двозначна ситуація – спочатку треба внести інформацію до ЄРДР і тільки потім затримувати особу. А ця особа цієї миті якраз може скоювати злочин.

Зазначену проблему досліджує багато науковців [1; 9; 10]. Узагальнюючи зазначені й інші роботи, пропонується, як уже було сказано вище, визначити затримання як невідкладну слідчу дію й передбачити в КПК (ст. 214) можливість її проведення до початку досудового розслідування.

Дискусійним і нерозв'язаним в КПК є особливо важливе питання щодо строків затримання особи, підозрюваної у скоєнні злочину, і можливості реалізації цих строків відповідно до режиму роботи прокурора, слідчого судді.

Відповідно до КПК загальний строк затримання не може перевищувати 72 год. Водночас затриманій особі не пізніше за 24 години з моменту затримання має бути повідомлено про підозру й не пізніше за 60 годин затриману особу мають доставити до слідчого судді для розв'язання питання про обрання запобіжного заходу.

Питання повідомлення про підозру протягом 24 годин є складним для реалізації, оскільки підозра має ґрунтуватися на доказах, які прямо вказують на винуватість особи і які слідчий має зібрати протягом короткого часу й водночас узгодити зміст письмового повідомлення про підозру з прокурором, тому нами пропонується збільшити цей термін до 48 годин.

Наступне питання, як діяти, якщо особливо тяжкий злочин скоїли, наприклад, дев'ять неповнолітніх осіб і виникає питання про їх затримання, проведення слідчих (розшукових) дій, повідомлення про підозру, обрання запобіжного заходу тощо.

З огляду на зазначене ми пропонуємо внести зміни до КПК і передбачити можливість продовження строку затримання особи або осіб, підозрюваних у скоєнні тяжких і особливо тяжких злочинів слідчим суддею в особливо складних випадках до 10 діб.

Проблемним залишається питання затримання особи в четвер або п'ятницю і, відповідно, закінчення строку затримання в суботу або неділю, коли суди не працюють. Ця проблема залишається не розв'язаною тривалий час.

На нашу думку, одним із небагатьох можливих шляхів розв'язання цієї проблеми є необхідність передбачити в законі обов'язок слідчих суддів у порядку черги перебувати на роботі в усі без винятку дні тижня без урахування святкових днів. Інакше це питання розв'язати майже неможливо, що призводить до суттєвих проблем у роботі органів досудового розслідування, які вони мають розв'язувати самостійно.

Висновки. Отже, аналіз проблем застосування затримання на досудовому розслідуванні у кримінальному провадженні свідчить про необхідність внесення певних змін до нормативно-правових актів. Зокрема:

– необхідно визначити затримання як невідкладну слідчу (розшукову) дію й дозволити її проведення до початку досудового розслідування;

– необхідно розширити підстави для затримання особи, підозрюваної у скоєнні злочину, – п. 2 ч.1 ст. 208 КПК;

– необхідно вдосконалити строки затримання й роботу судових органів для виконання вимог КПК щодо затримання;

– необхідно порядок затримання привести у відповідність до конституційної засади рівності громадян перед законом і судом, яка не передбачає жодних винятків її застосування.

Список використаних джерел:

1. Баулін О., Мазур О. Сучасні проблеми правової регламентації затримання особи у кримінальному процесі. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2016. № 2. С. 19–27.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text (дата звернення: 27.01.2020).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text (дата звернення: 27.01.2020).
4. Кримінально-процесуальний кодекс України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05#Text (дата звернення: 27.01.2020).
5. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / відп. ред.: С. Ківалов, С. Міщенко, В. Захарченко. Харків : Одіссей, 2013. 1104 с.
6. Нагорна З. Проблеми інституту затримання в кримінальному процесі. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. Спецвип. 2019. С. 137–140.
7. Никоненко М. Уповноважена службова особа, яка має право здійснити затримання у кримінальному процесі. *Юридична наука*. 2014. № 9. С. 83–79.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-99#Text (дата звернення: 27.01.2020).
9. Сисоєнко Г. Затримання особи у кримінальному провадженні. *Вісник Академії прокуратури України.* 2015. Т. 12. № 1 (32). С. 144–150.
10. Фаринник В. Затримання особи: проблеми кримінальної процесуальної регламентації та шляхи їх вирішення. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 2. С. 85–93.

УДК 343.985:351.74
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.47

ШВЕЦЬ А.В.

ОРГАНІЗАЦІЯ ВЗАЄМОДІЇ СЛІДЧИХ ЗІ СПІВРОБІТНИКАМИ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ ТА ІНШИМИ СУБ'ЄКТАМИ В РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ НЕЗАКОННИМ ПОВОДЖЕННЯМ ІЗ НЕБЕЗПЕЧНИМИ МАТЕРІАЛАМИ

ORGANIZATION OF INTERACTION OF INVESTIGATORS WITH THE STAFF OF OPERATIONAL UNITS AND OTHER ENTITIES IN THE INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENSES RELATED TO ILLEGAL HANDLING OF HAZARDOUS MATERIALS

Повнота, об'єктивність і всебічність досудового розслідування кримінальних правопорушень, виявлення причин та умов, що сприяють їх вчиненню, ефективність профілактичної функції досудового слідства за сучасних умов багато в чому зумовлені правильною координацією та чіткою взаємодією органів досудового розслідування з оперативними підрозділами та іншими суб'єктами. Кримінальні правопорушення, пов'язані із незаконним поводженням з небезпечними матеріалами, а саме у сфері обігу радіоактивних, хімічних, біологічних та ядерних матеріалів відноситься до нових видів протиправної діяльності і полягає у застосуванні або погрозі застосування радіоактивних, хімічних, біологічних та ядерних матеріалів або забруднюючих пристроїв на їх основі для досягнення соціальних, економічних чи політичних цілей. У статті окреслені головні напрями взаємодії слідчих зі співробітниками оперативних підрозділів та іншими суб'єктами у розслідуванні

© ШВЕЦЬ А.В. – аспірант кафедри криміналістичного забезпечення та судових експертиз (Національна академія внутрішніх справ)

кримінальних правопорушень пов'язаних з незаконним поводженням з небезпечними матеріалами. Надано авторське визначення такої взаємодії, як передбачена чинним законодавством та угоджена за часом, місцем і послідовністю проведення система певних взаємодоповнюючих дій, направлених на реалізацію його повноважень у цій сфері з використанням можливостей оперативних підрозділів, інших суб'єктів, зокрема підрозділів Національної поліції, які не є оперативними, інших правоохоронних органів і органів державної влади й місцевого самоврядування, окремих громадян.

Встановлено, що взаємодія слідчого зі співробітниками оперативних підрозділів та іншими суб'єктами здійснюється у таких формах: а) процесуальні (виконання доручення слідчого про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій з метою встановлення осіб, які вчинили кримінальне правопорушення та інформування про їх результати; сприяння слідчому у проведенні окремих слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій); б) непроцесуальні (спільне чергування у складі слідчо-оперативної групи й планування початкового етапу розслідування; взаємний обмін інформацією). Запорукою налагодження ефективної взаємодії між слідчим та оперативним підрозділом є наявність таких взаємопов'язаних компонентів: узгоджене планування; розподіл обов'язків між суб'єктами; постановка перед суб'єктом чітких і конкретних задач; своєчасний обмін інформацією; контроль.

Ключові слова: *небезпечні матеріали, кримінальне правопорушення, розслідування, взаємодія, слідчий, оперативний працівник, слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії.*

Completeness, objectivity and comprehensiveness of pre-trial investigation of criminal offenses, identification of causes and conditions that contribute to their commission, effectiveness of preventive function of pre-trial investigation in modern conditions are largely due to proper coordination and clear interaction of pre-trial investigation bodies with operational units and other entities. Criminal offenses related to the illicit handling of hazardous materials, namely in the field of circulation of radioactive, chemical, biological and nuclear materials, belong to new types of illegal activities and consist in the use or threat of use of radioactive, chemical, biological and nuclear materials or contaminants based on them to achieve social, economic or political goals. The article outlines the main areas of interaction of investigators with the staff of operational units and other entities in the investigation of criminal offenses related to the illegal handling of hazardous materials. The author's definition of such interaction as provided by the current legislation and agreed on the time, place and sequence of certain complementary actions aimed at exercising its powers in this area using the capabilities of operational units, other entities, including units of the National Police, which operational, other law enforcement agencies and public authorities and local governments, individual citizens. It is established that the interaction of the investigator with the staff of operational units and other entities is carried out in the following forms: a) procedural informing about their results, assisting the investigator in carrying out certain investigative (search) actions and covert investigative (search) actions); b) non-procedural (joint duty in the composition of the investigative task force and planning of the initial stage of the investigation; mutual exchange of information). The key to establishing effective interaction between the investigative and operational units is the presence of the following interrelated components: coordinated planning; division of responsibilities between entities; setting clear and specific tasks for the subject; timely exchange of information; control.

Key words: *dangerous materials, criminal offense, investigation, interaction, investigator, operative, investigative (search) actions, covert investigative (search) actions.*

Вступ. У сучасних умовах досудове розслідування будь-якого кримінального правопорушення, до яких належать і кримінальні правопорушення, пов'язані з незаконним поводженням з небезпечними матеріалами, досягається колективними зусиллями працівників органів досудового розслідування, співробітників оперативних підрозділів (карного розшуку, оперативно-тех-

нічних, пошуково-розвідувальних апаратів, тощо), та інших суб'єктів. Нині це основа всієї організації роботи по боротьбі з правопорушниками. Це комплексна діяльність різних державних правоохоронних органів, наділених спеціальними методами і засобами пізнання [1, с. 19]. Важко визначити і зважити частку участі кожного з них у розкритті, але відомо одне, що в даний час розкрити кримінальне правопорушення без використання оперативно-розшукових, пошуково-розвідувальних і організаційно-управлінських засобів, прийомів і можливостей неможливо.

Повнота, об'єктивність і всебічність досудового розслідування кримінальних правопорушень, виявлення причин та умов, що сприяють їх вчиненню, ефективність профілактичної функції досудового слідства за сучасних умов багато в чому зумовлені правильною координацією та чіткою взаємодією органів досудового розслідування з оперативними підрозділами та іншими суб'єктами.

Кримінальні правопорушення, пов'язані з незаконним поводженням з небезпечними матеріалами, а саме у сфері обігу радіоактивних, хімічних, біологічних та ядерних (РХБЯ) матеріалів відноситься до нових видів протиправної діяльності і полягає у застосуванні або погрозі застосування радіоактивних, хімічних, біологічних та ядерних матеріалів або забруднюючих пристроїв на їх основі для досягнення соціальних, економічних чи політичних цілей.

Стан дослідження. Теоретичним підґрунтям статті є праці вітчизняних і зарубіжних вчених з криміналістики, кримінального процесу, судової експертизи зокрема: В.П. Бахіна, Р.С. Бєлкіна, В.Д. Берназа, А.Ф. Волобуєва, В.Г. Гончаренка, В.А. Журавля, А.В. Іщенка, Н.І. Клименко, О.Н. Колесніченка, В.П. Колмакова, В.О. Коновалової, В.С. Кузьмічова, В.В. Лисенка, В.К. Лисиченка, Є.Д. Лук'янчикова, Ю.Ю. Орлова, В.Л. Ортинського, М.А. Погорецького, М.В. Салтевського, О.В. Таран, В.В. Тіщенка, П.В. Цимбала, К.О. Чаплинського, С.С. Чернявського, В.Ю. Шепітька та ін. В умовах реалізації чинного Кримінального процесуального кодексу (КПК) України окремі аспекти розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним поводженням з небезпечними матеріалами приділено увагу у роботах О.О. Мілевського, О.В. Маслюка. Водночас сьогодні є потреба в розкриті організаційних засад взаємодії слідчих зі співробітниками оперативних підрозділів та іншими суб'єктами з метою спільного збирання доказів у таких кримінальних провадженнях.

Постановка завдання. Враховуючи наведене метою статті є розкриття основних напрямів взаємодії слідчих зі співробітниками оперативних підрозділів та іншими суб'єктами у розслідуванні кримінальних правопорушень пов'язаних з незаконним поводженням з небезпечними матеріалами.

Результати дослідження. Теорія кримінального процесу розглядає взаємодію як форму зв'язку елементів системи, за допомогою якої вони, взаємодоповнюючи один одного, створюють умови для успішного функціонування в цілому [2, с. 500; 3, с. 295]. Взаємодію також розглядають як управлінську функцію, що спрямована на перетворення системи індивідуальної на спільну, узгоджену за місцем, часом і метою діяльність, а також як процес обміну інформацією [4, с. 16]. У криміналістиці під взаємодією розуміють – засновану на законі та підзаконних нормативно-правових актах погоджену спільну діяльність слідчих та оперативних працівників, спрямовану на виявлення та розслідування конкретного кримінального правопорушення, яка здійснюється шляхом найбільш доцільного поєднання засобів та методів, що застосовуються при проведенні слідчих (розшукових) дій (СРД) з одного боку, та негласних слідчих (розшукових) дій (НСРД) – з іншого [5, с. 122].

У науковій літературі містяться й інші визначення досліджуваного поняття. Зокрема, С. Тищенко зазначає, що під поняттям взаємодії у кримінальному провадженні слід розуміти дії учасників кримінального процесу, які, реалізуючи свої повноваження стосовно один одного, сприяють виконанню загальних завдань кримінального провадження. При цьому характер взаємодії може бути різним, залежно від того, керуються безпосередні учасники спільним інтересом чи відмінними. Головне, щоб у кінцевому результаті була досягнута мета, задля якої суб'єкти взаємодіють [6, с. 105]. Треба підтримати автора та зазначити, що будь-яка діяльність, яка здійснюється під час кримінального провадження, у широкому значенні, спрямована на виконання його завдань.

Усі наведені визначення об'єднує єдина думка, що взаємодія – це насамперед, взаємний зв'язок між двома (або більше) суб'єктами (об'єктами), які здійснюють вплив один на одного. Усі суб'єкти (об'єкти) взаємодії є складовими елементами певної системи.

Основою взаємодії є обов'язкова участь відповідних правоохоронних та контролюючих органів у розкритті кримінальних правопорушень з виділенням для цього необхідних, специфічних для кожного органу джерел інформації, сил та засобів. Слід зазначити, що така взаємодія не

зводиться лише до обміну процесуальною, оперативно-розшуковою та іншою службовою інформацією, передбаченою відповідними законодавчими актами. Йдеться також про реалізацію цієї інформації шляхом проведення спільних дій, обговорення отриманих результатів, планування подальших заходів, спрямованих на розкриття кримінальних правопорушень [7, с. 432].

У загальному розумінні сутність взаємодії слідчого та оперативного працівника полягає в тому, що:

1) це передусім, активна цілеспрямована діяльність суб'єктів – слідчих та працівників оперативних підрозділів, до якої можуть залучатися негласні співробітники, представники громадськості, фахівці різних галузей знань тощо;

2) кожен суб'єкт цієї діяльності вживає конкретних заходів у межах, встановлених законом повноважень;

3) це узгоджені за місцем, часом і метою спільні дії двох чи більше суб'єктів, спрямованих на впровадження одержаних результатів оперативно-розшукових заходів у кримінальне судочинство;

4) у спільних планах (реалізація оперативно-розшукової інформації, провадження досудового слідства з конкретного кримінального провадження тощо) необхідно передбачати комплекс СРД та НСРД у такому порядку, щоб їх проведення було несподівано для осіб, дії яких перевіряються, їхніх співучасників і мало як найбільший ефект у закріпленні процесуальним шляхом обставин, що підлягають доказуванню відповідно до ст. 91 КПК України;

5) у процесі проведення конкретних СРД необхідно суворо дотримуватися вимог Конституції України, чинного законодавства, принципів оперативно-розшукового законодавства, та кримінального судочинства;

6) дії зазначених суб'єктів мають бути спрямовані на забезпечення введення оперативно-розшукової інформації у кримінальне судочинство з допомогою процесуальних засобів – шляхом провадження відповідних СРД та процесуальних рішень [8, с. 214–215].

Підставою для взаємодії слідчого з оперативним працівником є об'єктивна необхідність застосування вмінь і навичок по розшуку та затриманню правопорушників, встановлення свідків, а також виявлення речових доказів, що мають значення для встановлення істини у кримінальному провадженні [9, с. 4–5].

Основним завданням взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ України є попередження, виявлення і розслідування кримінальних правопорушень, притягнення до встановленої законодавством відповідальності осіб, які їх учинили, відшкодування завданої кримінальними правопорушеннями шкоди, відновлення порушених прав та інтересів громадян і юридичних осіб. Тож розуміючи взаємодію слідчих з оперативними працівниками як один з найважливіших чинників активізації боротьби з кримінально-протиправними діяннями, слід зазначити, що її суть передбачає підвищення ефективності роботи працівників вказаних підрозділів, що полягає в: найбільш доцільному використанні сил вказаних підрозділів; заощадженні робочого часу; максимально ефективному використанні наявних засобів; постійному обміні інформацією; підвищенні якості проведення досудового слідства, неухильному додержанні вимог чинного законодавства [10].

Форми взаємодії слідчого та оперативного працівника під час досудового розслідування кримінальних правопорушень в залежності від вирішуваних завдань можна умовно поділити на групи організаційного та кримінально-процесуального характеру.

Відповідно до першої групи слід віднести: 1) спільне вивчення та аналіз матеріалів оперативної розробки чи перевірки; 2) спільне планування СРД, оперативно-розшукових і профілактичних заходів; 3) регулярний обмін інформацією про обставини кримінального провадження, що сприяє формуванню глибшого уявлення про подію кримінального правопорушення; 4) проведення спільних службових нарад (навчань) з актуальних проблем взаємодії, а також обговорення результатів СРД та НСРД з метою визначення ефективних та результативних шляхів розкриття даних кримінальних правопорушень.

До другої форми взаємодії можна віднести: 1) проведення оперативними працівниками СРД за дорученням слідчого; 2) взаємодія у процесі провадження конкретної слідчої дії або робота у складі слідчо-оперативної групи (СОГ).

В умовах практичної діяльності слідчих та оперативних працівників провадженні досудового слідства необхідність взаємодії частіше всього виникає у наступних випадках:

– при виїзді на місце події (як для проведення огляду, так і для вжиття інших заходів з метою розкриття кримінальних правопорушень «по гарячих слідах»);

– при вирішенні питання про внесення відомостей до ЄРДР за оперативними матеріалами;

– під час спільної роботи у складі СОГ;

Окрім зазначених, можуть бути й інші випадки необхідності вказаної взаємодії. Так, аналіз юридичної літератури, присвяченої цьому питанню та практичної діяльності слідчих свідчить про те, що необхідність взаємодії може виникати також:

– коли під час досудового розслідування виникають труднощі у відшукуванні достатньої кількості доказів;

– коли у зв'язку з необхідністю виконання СРД необхідне здійснення функцій, що є специфічними та притаманними лише оперативним підрозділам;

– коли під час досудового розслідування кримінального правопорушення складається ситуація, у якій необхідно за короткий проміжок часу виконати значний обсяг СРД та інших заходів, і слідчий фізично не в змозі ефективно, вчасно та якісно виконати вказаний обсяг роботи;

– коли невідоме місцеперебування обвинуваченого;

– коли невідоме місцерозташування викраденого майна, здобутого кримінально-протиправним шляхом, знарядь або предметів кримінального правопорушення, предметів, на яких є явні сліди кримінального правопорушення, майна, на яке необхідно накласти арешт з метою забезпечення можливої конфіскації або задоволення цивільного позову;

– коли не встановлено особи, що вчинила кримінальне правопорушення;

– коли необхідно перевірити обвинуваченого на причетність до вчинення інших кримінальних правопорушень;

– під час проведення профілактичної роботи та заходів по усуненню причин та умов, що сприяли вчиненню кримінального правопорушення, тощо [11, с. 126; 12, с. 411–412].

Провівши аналіз спеціальної літератури, нормативно-правових актів МВС України, а також вивчивши матеріали кримінальних проваджень стосовно досудового розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним поводженням із небезпечними матеріалами, ми виокремили найбільш поширені напрями взаємодії слідчого з оперативними співробітниками, це зокрема:

1) взаємодія під час надходження до органів поліції заяв та повідомлень про вчинення кримінального правопорушення пов'язаного із незаконним поводженням з небезпечними матеріалами та спільний виїзд на огляд місця події.

Зазначений спосіб взаємодії є найбільш розповсюджений в практиці досудового розслідування даної категорії кримінальних правопорушень, так як в більшості випадків взаємодія при розслідуванні кримінальних правопорушень пов'язаних із незаконним поводженням з небезпечними матеріалами розпочинається саме з виїзду СОГ на місце події.

Після прибуття СОГ на місце події, слідчий у відповідності до своїх процесуальних повноважень організовує роботу з метою виявлення, фіксації та вилучення речових доказів що мають значення для швидкого розкриття кримінального правопорушення та затримання осіб, що його вчинили.

Взаємодія слідчих і співробітників оперативних підрозділів під час огляду місця події передбачає проведення ними спільних узгоджених заходів. Зокрема, слідчий: керує діями членів СОГ та несе персональну відповідальність за якість проведення огляду місця події; разом із членами групи, залученими спеціалістами, запрошеними потерпілим, свідками та іншими учасниками кримінального провадження проводить огляд місця події, під час якого в установленому КПК України порядку фіксує відомості щодо обставин учинення кримінального правопорушення, вилучає речі й документи, які мають значення для кримінального провадження, та речі, вилучені з обігу, у тому числі матеріальні об'єкти, придатні для з'ясування обставин, що підлягають доказуванню; забезпечує їх належне зберігання для подальшого направлення для проведення експертного дослідження; за наявності підстав інформує оперативного чергового про залучення додаткових сил і засобів для документування всіх обставин учиненого кримінального правопорушення; при необхідності допитує про обставини вчиненого кримінального правопорушення заявника, потерпілого, свідків та інших учасників кримінального провадження. Надає письмові доручення співробітникам оперативних підрозділів про проведення СРД та НСРД. Здійснює інші повноваження, передбачені КПК України.

Співробітники оперативних підрозділів, що прибули на місце події спільно з СОГ попередньо узгодивши із слідчим основні напрями своєї діяльності, із застосуванням гласних та негласних ОРЗ приступають до встановлення осіб, що можуть бути причетними до вчинення кримінального правопорушення, виявлення свідків та очевидців даної події, а також речових доказів, що залишились на місці події в результаті вчиненого кримінального правопорушення.

2) під час розв'язання питання про внесення відомостей до ЄРДР за оперативними матеріалами, а також під час спільної роботи у складі СОГ.

У таких випадках взаємодія слідчого з оперативними працівниками полягає у спільному вивченні оперативних матеріалів та в плануванні подальших СРД і ОРЗ, що будуть спрямовані на встановлення всіх учасників кримінально-протиправного умислу, документування їхньої діяльності, та запобіганню їхнього задуму на стадії готування, чи замаху на вчинення кримінального правопорушення.

Щодо сприяння співробітників оперативного підрозділу слідчому при провадженні НСРД, то аналіз кримінальних проваджень доводить, що найчастіше слідчі використовують допомогу оперативних підрозділів при проведенні обшуків – понад 50 % випадків. Також активно організовується взаємодія при проведенні оглядів місця події та допитів. В інших СРД участь оперативних працівників є незначною. Це пояснюється, насамперед, специфікою вказаних СРД.

Варто також додати, що у процесі взаємодії слідчого з оперативними працівниками під час досудового розслідування кримінальних правопорушень між ними виникають не лише кримінально-процесуальні правовідносини, але і ділове співробітництво, відбувається якісне об'єднання сил, засобів і методів, що забезпечує оптимізацію всього процесу досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Водночас під час досудового розслідування кримінальних правопорушень пов'язаних із незаконним поводженням із небезпечними матеріалами слідчий повинен взаємодіяти не лише з оперативним працівниками, а ще й з іншими суб'єктами. Зокрема:

– з місцевими органами виконавчої влади;

– з Державною екологічною інспекцією – у разі, коли підозрілий матеріал чи об'єкт було виявлено під час здійснення екологічного та радіологічного контролю в пунктах пропуску через державний кордон та в зонах діяльності митниць;

– з органами охорони державного кордону Держприкордонслужби – у випадку виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта під час здійснення прикордонного контролю в місцевих пунктах пропуску через державний кордон, в яких відсутні пости екологічного контролю Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України, або під час затримання осіб (транспортних засобів), які намагалися незаконно перетнути державний кордон поза пунктами пропуску через державний кордон.

Слушно додати, що координацію дій під час виконання заходів на місці виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта здійснює місцевий орган виконавчої влади. Однак, коли підозра про наявність радіоактивних матеріалів підтверджується в результаті первинного обстеження місця виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта за допомогою дозиметра-радіометра або отримання достовірної інформації іншим шляхом, до обстеження залучаються представники відповідних територіальних органів ДСНС, Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України, Державної служби з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (Держпродспоживслужба), ДП «Лабораторний центр Міністерства охорони здоров'я України» та Державної інспекції ядерного регулювання (Держатомрегулювання).

Водночас вжиття заходів до забезпечення охорони місця виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта, а також охорони та супроводження такого матеріалу чи об'єкта під час транспортування до місця тимчасового зберігання або захоронення покладається на територіальні органи Національної поліції України або органи охорони державного кордону Держприкордонслужби.

Зі свого боку, представники Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України, Державної служби з надзвичайних ситуацій і Держатомрегулювання:

1) готують за результатами радіологічного обстеження висновки про основні параметри радіаційної обстановки на місці виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта, де зазначаються тип радіоактивних матеріалів, їх характеристики і можливість зовнішнього та внутрішнього опромінення персоналу та населення, а також у разі потреби – рекомендації щодо якнайшвидшого приведення радіоактивних матеріалів у безпечний для населення і навколишнього природного середовища стан;

2) подають зазначені висновки представникові місцевого органу виконавчої влади, що здійснює координацію дій на місці виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта, Держатомрегулювання, а також правоохоронному органові, який забезпечує організацію огляду місця події та здійснення необхідних заходів з метою виявлення ознак кримінального правопорушення та осіб, що його вчинили.

У разі потреби слідчий самостійно, або за допомогою місцевого органу виконавчої влади залучає представників підприємства державної корпорації «УкрДО «Радон» «у межах зони обслуговування, іншого спеціалізованого підприємства, яке має відповідний дозвіл, до проведення робіт з дозиметричного контролю осіб, що зайняті на роботах у межах контрольованої зони, а також вживає інших заходів до забезпечення безпечного поводження з радіоактивними матеріалами, зведення до мінімуму можливості заподіяння шкоди здоров'ю населення та навколишньому природному середовищу.

Водночас слідчий у межах досудового розслідування кримінального правопорушення пов'язаного із незаконним поводженням з небезпечними матеріалами, а також представник місцевого органу виконавчої влади може звернутися до головної експертної організації – Інституту ядерних досліджень Національної академії наук або іншої компетентної організації для надання експертної оцінки ситуації на місці виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта.

Зокрема, підставою для такого звернення може бути: неможливість ідентифікувати радіоактивний матеріал, коли цього вимагають інтереси досудового розслідування або радіаційного захисту населення та довкілля; виявлення нейтронного випромінювання, що свідчить про наявність ядерного матеріалу.

Експерти Інституту ядерних досліджень, іншої експертної установи чи організації визначають категорію ядерного матеріалу (низькозбагачений уран, високозбагачений уран, плутоній) або тип радіоактивного матеріалу без пошкодження пакунків, контейнерів, боксів тощо.

Водночас протягом однієї доби з моменту надходження першого повідомлення про виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта, але не раніше ніж надійдуть від експертної організації інформація про результати вимірів та висновки щодо категорії ядерного матеріалу (у разі потреби) або типу радіонуклідного джерела вищезазначені представники готують письмовий звіт, який повинен містити:

– детальний опис радіаційної ситуації на місці виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта, результати вимірів;

– висновки та надані рекомендації щодо можливого формування дозових навантажень на персонал та населення, заходи безпеки, здійснення яких необхідне у разі подальшого поводження з вилученим радіоактивним матеріалом (включаючи його перевезення), а також поводження з приладами, інструментами та знаряддям, що зазнали радіоактивного забруднення під час робіт з джерелом;

– результати вимірів, проведених експертами Інституту ядерних досліджень, іншої експертної організації (у разі їх залучення), та надані ними висновки щодо категорії ядерного матеріалу або типу радіонуклідного джерела.

На основі інформації, що міститься у письмовому звіті, місцевий орган виконавчої влади за погодженням з органом досудового розслідування, який проводить огляд місця події і здійснює необхідні СРД з метою виявлення ознак кримінального правопорушення і осіб, що його вчинили, надає інформацію про виявлення підозрілого матеріалу чи об'єкта органам виконавчої влади, до компетенції яких належить створення системи запобігання незаконному обігу.

Висновки. Практика виробляє нові та удосконалює традиційні форми, види і напрямки взаємодії слідчого з оперативними співробітниками та іншими суб'єктами, які спрямовані на підвищення якісного рівня та раціональності досудового розслідування кримінальних правопорушень пов'язаних із незаконним поводженням з небезпечними матеріалами. Зокрема, тактично грамотне використання різних форм і напрямків взаємодії з оперативними працівниками дозволить слідчому ще до початку досудового розслідування одержати достатню інформацію про кримінальне правопорушення, або про особу, що готується до вчинення такого правопорушення.

Взаємодія слідчого, оперативно-розшукових підрозділів, експертних підрозділів ґрунтується на спільних зусиллях для вирішення на підставі положень закону завдань кримінального судочинства. Така співпраця полягає в реалізації матеріалів перевірок, збиранні доказів на стадії досудового розслідування шляхом їх участі в окремих СРД та процесуальних діях, взаємному консультуванні, наданні роз'яснень. Найбільш важливою у процесі досудового розслідування кримінальних правопорушень пов'язаних із незаконним поводженням з небезпечними матеріалами є взаємодія слідчого й працівників оперативно-розшукових підрозділів, яка полягає в узгодженому плануванні розслідування, наданні (виконанні) доручень щодо проведення СРД та НСРД, співпраці у СОГ.

Список використаних джерел:

1. Абламський С.Є., Юхно О.О., Лук'яненко Ю.В. Взаємодія слідчого з іншими органами і підрозділами при розкритті та розслідуванні кримінальних правопорушень: навчальний посібник / за заг. ред. О.О. Юхна. Харків, 2017. 152 с.

2. Михеєнко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. Кримінальний процес України : ппідручник. Київ, 1999. 639 с.

3. Кримінальний процес : підручник / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.; за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків : Право, 2013. 824 с.

4. Сучасний процес управління в органах внутрішніх справ: монографія / В.Д. Сущенко, С.В. Присяжний, О.І. Коваленко. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 1999. 352 с.

5. Топчій В.В. Взаємодія правоохоронних органів у запобіганні транснаціональній організованій злочинності в Україні. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2013. № 4. С. 121–129.

6. Цимбал Г.П. Взаємодія як умова забезпечення виявлення і розслідування податкових злочинів: дис. ... канд. юрид. наук. Ірпінь, 2005. 223 с.

7. Криміналістика : підручник / за заг. ред. В.Ю. Шепітька. 2-ге вид., переробл. і допов. Київ :, Видавничий Дім Ін. Юре, 2004. 728 с.

8. Юхно О.О. Окремі аспекти взаємодії слідчих та інших підрозділів органів внутрішніх справ при розслідуванні злочинів. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2014. № 2. С. 212–221.

9. Герасимов И.Ф. Понятие и виды взаимодействия участников расследования преступлений. Вопросы взаимодействия следователя и других участников расследования преступлений: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск., 1984. С. 3–9.

10. Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ МВС України № 575 від 31 лип. 2017 р. *Відомості Верховної Ради України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17/sp:wide

11. Дрозд В.Г. Правове регулювання досудового розслідування: проблеми теорії та практики: монографія. Одесса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 448 с.

12. Організація роботи слідчо-оперативної групи: навч. посіб. / Л.Д. Удалова, Ю.В. Сухомлин, А.С. Симчук, М.Й. Кулик, В.В. Зарубей. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2020. 504 с.

УДК 343.1
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.48

ШУМЕЙКО Д.О.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СПЕЦІАЛЬНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ: ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА

ACTUAL PROBLEMS OF SPECIAL CRIMINAL PROCEEDINGS: THEORY AND PRACTICE

Актуальність статті полягає в тому, що відсутність правової процедури притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які умисно ухиляються від участі у кримінальному провадженні шляхом неприбуття до органів досудового розслідування та суду для виконання своїх процесуальних зобов'язань, участі у процесуальних діях, які потребують їх присутності, тим самим унеможливлюючи рух кримінального процесу, зумовила потребу у пошуку та запровадженні її оптимальної моделі, в основі якої процедура in absentia – визнане міжнародним правом правило здійснення кримінального судочинства, застосування якого спрямоване на забезпечення принципу невідворотності відповідальності у випадках, коли підозрюваний, обвинувачений ухиляється від слідства і суду. У національному праві розв'язання цієї проблеми відбулося шляхом запровадження інституту спеціального кримінального провадження, який поєднав відповідні положення міжнародного права, досвід зарубіжних країн та мав би відповідати соціально-політичним реаліям України. З'ясовано, що типові хиби змісту клопотань про здійснення спеціального судового провадження, що впливають на результат їх розгляду (відмова у здійсненні спеціального судового провадження) це: недостатня інформація про дії, які вживались з метою повідомлення обвинуваченого про кримінальне провадження; відсутність посилання на документи і дані, які свідчать про перебування особи за межами України, на непідконтрольній території; посилання на здійснення спеціального досудового розслідування як підставу для здійснення спеціального судового провадження (суд не дає оцінку обґрунтованості ухвал слідчих суддів про здійснення спеціального досудового розслідування); посилання на ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу до зали судових засідань для розгляду питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, як підставу для здійснення спеціального судового провадження. Визначено низку проблем теоретичного і практичного змісту щодо теоретичного оформлення інституту спеціального кримінального провадження, його нормативного регулювання та практики застосування. Висловлено пропозиції щодо його удосконалення.

Ключові слова: *спеціальне кримінальне провадження, спеціальне досудове розслідування, спеціальне судове провадження, теорія, правозастосовна практика.*

The relevance of the article is that the lack of a legal procedure for prosecuting persons who intentionally evade participation in criminal proceedings by failing to appear before the pre-trial investigation and court to fulfill their procedural obligations, participation in proceedings requiring their presence, thus preventing the criminal process, necessitated the search for and implementation of its optimal model, based on the procedure in absentia – a rule of criminal justice recognized by international law, the application of which is aimed at ensuring the principle of inevitability of liability in cases where the suspect evades investigation. and court. In national law, the solution to this problem was through the introduction of the institution of special criminal proceedings, which combined the relevant provisions of international law, the experience of foreign countries and should be consistent with the socio-political realities of Ukraine. It was found that the typical shortcomings of the content of petitions for special court proceedings, which

© ШУМЕЙКО Д.О. – кандидат юридичних наук, викладач кафедри кримінального процесу (Національна академія внутрішніх справ)

affect the outcome of their consideration (refusal to conduct special court proceedings) are: insufficient information about the actions taken to inform the accused of criminal proceedings; lack of reference to documents and data that indicate the presence of a person outside Ukraine in the uncontrolled territory; reference to the implementation of a special pre-trial investigation as a basis for the implementation of special court proceedings (the court does not assess the validity of the decisions of investigating judges on the implementation of a special pre-trial investigation); reference to the decision on permission to detain in order to bring to the courtroom to consider the issue of choosing a measure of restraint in the form of detention as a basis for special court proceedings. The low problems of theoretical and practical development are determined by the theoretical design of the Institute of Special Criminal Provision, its normative regulation and the practice of storing. The propositions of the most sophisticated are revealed.

Key words: *special criminal provision, special pre-trial investigation, special court provision, theory, legal practice.*

Вступ. Відсутність правової процедури притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які умисно ухиляються від участі у кримінальному провадженні шляхом неприбуття до органів досудового розслідування та суду для виконання своїх процесуальних зобов'язань, участі у процесуальних діях, які потребують їх присутності, тим самим унеможливлюючи рух кримінального процесу, зумовила потребу у пошуку та запровадженні її оптимальної моделі, в основі якої процедура in absentia – визнане міжнародним правом правило здійснення кримінального судочинства, застосування якого спрямоване на забезпечення принципу невідворотності відповідальності у випадках, коли підозрюваний, обвинувачений ухиляється від слідства і суду.

У національному праві розв'язання цієї проблеми відбулося шляхом запровадження інституту спеціального кримінального провадження, який поєднав відповідні положення міжнародного права, досвід зарубіжних країн та мав би відповідати соціально-політичним реаліям України. Останнє також відрізняє спеціальне кримінальне провадження в Україні від процедури in absentia, що застосовується в інших країнах, адже унікальність соціально-політичної ситуації потребує застосування особливих механізмів в умовах об'єктивної неможливості виконання повноважень органами державної влади на тимчасово окупованій території [1, с. 7].

Аналіз останніх наукових публікацій. Важливі аспекти нормативного регулювання та практики застосування процедури in absentia досліджені Ю.П. Аленіним, І.В. Басистою, Є.Г. Бендерською, Г.П. Власовою, Д.Т. Арабулі, В.І. Галаганом, І.В. Гловюк, С.А. Головатим, Ю.М. Грошевим, О.М. Дроздовим, О.В. Захарченком, І.І. Сливичем, А.В. Кіщенковим, О.П. Кучинською, О.В. Маленком, В.Т. Маляренком, Г.В. Матвієвською, О.О. Нагорнюком-Данилюком, В.В. Онопенком, Р.Г. Пєсцовим, М.А. Погорецьким, В.О. Попелюшком, О.Ю. Татаровим, В.М. Трофименком, В.М. Трубніковим, Т.В. Трубніковою, Л.Д. Удаловою, С.Л. Шаренко, Р.М. Шехавцовим, А.В. Шевчишеним, О.Г. Шило, О.Г. Яновською та іншими.

Постановка завдання. У цій роботі пропонується загальний аналіз деяких найбільш актуальних проблем спеціального кримінального провадження та висловлюються пропозиції щодо їх розв'язання.

Результати дослідження. Вивчення наукових робіт та інших тематичних публікацій вітчизняних і зарубіжних авторів, присвячених проблемам процедури in absentia, свідчить про зростання інтересу науковців до проблем спеціального кримінального провадження, а динаміка законотворчих ініціатив підтверджує необхідність удосконалення його нормативного регулювання.

Дослідження та аналіз стану наукового розроблення проблеми сприяли формуванню комплексного розуміння цього інституту в міжнародному, загальноправовому й історичному аспектах, що включає загальне розуміння процедури in absentia, причинно-наслідкові закономірності її розвитку і доцільність (можливість) застосування у кримінальному процесі, місце в системі кримінального процесу, умови і порядок здійснення, застереження щодо застосування, передумови законодавчої регламентації у національному законодавстві, хиби й переваги цього інституту, прогностичні положення, висновки з урахуванням поточного стану законодавства та результатів опрацювання правозастосовної практики.

За результатами опрацювання наукового та емпіричного матеріалу ми визначили нагальні проблеми спеціального кримінального провадження серед яких – стан нормативного регулювання спеціального досудового розслідування та спеціального судового провадження; недосконалість категоріально-понятійного апарату; неузгодженість законодавства і правозастосовної практики.

Доцільним форматом науково-практичної спроби напрацювання шляхів розв'язання цих проблем, на нашу думку, є концептуальний підхід до вивчення спеціального кримінального провадження, що передбачає наукове упорядкування теоретичних напрацювань та практичних рекомендацій, уточнення, термінологічного інструментарію, аналіз і узагальнення практики застосування спеціального досудового розслідування та спеціального судового провадження, що дозволяє об'єктивно відобразити відповідну правову реальність, виявити хиби та проблеми нормативного регулювання, визначити шляхи формування нормативної моделі спеціального кримінального провадження, що здатна забезпечити оптимальний баланс публічних і приватних інтересів.

У межах зазначеного підходу було сформульовано низку висновків і рекомендацій, які спрямовані на удосконалення досліджуваного інституту і можуть бути використані як основа для подальших наукових пошуків.

До найбільш суттєвих із них належать такі.

1. Щодо теоретичних аспектів.

Поняття «спеціальне кримінальне провадження» передбачає спеціальне досудове слідство і спеціальне судове провадження, матеріальні (визначений перелік злочинів, повнолітній вік підозрюваного, обвинуваченого) і процесуальні (підставу і умови, порядок дій уповноважених суб'єктів) ознаки.

Для спеціального кримінального провадження законодавчо визначено загальний (недиференційований) порядок його здійснення, який передбачає урахування певних особливостей, визначених КПК України. Ці особливості не впливають на ускладнення або спрощення процесуальної форми, а передбачені для забезпечення можливості здійснення кримінального провадження у випадку ухилення підозрюваного, обвинуваченого від особистої участі у процесі із обов'язковим забезпеченням його прав. Тому у диференціації кримінальної процесуальної форми за критерієм її складності (звичайний, спрощений, ускладнений порядок) спеціальне кримінальне провадження нами віднесено до звичайного порядку із урахуванням особливостей, визначених КПК України.

Інституційну самостійність спеціального кримінального провадження (як матеріальну ознаку правового інституту) визначає специфічний вид кримінально-процесуальних відносин – здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, який ухиляється від особистої участі у процесі. Юридичною ознакою спеціального кримінального провадження, як інституту, є сукупність законодавчо закріплених норм, які регулюють відповідні відносини.

2. Щодо забезпечення прав людини під час здійснення спеціального кримінального провадження.

Загальну концепцію захисту прав людини сформовано у міжнародно-правових документах: Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Загальна декларація прав людини, Конвенція про захист прав і основоположних свобод та ін., положення яких відтворено у національному праві.

Стандартами дотримання прав підозрюваного, обвинуваченого у провадженні in absentia, визначено: можливість реалізації процесуальних прав залежить від волевиявлення особи; провадження in absentia не виключає принципу змагальності, оскільки підозрюваний, обвинувачений не позбавлений права запросити обраного захисника, крім того, право на участь захисника забезпечується державою.

Процесуальним правам у спеціальному кримінальному провадженні відповідає позитивний обов'язок держави щодо забезпечення реальної можливості та умов реалізації таких прав. Це забезпечення права на судовий розгляд, процесуальні гарантії справедливого судового розгляду, здійснення судочинства на засадах змагальності і рівності сторін.

3. Щодо нормативного регулювання та практики застосування провадження in absentia у міжнародному праві та законодавстві зарубіжних країн.

Процедура in absentia регламентована у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права, Рекомендації N 6 R(87)18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Стосовно спрощення кримінального правосуддя», Резолюції (75) 11 Комітету Міністрів Ради Європи «Про критерії, що регламентують розгляд, який проводиться за відсутності обвинуваченого», Європейській Конвенції про міжнародну дійсність судових вироків та інших документах, що підтверджує визнання міжнародним співтовариством можливості і доцільності її здійснення. Проте національний підхід є визначальним щодо можливості вибору оптимальної процедури in absentia або відмови від неї із урахуванням власних інтересів.

Спільні та відмінні підходи до законодавчого регулювання провадження in absentia в різних країнах зумовлені особливостями соціально-політичної обстановки, правових традицій, суспільних запитів та потреб.

Імплементація зарубіжного досвіду в національне право передбачає: 1) урахування позицій ЄСПЛ щодо застосування процедури in absentia (насамперед рішень, у яких країна, досвід якої вивчається, є стороною); 2) порівняння кримінального процесуального законодавства з позицій практичної можливості реалізації положень, що вивчаються та їхні регламентації в нормах КПК України, визначення зв'язку з іншими нормами та способи узгодження; 3) оцінку подібності/відмінності конституційних принципів і правових традицій; 4) можливість практичної реалізації певних механізмів у національному праві і правозастосовній діяльності та соціально-правові наслідки; 5) доцільність запровадження конкретних механізмів з точки зору їх потенціалу у розв'язанні національних проблем спеціального кримінального провадження.

4. Щодо правових позицій ЄСПЛ про застосування процедури in absentia.

ЄСПЛ розглядає скарги щодо відповідності положенням ЄКПЛ дій національної влади під час постановлення рішень in absentia, у контексті статті 6 «Право на справедливий суд». Провадження in absentia саме по собі не суперечить вимогам статті 6 Конвенції, якщо підозрюваний, обвинувачений зможе згодом домогтися нового судового рішення з його участю, в якому містилося б оцінка обґрунтованості висунутих проти нього обвинувачень за фактичними і юридичними обставинами справи.

Під час постановлення рішень ЄСПЛ бере до уваги такі обставини здійснення процедури in absentia: 1) дотримання порядку повідомлення особи про судовий розгляд та дії влади щодо забезпечення участі особи в судовому засіданні; 2) ініціатива та дії самої особи щодо участі у судовому засіданні; 3) поважність причин, через які обвинувачений був відсутній; 4) можливість оскарження заочного рішення; 5) забезпечення і ефективність захисту.

5. Щодо питань міжнародного розшуку у спеціальному кримінальному провадженні.

Типові проблеми практичної реалізації нормативної вимоги щодо оголошення в міжнародний розшук як чинної умови здійснення спеціального кримінального провадження це: 1) визначення моменту, з якого особа вважається оголошеною в міжнародний розшук; 2) документи, що підтверджують здійснення міжнародного розшуку; 3) процесуальна проблема підстав постановлення ухвали про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за відсутності підозрюваного; 3) наявність ознак політичного переслідування як підстава для відмови у здійсненні міжнародного розшуку або його припинення.

Відповідно до положень Резолюції ПАРЄ 2161 (2017) «Зловживання у використанні системи Інтерполу: необхідність отримання більших правових гарантій» сформульовано низку рекомендацій для підвищення ефективності міжнародного розшуку, а саме: своєчасне інформування органом досудового розслідування НЦБ та Інтерполу в межах певного кримінального провадження; обґрунтування та надання інформації про причетність особи, що розшукується до злочину; недопущення зловживання запитами про публікацію «червоного повідомлення»; відсутність політичних мотивів.

Відсутність нормативної вимоги щодо конкретних доказів на підтвердження перебування особи в міжнародному розшуку не звільняє сторону обвинувачення від надання таких доказів та обов'язку вжиття заходів щодо забезпечення особистої участі підозрюваного, обвинуваченого у процесі.

Для здійснення міжнародного розшуку обов'язковою умовою є наявність чинної ухвали про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Ухвала суду про дозвіл на затримання з метою приводу не є рішенням про застосування запобіжного заходу, що необхідне для здійснення міжнародного розшуку.

6. Щодо загальних положень і процесуального порядку здійснення спеціального досудового розслідування.

Спеціальне досудове розслідування здійснюється у формі досудового слідства за загальними правилами досудового розслідування із урахуванням особливостей, визначених главою 24-1 КПК України.

Особливості здійснення спеціального досудового розслідування мають забезпечувальний характер, а їх окреме визначення зумовлене необхідністю дотримання прав підозрюваного та забезпечення принципу невідворотності відповідальності у випадках, коли такий підозрюваний ухиляється від слідства, зловживає своїми процесуальними правами. Забезпечувальні дії і заходи включають особливий порядок вручення процесуальних документів, нормативне визначення

вимог до змісту клопотання слідчого, прокурора про здійснення спеціального досудового розслідування та порядок його розгляду, судовий контроль (ухвала слідчого судді про здійснення спеціального досудового розслідування), обов'язкову участь захисника.

Відповідно до ст. 297-1 КПК України підставою для здійснення спеціального досудового розслідування є ухвала слідчого судді, а умовами – сукупність таких обставин: скоєння злочину, визначеного в ч. 2 ст. 297-1 КПК України, повнолітній вік підозрюваного, переховування підозрюваного від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошення у міждержавний та/або міжнародний розшук. Відповідно до авторського поняття спеціального кримінального провадження, пропонується серед умов здійснення спеціального кримінального провадження визначити ухилення від явки на виклик на виклик слідчого, прокурора чи судовий виклик слідчого судді (неприбуття на виклик без поважної причини більш як два рази) та оголошення у розшук замість переховування підозрюваного від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошення у міждержавний та/або міжнародний розшук.

Типові хиби клопотань про здійснення спеціального досудового розслідування, які вплинули на результат розгляду слідчим суддею таких клопотань класифіковано в такі групи: 1) пов'язані із повідомленням про підозру, підтвердження належного порядку викликів (неналежне підтвердження дій щодо дотримання процедури відправлення повідомлень); 2) щодо здійснення розшуку, встановлення місцезнаходження (не зазначення слідчим прокурором даних, що підтверджують факт перебування особи за межами України, на непідконтрольній території (зокрема, посилання на інформацію (розшукова справа, лист, рапорт) оперативних підрозділів із формулюванням про вірогідне перебування особи у певному місці) у той час як підтвердження перебування особи за межами країни або на непідконтрольній території потребує зазначення процесуальних джерел, передбачених ст. 84 КПК України з яких отримано такі дані); не підтвердження оголошення підозрюваного у міжнародний розшук; 3) переховування підозрюваного з метою ухилення від кримінальної відповідальності (обґрунтування переховування оголошенням у розшук, відсутність даних про процесуальні дії щодо з'ясування факту переховування особи, виклики особи після повідомлення про підозру); 5) інші (невідповідність інформації про розшук фактичним обставинам провадження, подання клопотання з порушенням правил підсудності).

Порядок вручення процесуальних документів передбачає виконання вимог ст. 297-5 КПК України та інші дії сторони обвинувачення щодо вжиття заходів для вручення процесуальних документів підозрюваному, які свідчать про намагання уповноважених органів з'ясувати або підтвердити місцезнаходження підозрюваного, пошук способу його повідомлення із урахуванням інформації, що міститься в матеріалах кримінального провадження та інших джерелах.

Орган досудового розслідування має постійно вживати заходи щодо встановлення місця перебування особи, не обмежуватись лише констатацією оголошення у розшук та наявними матеріалами щодо місць проживання чи перебування, за якими особа повідомлялась або викликалась раніше. Потрібно визначити усі місця, де особа проживала постійно, переважно або тимчасово.

Значення презумпції повідомлення полягає в тому, що вона: 1) визначена у зв'язку з неможливістю безпосереднього передавання (вручення) процесуальних документів підозрюваному; 2) фіксує обов'язковість виконання дій уповноваженими суб'єктами; 3) визначає перелік і зміст таких дій.

7. Щодо здійснення спеціального судового провадження.

Зважаючи на характер завдань підготовчого провадження та судового розгляду, доведено доцільність розгляду клопотання про здійснення спеціального судового провадження під час підготовчого провадження. Запропоновано ч. 2. ст. 314 КПК України викласти у такій редакції: 2. Підготовче судове засідання відбувається за участю прокурора, обвинуваченого (*крім випадків клопотання прокурора про здійснення спеціального судового провадження*), захисника, потерпілого, його представника та законного представника, цивільного позивача, його представника та законного представника, цивільного відповідача та його представника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, згідно з правилами, передбаченими цим Кодексом для судового розгляду. Після виконання вимог, передбачених ст. ст. 342–345 цього Кодексу, головуючий з'ясовує в учасників судового провадження їх думку щодо можливості призначення судового розгляду.

Задля узгодження змісту правової норми, потрібно також у числі рішень, які можуть бути прийняті у підготовчому судовому засіданні передбачити рішення про здійснення спеціального

судового провадження, додавши п. 7 до ч. 3 ст. 314 КПК України у такій редакції: *7) призначити спеціальне судове провадження.*

Серед питань, які мають бути розв'язані під час підготовки до судового розгляду, потрібно зазначити про клопотання прокурора про здійснення спеціального судового провадження, тому п. 4 ч. 2 ст. 315 КПК України потрібно доповнити положенням такого змісту: 4) … *здійснення спеціального судового провадження.* Відповідні законодавчі пропозиції було підтримано усіма респондентами, які були опитані під час підготовки дисертаційного дослідження.

У підготовчому провадженні суд вживає заходів щодо забезпечення прав обвинуваченого зокрема шляхом повідомлення обвинуваченого про кримінальне провадження за допомогою викликів у порядку, передбаченому ст. 297-5 КПК України.

Типові хиби змісту клопотань про здійснення спеціального судового провадження, що впливають на результат їх розгляду (відмова у здійсненні спеціального судового провадження) це: недостатня інформація про дії, які вживались з метою повідомлення обвинуваченого про кримінальне провадження; відсутність посилання на документи і дані, які свідчать про перебування особи за межами України, на непідконтрольній території; посилання на здійснення спеціального досудового розслідування як підставу для здійснення спеціального судового провадження (суд не дає оцінку обґрунтованості ухвал слідчих суддів про здійснення спеціального досудового розслідування); посилання на ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу до зали судових засідань для розгляду питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, як підставу для здійснення спеціального судового провадження.

Органам досудового розслідування потрібно вживати дієвих, а не формальних заходів, спрямованих на розшук підозрюваного, обвинуваченого, його повідомлення, безперервність, поступовість та фіксування результатів цієї роботи, а суду ретельно вивчати і об'єктивно оцінювати результати цієї діяльності.

Особливостями порядку здійснення спеціального судового провадження є: 1) повнолітній вік обвинуваченого; вчинення ним злочину, передбаченого ч. 2 ст. 297-1 КПК України; переховування обвинуваченого від органів слідства і суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності; оголошення у міждержавний/міжнародний розшук; 2) вимоги до прокурора та порядок дій суду: подання клопотання прокурором; надання матеріалів, про те, що обвинувачений знав або повинен був знати про розпочате кримінальне провадження; постановлення ухвали стосовно обвинуваченого (обвинувачених) щодо якого (яких) існують підстави для здійснення спеціального судового провадження; 3) обов'язкова участь захисника; 4) порядок інформування обвинуваченого про хід і результати спеціального судового провадження: надсилання повісток про виклик за останнім відомим місцем його проживання чи перебування; надсилання захиснику процесуальних документів, які підлягають врученню обвинуваченому; публікація інформації у ЗМІ загальнодержавної сфери розповсюдження про повістки і процесуальні документи; 5) презумпція обізнаності у разі дотримання вимог щодо повідомлення обвинуваченого, який ухиляється від отримання повідомлення; 6) можливість судового розгляду у одному кримінальному провадженні за наявності у такому провадженні інших обвинувачених за клопотанням прокурора; 7) порядок дій суду у разі, якщо підстави для спеціального судового провадження перестали існувати: подальший судовий розгляд розпочинається спочатку; 8) обов'язковість дослідження всіх наданих доказів.

Висновки. Визначені теоретико-правові та практичні проблеми здійснення спеціального кримінального провадження в Україні відображають власну позицію автора, що сформульована з урахуванням стану наукового дослідження спеціального кримінального провадження, його законодавчого регулювання та практики застосування. Запропоновані в роботі та інших публікаціях пропозиції також можуть бути предметом фахових дискусій.

Список використаних джерел:

1. Шумейко Д.О. Здійснення спеціального кримінального провадження в Україні: теорія і практика : монографія. Київ : Алерта, 2020. 438 с.

УДК 343.1
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.49

ЯЩУК В.О.

НАУКОВІ ТА ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВИКОРИСТАННЯ ЗАПАХОВИХ СЛІДІВ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

THEORETICAL AND LEGAL BACKGROUND OF SCENT TRACES USE DURING THE INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENCE

Встановлено, що предметом вивчення криміналістичної одорології є закономірності, пов'язані з використанням запахових слідів у боротьбі зі злочинністю, а саме: процес формування запаху; властивості запаху; природа нюху. Обґрунтовано, що до предмету криміналістичної одорології також відносяться закономірності виявлення, фіксації, вилучення, дослідження, оцінки та використання запахових слідів, а також розроблені на основі пізнаних закономірностей прийоми, способи, методи, методики, технології, інструменти, матеріали, прилади та їхні комплекси та інші засоби для роботи із запаховою інформацією.

Нині сліди запаху використовуються з метою розв'язання таких завдань розслідування: розшук особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння; відшукання предметів злочинного посягання, речових доказів, що зберегли запах злочинця чи потерпілого; встановлення групової приналежності джерела походження твердих, рідких і сипучих речовин, що володіють властивостями запаху; ідентифікація особи за її запаховими слідами. Ці завдання розв'язуються як шляхом залучення кінолога зі службовою собакою, так і використанням інструментальних лабораторних методів.

Використання запахових слідів під час кримінального провадження ґрунтується на принципі законності, відповідно до положень Конституції України, Кримінального процесуального кодексу України, Законів України «Про Національну поліцію», «Про судову експертизу», «Про оперативно-розшукову діяльність», Інструкції з організації діяльності кінологічних підрозділів Національної поліції України, затвердженої Наказом МВС України № 1145 від 1 листопада 2016 року, інших нормативно-правових актів.

Наголошено, що проведення одорологічної експертизи повинно набути належної правової регламентації, зокрема повинно бути врегульоване за змістом Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5, розроблена відповідна методика експертного дослідження.

Ключові слова: *одорологія, криміналістична техніка, криміналістика, судова експертиза, кінолог.*

Scent traces are a subject of forensic odorology – the branch of forensic science.

Patterns associated with the use of scent traces in crime combating constitute the subject of forensic odorology, namely: the process of scent formation; scent properties; the nature of olfaction. It is substantiated that forensic odorology subject also includes patterns of detection, fixation, removal, research, evaluation and use of scent traces, as well as techniques, methods, approaches, technologies, tools, materials, devices and systems designed on the basis of known patterns and other means of scent processing.

Currently scent traces are used to solve the following investigative tasks: search for the person responsible for commission of a socially dangerous act; detection of criminal encroachment objects, material evidence retaining the scent of the offender or the victim; establishing the group affiliation of the source of origin (solid, liquid and bulk substances with odor properties); identification of a person by one's scent traces. These tasks are

© ЯЩУК В.О. – здобувач наукового ступеня доктора філософії кафедри криміналістики та судової медицини (Національна академія внутрішніх справ)

solved both by involving a dog handler with a service dog and by using instrumental laboratory methods, in procedural and non-procedural forms.

The use of scent traces in the criminal proceedings investigation is carried out in compliance with the principle of legality, in accordance with the Constitution of Ukraine, the Criminal Procedure Code of Ukraine, Laws of Ukraine "On National Police", "On Forensic Science", "On Investigative and Search Activities", Guidelines for NPU K-9 units approved by the Order of the Ministry of Interior of Ukraine № 1145 of November 1, 2016 and other regulations.

It is emphasized that performance of odorological examination should be properly regulated by the content of the Guidelines on appointment and performance of forensic and expert examination approved by the order of the Ministry of Justice of Ukraine of October 8, 1998 № 53/5 as today issues related to odorological examination are not regulated by this document.

Key words: *odorology, forensic technique, forensic science, forensic examination, canine handler.*

Вступ. Запахові сліди є предметом вивчення криміналістичної одорології – галузі криміналістичної техніки. Як свідчать результати вивчення теоретичних та емпіричних джерел, особливості виявлення, вилучення, дослідження, використання під час кримінального провадження запахових слідів спричиняють проблемні питання. Зокрема, низка авторів наголошує на важливості використання запахових слідів під час доказування у кримінальному провадженні [1; 2], а деякі – заперечують таку можливість, наголошуючи на орієнтуючому значенні запахових слідів під час розслідування [3, с. 52].

Слід визнати, що діяльність правоохоронних органів із використання запахових слідів потребує нормативно-правового врегулювання, наукового опрацювання та формування практичних рекомендацій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Характеризуючи стан наукових досліджень щодо формування теоретичних засад та практичних рекомендацій з використання запахових слідів під час розслідування кримінальних правопорушень, слід відмітити працю В.Д. Басая «Основи криміналістичної одорології» (Івано-Франківськ, 2003) [4]. У дослідженні автор розкрив предмет одорології як окремої галузі криміналістичної техніки. Однак низка питань, важливих для практичної діяльності з використання запахових слідів під час розслідування кримінальних правопорушень, залишилися не розв'язаними. Окремі публікації з проблем криміналістичної одорології підготували О.І. Ізотов, В.О. Гусєва, М.В. Кобець.

Постановка завдання. Метою наукової статті є формування наукових і правових засад використання запахових слідів під час розслідування кримінальних правопорушень.

Результати дослідження. Запахові сліди використовуються для розкриття та розслідування злочинів із давніх-давен. Передусім люди помітили унікальні здібності деяких видів тварин, комах та інших істот розрізняти за запахом своїх представників. Особливо зацікавило людей тонке нюхове чуття собак, їхнє вміння переслідувати за запаховим слідом свою здобич. Цей природний дарунок домашньої тварини з успіхом використовували мисливці. Нюхові здібності собак знайшли своє застосування і в інших сферах людського життя.

Встановити точну дату початку використання запахової інформації в боротьбі зі злочинністю досить складно. Учені вказують, що, ймовірно, така діяльність розпочинається після 1896 року, коли з ініціативи видатного криміналіста Ганса Гроса вперше створили службу собак, навчених нести патрульно-постову службу. 1908 року в Петербурзі утворилося «Всероссийское общество поощрения использования собак в полиции и в сторожевой службе» [5, с. 6]. Відтоді відбувся значний розвиток кінологічної служби, з'явилися нові можливості використання запахових слідів під час виявлення, розкриття, розслідування злочинів та затримання злочинців.

Однак і до сьогодні в літературі немає єдиного визначення поняття «запаховий слід». Поряд із терміном «запаховий слід» використовується поняття «одорологічний слід». Треба з'ясувати це питання.

Одорологія як наука виникла в 50-х роках XX століття в результаті розвитку природничих наук. Термін походить від латинського слова odor – «запах, почуваю запах» і грецького слова logos – «навчання, наука». Отже, у буквальному значенні під одорологією варто розуміти науку про запах, що вивчає закономірності утворення, виділення, поширення і сприйняття запаху.

Під запахом розуміють властивість речовини, яка випаровується у повітрі, викликати у живих організмів специфічні подразнення нервових закінчень органів нюху. Запах людини – генетично обумовлені за своїм складом і постійно вироблювані організмом леткі речовини, які виявляються в крові людини та потожирових виділеннях. Особливе криміналістичне значення слідів запаху людини пов'язане з тим, що кожна людина має тільки свій індивідуальний запах, який характеризується властивостями стійкості і незмінності. Завдяки цьому ідентифікаційна значущість слідів запаху подібна до інших слідів, наприклад – рук. Проте сліди запаху мають суттєву перевагу: вони не сприймаються людиною і відповідно не контролюються. Злочинець не сприймає свій запах, не контролює його, і, відповідно, не намагається його знищити. Крім того, навіть якщо захоче злочинець, не зможе не залишити сліди запаху на місці події, так як практично у всіх випадках злочинець контактує з предметами обстановки місця події. Запахові сліди утворюють особливу групу, споріднену слідам-речовинам у трасології, але в той же час відрізняються від традиційних, адже вони невидимі, не мають усталеної зовнішньої форми, нестандартні за своїми властивостями, а прийоми і засоби їх виявлення – специфічні. Властивість запаху як фізичного тіла варто відрізняти від властивостей запахових слідів у криміналістичному плані. До фізичних властивостей запаху відносять: летючість; розчинність; адсорбцію; розведення; дифузію. На основі зазначених фізичних властивостей запаху визначені криміналістичні властивості запахових слідів: безперервність механізму утворення; рухливість структури; розсіювання; подільність запахових слідів; збереження слідів і зразків запаху людини в герметичній упаковці; індивідуальність слідів і зразків запаху людини; відносна стійкість слідів запаху; відносна незмінність зразків запаху людини [6, с. 274–276].

Предметом вивчення криміналістичної одорології є закономірності, пов'язані з використанням запахових слідів у боротьбі зі злочинністю, а саме: 1) процес формування запаху; 2) властивості запаху; 3) психофізіологічна природа нюху [7, с. 71]. Окрім вказаного, вважаємо доцільним додати, що предметом вивчення криміналістичної одорології є закономірності виявлення, фіксації, вилучення, дослідження, оцінки та використання запахових слідів, а також закономірності розроблення на основі пізнаних закономірностей прийомів, способів, методів, методик, технологій, інструментів, матеріалів, приладів та їхніх комплексів та інших засобів для роботи із запаховою інформацією.

На думку М.В. Салтевського, запах – це природна властивість матеріальних тіл. Цей термін застосовується у двох значеннях. У першому ним позначають об'єктивну властивість фізичних тіл, що полягає в безперервному відділенні в зовнішнє середовище їхніх речовин – молекул, які утворюють запаховий слід. У другому – це суб'єктивне відчуття (відображення, мислений образ), що виникає у людини або тварини внаслідок взаємодії частинок пахучої речовини з рецепторами нюху [8, с. 46].

У криміналістиці термін «запах» визначають як матеріальний слід. У трасології тверді тіла, що мають стійку зовнішню форму, утворюють клас «сліди-предмети», а рідкі і газоподібні речовини відносяться до класу «сліди-речовини». У результаті взаємодії об'єктів під час скоєння злочину виникає запах, що відтворює властивості й ознаки матеріальних тіл, виконуючи функцію сліду в його трасологічному значенні. Ці матеріальні газоутворення називають слідами запаху або запаховими слідами. Вказані запахові сліди є предметом вивчення такої галузі криміналістичної техніки, як криміналістична одорологія. Наприклад, криміналістична одорологія – це галузь криміналістичної техніки, що вивчає природу й механізм утворення запахових слідів, засоби та методи їх збирання й використання під час розслідування кримінальних правопорушень [9, с. 304].

Нині у вітчизняній криміналістиці досліджуються такі основні напрями використання запаху:

– розшук особи, що вчинила суспільно-небезпечне діяння, за її запаховим слідом;

– відшукання предметів злочинного посягання або предметів – речових доказів, що зберегли індивідуальний запах злочинця чи потерпілого;

– встановлення групової приналежності джерела походження твердих,рідких і сипучих речовин, що володіють властивостями запаху;

– ідентифікація особи за її запаховими слідами.

Ці завдання розв'язуються як шляхом залучення кінолога зі службовою собакою, так і використанням інструментальних лабораторних методів. Вказана діяльність реалізується у процесуальних і непроцесуальних формах.

Залежно від способів вилучення, аналізу та реєстрації запахів криміналістичну одорологію поділяють на кінологічну і інструментальну – ольфактроніку (від лат. olfactus – запах).

У кінологічній одорології, як аналізатор пахучих речовин, використовується орган нюху спеціально підготовленої службового собаки (собаки-детектора). В інструментальній одорології як аналізатор застосовуються фізико-хімічні прилади, здатні виділяти спектр пахучих речовин, реєструвати його у вигляді ольфактрограми і детектувати з високою чутливістю окремі компоненти виділень людини [10, с. 364].

Окрему увагу повинно бути звернено на проведення одорологічної експертизи, метою якої є дослідження нових або законсервованих запахових слідів, що дає змогу встановити: учасників злочину; індивідуальний запах однієї і тієї ж особи в запахових слідах, вилучених з різних місць злочину; приналежність людині предметів, виявлених на місці події та в інших місцях; належність предметів (вилучених у злочинця чи інших осіб) потерпілому; походження запаху від конкретних осіб при комплексному дослідженні речових доказів (приміром, при дослідженні поту, крові, волосся, предметів одягу, взуття індивідуального користування тощо) [10, с. 367].

Робота із запаховими слідами ґрунтується на принципі законності, відповідно до положень Конституції України, Кримінального процесуального кодексу України, законів України «Про Національну поліцію» 2015 р., «Про судову експертизу» 1994 р., «Про оперативно-розшукову діяльність» 1992 р., Інструкції з організації діяльності кінологічних підрозділів Національної поліції України, затвердженої Наказом МВС України № 1145 від 1 листопада 2016 р., інших нормативно-правових актів.

Однак проведення одорологічної експертизи, на нашу думку, повинно набути належної правової регламентації за змістом Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5 [11], адже сьогодні в цьому важливому нормативно-правовому документі питання одорологічної експертизи не регламентовані. Також повинна бути розроблена відповідна методика експертного дослідження.

Отже, можна зробити висновок, що одорологія – це порівняно молода й перспективна галузь наукового знання щодо дослідження запахових слідів. Вказані питання охоплюються предметом криміналістики як науки про закономірності механізму кримінального правопорушення, виникнення інформації про кримінальне правопорушення та його учасників, закономірності збирання, дослідження, оцінки та використання доказів, та заснованих на пізнанні цих закономірностей спеціальних засобах і методах досудового розслідування, судового розгляду і попередження кримінальних правопорушень [9, с. 31].

Адже, як слушно зазначає О.І. Онисько, з розвитком науково-технічної бази криміналістики об'єктами її дослідження стали не тільки трасологічні сліди, але і сліди запаху, що відокремилися від взаємодіючих об'єктів, мікрочастки і навіть генетичні відбитки людини. Це допомогло не тільки розширити саме поняття сліду, але й внести зміни у формування методик криміналістичного дослідження речових доказів, важливих елементів теоретичних основ криміналістичної техніки, якими є загальне вчення про криміналістичні сліди [12, с. 28].

Отже, ми впритул наблизилися до надзвичайно важливого й принципового питання, що було поставлено на початку нашої наукової статті: чи будуть результати одорологічних досліджень мати доказове значення у кримінальному провадженні?

Як відомо, для набуття результатів одорологічних досліджень доказового значення, повинна бути проведеною одорологічна вибірка. Як пояснюють вчені, цей захід означає застосування фахівцем службово-розшукового собаки для дослідження запахових слідів з метою встановлення джерела їх походження. З одного боку, вибірка дещо нагадує впізнання, але це не впізнання в процесуальному сенсі і не узнавання в оперативному, оскільки вибірка здійснюється не людиною, а твариною. З іншого боку, вибірка нагадує використання в процесі слідчої дії або оперативного заходу спеціальних знань фахівця із застосування технічних засобів. Чи можна цю дію називати одорологічною експертизою і використовувати її результати як доказ? Науково доведено, що кожна людина має індивідуальний запах. І як основа ідентифікаційного дослідження в цьому сенсі завдання видається цілком коректним [2, с. 154–157].

Отож, на думку таких дослідників, як В.О. Гусєва [1, с. 71–76] й О.І. Ізотов [2, с. 154–157] та інші, результати одорологічної експертизи ніяк не можуть бути менш достовірними, ніж інші докази, і вони повинні розглядатися в сукупності з іншими наявними доказами у провадженні. Заперечення ж противників достовірності цих результатів критики не витримує, оскільки практика судочинства, цей найвірніший критерій теоретичних викладок, має вже чимало прикладів, коли висновки одорологічної експертизи приймалися беззаперечно судами першої і другої інстанції, навіть в тих випадках, коли вони становили основу обвинувачення [13].

Щодо цього варто навести приклад із судової практики. Так, під час судового розгляду встановлено, що у вересні 2008 року громадянин Х. незаконно, у невстановлених осіб, придбав вогнепальну зброю і бойові припаси до неї. Перебуваючи на посаді голови Тульчинського районного суду Вінницької області, через місяць після придбання зброї, інсценував підпал у приміщенні вказаного районного суду, для чого звернувся до в.о. прокурора Тульчинського району з завідомо неправдивим повідомленням про вчинення щодо нього збройного нападу невідомими особами. Перед цим з метою надання вигляду достовірності повідомленню про злочин громадянин Х. штучно створив докази обвинувачення про збройний напад на нього невідомими особами, використавши вищевказаний пістолет та три патрони до нього. Для цього він здійснив два постріли по власному автомобілю та один постріл в ділянку лівої нагрудної кишені своєї сорочки, імітуючи так замах на життя. Потім громадянин Х. з метою укриття слідів злочину приховав вказаний пістолет конструкції Токарева (ТТ) калібру 7,62-мм серед листя в лісосмузі приблизно в 50 метрах від місця розташування автомобіля.

Підсудний не визнав себе винним у скоєнні інкримінованих йому злочинів. Оскільки злочин ретельно готувався, слідова інформація була знищена чи спотворена.

Варто акцентувати увагу на тій обставині, що саме за відсутності чи неповноти інших джерел доказової інформації визначальне значення мали результати одорологічної експертизи. А саме в результаті проведеної одорологічної експертизи встановлено, що порівняльні зразки запаху з двох шкарпеток чорного кольору та двох черевиків чорного кольору, вилучених у громадянина Х., співпадають із зразками запаху, вилученими з руків'я та магазину пістолета «ТТ», а також з двох господарських рукавичок, вилучених при огляді місця події та лісопосадки поблизу місця знайдення автомобіля «Опель-Омега». Важливо, що слідів пальців рук на зброї не було виявлено.

Згідно з дослідницькою частиною експертних висновків, вказані господарські рукавички надійшли для проведення одорологічного дослідження окремо упакованими у скляні банки ємністю 0,5 л, герметично закритими металевими кришками. До кожної з банок кріпилася паперова етикетка з пояснювальним написом та підписами на ньому двох понятих та слідчого. Упаковка цих речових доказів не була порушена та забезпечувала зберігання об'єктів дослідження.

Матеріали справи свідчать, що пістолет «ТТ» з магазином до нього, знайдений, вилучений та упакований до поліетиленового пакету слідчим в присутності понятих при огляді місця події, у той же день був направлений до експертної установи МВС України для балістичного, дактилоскопічного та одорологічного дослідження.

Згідно з показаннями експертів НДЕКЦ при УМВС України у Вінницькій області у судовому засіданні, експерт-одоролог у резинових рукавичках дістав з целофанового пакету пістолет з магазином та зняв з них запахові сліди шляхом окремого герметичного обмотування та обжимання руків'я пістолета та магазину до нього двома стерильними фланелевими серветками, поверх яких було накладено стерильну алюмінієву фольгу. Це було зроблено з метою попереднього одержання запахових слідів з пістолету для забезпечення можливості подальшого одорологічного дослідження.

Судово-одорологічна експертиза рукавичок, пістолета «ТТ» та магазину до нього була проведена судовим експертом, який має вищу юридичну освіту, кінологічну (одорологічну) підготовку, стаж експертної роботи з 2000 року. Висновки експертизи та попередніх досліджень цього експерта є обґрунтованими та повністю відповідають детальній дослідницькій частині. Зокрема, неодноразові дослідження проводилися поетапно, з використанням трьох собак детекторів, що були фізично здорові та знаходилися у робочому стані, свідчили про безпомилковість проведених тестових вибірок. З огляду на ці обставини суд визнав необґрунтованими твердження підсудного та його захисника про недопустимість та недостовірність криміналістичних одорологічних досліджень та судово-одорологічної експертизи.

На підставі наданих доказів, а саме висновку судово-одорологічної експертизи, громадянина Х. визнали винним у скоєнні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 263 КК України та ч. 2 ст. 383 КК України [13].

Висновки. Отже, треба наголосити, що сліди запаху – це важливе джерело інформації в діяльності з виявлення, розкриття, розслідування, попередження кримінальних правопорушень та розшуку осіб, причетних до їх вчинення, за «гарячими слідами». Є необхідність наукового розроблення цього напряму з метою формування теоретичного розуміння запахових слідів у криміналістиці та надання практичним працівникам правоохоронних органів рекомендацій у цій сфері.

Список використаних джерел:

1. Гусева В.О. Використання результатів одорологічного дослідження як доказів у кримінальному провадженні. *Право і безпека*. 2015. № 3 (58). С. 71–76.

2. Ізотов О.І. Проблеми достовірності результатів ольфакторних досліджень у криміналістичній одорології. *Актуальні проблеми криміналістики та судової експертології* : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 22 листоп. 2018 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2018. С. 154-157

3. Огляд місця події: виявлення та вилучення об'єктів біологічного походження: Методичні рекомендації [авт.-упоряд.: С.І. Перлін, С.О. Шевцов, Н.М. Косміна, В.В. Іонова]. Харків.: ФО-П Чальцев О.В., 2009. 100 с.

4. Басай В.Д. Основи криміналістичної одорології: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09. Івано-Франківськ, 2003. 652 с.

5. Кисин М.В., Петранек Г., Сулимов К.Т. и др. Использование консервированного запаха в раскрытии преступлений ; под общ. ред. М.В. Кисина. Москва-Берлин, 1983. 120 с.

6. Криміналістика : підручник / В.В. Пясковський, Ю.М. Чорноус, А.В. Іщенко, О.О. Алексєєв та ін. Київ : Центр учбової літератури, 2015. 544 с.

7. Застосування спеціальних знань і техніко-криміналістичних засобів під час проведення слідчого огляду: метод. рекомендації / Р.І. Благута, О.В. Захарова, М.Ю. Ковальська та ін. Львів: ЛьвДУВС, 2019. 104 с.

8. Салтевский М.В. Использование запаховых следов для раскрытия и расследования преступлений : лекция. Киев : НИ и РИО КВШ МВД СССР им. Ф.Э. Дзержинского, 1982. 52 с.

9. Криміналістика : підручник / В.В. Пясковський, Ю М. Чорноус, А.В. Самодін та ін. ; за заг. ред. В.В. Пясковського. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ, 2020. 752 с.

10. Судові експертизи в процесуальному праві України: навч. посіб.; за заг. ред. О.Г. Рувіна. Київ: Ліра-К, 2019. 424 с.

11. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень : наказ Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р. № 53/5. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98.

12. Онисько О.І. Види слідів та використання їх при розслідуванні незаконного перетинання державного кордону (за матеріалами органів дізнання Прикордонних військ України) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2003. 199 с.

13. Вирок апеляційного суду Житомирської області від 23 груд. 2011 р. Справа № 1/0690/4/11. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/20386611.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.4
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.50

СОРОКА Л.В.

РЕГУЛЮВАННЯ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИНАМИ У ВІДКРИТОМУ МОРІ ЗА МІЖНАРОДНИМ ПРАВОМ

REGULATION OF THE FIGHT AGAINST CRIME ON THE HIGH SEAS UNDER INTERNATIONAL LAW

У статті аналізуються міжнародні нормативно-правові акти у сфері боротьби зі злочинністю на морі. Визначається, що злочинна діяльність у відкритому морі є частиною більш загальної проблеми транснаціональної злочинності, яка постійно змінюється та шукає нові способи та методи протистояння міжнародним правоохоронним органам. Основними нормативно-правовими актами, що регулюють боротьбу зі злочинністю на морі, є Конвенція з морського права (1982 р.) та резолюції Ради Безпеки Організації Об'єднаних Націй. Основну роль у регламентації свобод відкритого моря відіграють міжнародні організації, що мають статус спеціальних установ ООН. У галузі судноплавства значна роль належить Міжнародній морській організації (ІМО), що розробляє рекомендації щодо найбільш вигідних і безпечних шляхів судноплавства й регулювання руху в них. Крім вказаної структури, у роботі аналізується діяльність неурядових організацій, таких як: Oceans Beyond Piracy, NUMAST, BIMCO, ICC Commercial Crime Services. Робиться висновок про те, що сучасна морська злочинність стала однією з основних загроз безпеці на морі. Наявні форми державної співпраці, наприклад міжнародної, у яких бере участь більшість регіональних урядів, є найкращим способом боротьби зі злочинністю на морі, хоча це завдання не є простим із різних політичних, економічних та історичних причин. Адже домовленість одного або кількох урядів щодо боротьби зі злочинністю на морі може бути вдалою, але може також натрапити на опір або викликати підозру в інших урядів. Тому є значний простір для подальшого вдосконалення регіональних і міжнародних дій проти злочинності на морі взагалі та у відкритому морі зокрема. Особливо це стосується створення ефективних багатосторонніх спільних дій із патрулювання небезпечних районів, консолідації роботи неурядових організацій і створення більш сприятливих умов для надання міжнародної допомоги, що застосовується на регіональному рівні. Адже без таких кроків не буде ефективної протидії наявним видам злочинності на морі, що може призвести в майбутньому до більш дестабілізуючого впливу, ніж це має місце сьогодні.

Ключові слова: *ООН, міжнародна співпраця, злочинність, піратство, відкрите море, боротьба.*

The article analyzes international regulations in the field of combating crime at sea. It is determined that criminal activity on the high seas is part of a more general problem of transnational crime, which is constantly changing and seeks new ways and methods of confronting international law enforcement agencies. The main legal acts governing the fight against crime at sea are the Convention on the Law of the Sea (1982) and United Nations Security Council resolutions. The main role in regulating the freedoms

© СОРОКА Л.В. – доктор юридичних наук, доцент, завідувач аспірантури (Науково-дослідний інститут публічного права)

of the high seas belongs to international organizations that have the status of UN special agencies. In the field of shipping, a significant role belongs to the International Maritime Organization (IMO), which develops recommendations on the most profitable and safe ways of navigation and traffic regulation in them. In addition to this structure, the work analyzes the activities of non-governmental organizations, such as: Oceans Beyond Piracy, NUMAST, BIMCO, ICC Commercial Crime Services. It is concluded that modern maritime crime has become one of the main threats to security at sea. Existing forms of public cooperation, such as international cooperation, in which most regional governments are involved, are the best way to combat crime at sea, although this is not an easy task for various political, economic and historical reasons. After all, the agreement of one or more governments to combat crime at sea may be successful, but it may also meet with resistance or suspicion from other governments. Therefore, there is considerable room for further improvement of regional and international action against crime at sea in general and on the high seas in particular. This applies in particular to the establishment of effective multilateral joint actions to patrol dangerous areas; consolidating the work of non-governmental organizations and creating more favorable conditions for the provision of international assistance applied at the regional level. After all, without such steps there will be no effective counteraction to existing types of crime at sea, which may lead to a more destabilizing impact in the future than is currently the case.

Key words: *UN, international cooperation, crime, piracy, high seas, struggle.*

Вступ. Злочинна діяльність у відкритому морі є частиною більш загальної проблеми транснаціональної злочинності, яка постійно змінюється та шукає нові способи й методи протистояння міжнародним правоохоронним органам.

Перелік злочинів, які можуть скоїти у відкритому морі та які потребують окремої уваги міжнародної спільноти, надається в Конвенції Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) із морського права (UNCLOS, далі Конвенція) [1], яку також називають Договором про морське право – це міжнародна угода, яку було ухвалено на Третій конференції ООН із морського права (UNCLOS III). Її розроблення відбувалася між 1973 і 1982 рр., а згодом вона стала загальноприйнятим кодифікованим актом міжнародного звичаєвого морського права. Україна приєдналася до Конвенції шляхом її ратифікації 3 червня 1999 р. [2].

Злочинна діяльність у відкритому морі, відповідно до Конвенції, передбачає піратство, збройний напад, рабство (торгівлю людьми), незаконне ввезення мігрантів, незаконний обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і стрілецької зброї. Цей перелік не є вичерпним, оскільки злочинна діяльність також може передбачати й інші злочини, такі як тероризм, незаконне транслювання, порушення інших міжнародних норм, що стосуються охорони навколишнього середовища, наприклад незаконне скидання відходів у море або забруднювальних речовин із суден, порушення правил експлуатації живих морських ресурсів (незаконне рибальство). Злочини, скоєні на морі, повинні розглядатися як частина більш загальної проблеми міжнародної організованої злочинності, ефективна боротьба з якою можлива на основі глобальної та регіональної співпраці держав, а також завдяки вдосконаленню та уніфікації національних законів [3].

Постановка завдання. Мета статті – проаналізувати міжнародно-правові основи регулювання боротьби зі злочинністю у відкритому морі та з'ясувати проблемні питання, які є на сучасному етапі протидії вказаному небезпечному транснаціональному явищу.

Результати дослідження. Перед тим як перейти до аналізу способів і видів міжнародного регулювання боротьби зі злочинами у відкритому морі, нам потрібно дослідити, що міжнародне право розуміє під «відкритим морем» та які цей термін передбачає особливості.

Правове визначення відкритого моря відбулося з ухваленням Конвенції про відкрите море від 29 квітня 1958 р. (далі – Конвенція 1958 р.), яка набула чинності 30 вересня 1962 р. [4]. Конвенцію про відкрите море було замінено Третьою конференцією ООН з морського права (UNCLOS III), яка запровадила кілька нових концепцій щодо морських кордонів, передбачаючи ексклюзивні економічні зони.

Відкрите море (high seas, open sea) – це всі частини моря, які не входять ні в територіальне море, ні у внутрішні води будь-якої держави (ст. 1 Конвенції 1958 р.) [4], тобто відкрите море не належить до юрисдикції жодної держави (доктрина «Mare liberum» [5]). Право на безперешкодне використання відкритого моря й повітряного простору над ним належить усім державам без

будь-якої дискримінації. Принцип свободи відкритого моря передбачає: свободу судноплавства, свободу польотів, свободу прокладати підводні кабелі й трубопроводи, свободу рибальства (закріплені вперше Конвенцією 1958), свободу будувати штучні острови та інші споруди, свободу наукових досліджень (додані Конвенцією 1982) [6].

Крім указаного терміна, у морському праві використовуються також інші терміни, такі як «міжнародні води» або «транскордонні води». Ці поняття застосовуються там, де будь-який із нижчеперелічених типів водойм (або їхніх дренажних басейнів) виходить за межі міжнародних кордонів: океани, великі морські екосистеми, закриті або напівзакриті регіональні моря та лимани, річки, озера, системи підземних вод (водоносні горизонти) та заболочені землі [7].

Основну роль у регламентації свобод відкритого моря відіграють міжнародні організації, що мають статус спеціальних установ ООН. У галузі судноплавства значна роль належить Міжнародній морській організації (ІМО) [8], що розробляє рекомендації щодо найбільш вигідних і безпечних шляхів судноплавства й регулювання руху в них. Кожна держава самостійно визначає умови надання своєї національності суднам, правила реєстрації суден на її території та права судна плавати під її прапором (ст. 91 Конвенції 1982). Водночас кожна держава: а) веде реєстр суден; б) приймає юрисдикцію над кожним судном, що плаває під її прапором, і його екіпажем; в) забезпечує контроль здатності суден до плавання; г) забезпечує безпеку мореплавання, запобігає аварії (ст. 94 Конвенції 1982) [6].

Однак, що стосується суб'єктів міжнародного регулювання боротьби зі злочинами, які можуть скоювати у відкритому морі, то в цьому випадку основним суб'єктом є Рада Безпеки ООН, що несе головну відповідальність за підтримку міжнародного миру й безпеки та виступає від імені всіх держав-учасниць ООН [9]. Рада Безпеки ООН є постійно чинним органом ООН, який складається з п'яти постійних членів: Великобританії, Китаю, Росії, США, Франції – і десяти непостійних. Непостійних членів щоразу обирає Генасамблея ООН [10].

Основні інструменти регулювання боротьби зі злочинами у відкритому морі, що використовує Рада Безпеки ООН, – це застосування міжнародних санкцій і міжнародна співпраця. Однак, незважаючи на всі міжнародні та регіональні зусилля, злочинність на морі й далі створює небезпеку як для комерційного судноплавства, так і для інших видів діяльності.

Наприклад, відповідно до «Звіту про стан морського піратства за 2017 рік», який оприлюднила на своєму сайті неурядова організація «Oceans Beyond Piracy», вказується на зростання злочинності на морі. Вказаний звіт містить аналіз економічних і людських витрат на боротьбу із піратством і збройними пограбуваннями й охоплює такі регіони: Західний Індійський океан, Західну Африку, Азію та Латинську Америку та Карибський басейн. Основні висновки такі: піратські події біля Африканського Рогу вдвічі збільшились у 2017 році порівняно з попереднім роком, це вказує на те, що злочинні мережі Сомалі досі здатні на складні напади; інциденти у країнах Латинської Америки та Карибського басейну збільшилися на 160 % у 2017 році порівняно з попереднім роком, що свідчить про опортуністичний характер суб'єктів регіону; піратство й далі створює загрозу у Гвінейській затоці, незважаючи на широкий спектр контрзаходів, що здійснюються прибережними державами та компаніями з морської безпеки; випадки викрадення за викуп в Азії зменшилися на 80 %, значною мірою завдяки ефективній співпраці регіональних суб'єктів правоохоронних органів [11].

І як указує Джерард Онг-Вебба, сучасне піратство – це не лише особиста вигода, незабаром воно може перетворитися на «політичне піратство», тобто піратство для фінансування терористичного руху, або навіть на «морський тероризм» [12]. Тому не дивно, що професійні морські асоціації, такі як Національний союз морських, авіаційних та судноплавних служб транспорту (NUMAST) [13] або Балтійська міжнародна морська рада (BIMCO) [14] були одними з перших, хто вніс боротьбу з піратством до порядку денного міжнародних організацій.

Крім того, з метою боротьби з усіма формами комерційної злочинності було створено ICC Commercial Crime Services (CCS) [15], яка є відділом боротьби зі злочинністю Міжнародної торгової палати. Членами вказаної організації є юридичні компанії та правоохоронні органи, а також компанії, що займаються міжнародним бізнесом, судноплавством, транспортом і торгівлею, банківською справою, страхуванням, інтелектуальною власністю та інформаційними технологіями. Її зусиллями було створено цілодобову безплатну онлайн-послугу для капітанів кораблів для повідомлення про будь-які випадки піратства, збройного пограбування або інших інцидентів. Відповідно, через підвищення обізнаності в судноплавній галузі про зони підвищеного ризику з нападами піратів і конкретні порти/причали, де мали місце збройні пограбування на суднах, ICC намагається зменшити ризики та наслідки від наявної проблеми.

Тому ми погоджуємося з тими дослідниками, що вказують на те, що сучасна міжнародна правова база щодо регулювання боротьби зі злочинністю у відкритому морі потребує реформування. Наприклад, М. Кулик вказує, що кваліфікаційна вимога щодо відкритого моря додає розбіжностей до тлумачення обсягу та змісту зобов'язань держав щодо співпраці в боротьбі з піратством, передбачених ст. 100 Конвенції ООН 1982 р., чинні положення якої не забезпечують належної чіткості та однозначності в питанні налагодження ефективної міжнародної взаємодії в боротьбі з піратством, яка в цьому контексті також ускладнюється тісним зв'язком із чутливою проблематикою забезпечення суверенітету. Наприклад, автор зазначає, що є низка фахівців [16], які дотримується вузького підходу, наголошуючи на формальній відсутності в держав зобов'язань співпрацювати в боротьбі з актами піратства, що мали місце в територіальному морі. Навряд чи в сучасних умовах такий підхід може бути прийнятним. Відповідні зобов'язання є в держави на підставі інших норм міжнародного права з огляду на універсальний характер злочину піратства, принцип недопущення використання власної території з порушенням суверенних прав і зобов'язань інших держав (а саме так можна розглядати зобов'язання держави щодо захисту безпеки й добробуту тих моряків, які є її громадянами), загальний принцип співпраці між державами, зокрема враховуючи глобальний характер загрози піратства. Хоча перелік аргументів на користь наявності в держави відповідних зобов'язань може бути суттєво розширеним, коли її територіальне море використовується для здійснення злочину піратства у відкритому морі [17].

Висновки. Сучасна морська злочинність стала однією з основних загроз безпеці на морі. Теперішні форми державної співпраці, наприклад міжнародної, у яких беруть участь більшість регіональних урядів, є найкращим способом боротьби зі злочинністю на морі, хоча це завдання не є простим із різних політичних, економічних та історичних причин. Адже домовленість одного або кількох урядів щодо боротьби зі злочинністю на морі може бути вдалою, але може також натрапити на опір або викликати підозру в інших урядів.

Отже, є значний простір для подальшого вдосконалення регіональних і міжнародних дій проти злочинності на морі взагалі та у відкритому морі зокрема. Особливо це стосується створення ефективних багатосторонніх спільних дій із патрулювання небезпечних районів; консолідації роботи неурядових організацій і створення більш сприятливих умов для надання міжнародної допомоги, що застосовується на регіональному рівні. Адже без таких кроків не буде ефективної протидії наявним видам злочинності на морі, що може призвести в майбутньому до більш дестабілізуючого впливу, ніж це має місце сьогодні.

Список використаних джерел:

1. Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву: міжнародний договір від 10 грудня 1982 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_057.

2. Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй з морського права 1982 року та Угоди про імплементацію Частини XI Конвенції Організації Об'єднаних Націй з морського права 1982 року : Закон України від 3 червня 1999 р. № 728-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/728-14#Text.

3. Скаридов А.С. Правовое обеспечение профессиональной деятельности. *Морское право*. 2008. URL: https://studme.org/217741/pravo/prestupleniya_more.

4. Convention on the High Seas. Done at Geneva on 29 April 1958. URL: https://www.legal-tools.org/doc/7b4abc-1/pdf.

5. Автором доктрини був Голландер Г'ю де Грут, більш відомий як Уго Гроцій. 2020. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1560746.

6. Кравченко Н.Б. Міжнародно-правові статус і режим виключної економічної зони і відкритого моря: порівняльна характеристика. *Journal "ScienceRise: Juridical Science"*. 2020. № 3 (13). С. 44–51. URL: https://core.ac.uk/download/pdf/335266756.pdf.

7. Transboundary Waters. UN. 2020. URL: https://www.unwater.org/water-facts/transboundary-waters/#:~:text=Transboundary%20waters%20%E2%80%93%20the%20aquifers%2C%20and,of%20people%20across%20the%20world.&text=Depleted%20and%20degraded%20transboundary%20water,conflict%20within%20and%20between%20countries.

8. IMO. 2020. URL: https://www.imo.org.

9. Співробітництво держав у боротьбі із злочинністю. Національна академія внутрішніх справ. *Мультимедійний посібник з навчальної дисципліни «Міжнародне право».* 2016. URL: https://arm.naiau.kiev.ua/books/mg/lectures/lecture_9.html.

10. Рада Безпеки ООН. 2020. URL: https://www.dw.com/uk/%D1%80%D0%B0%D0%B4%D0%B0-%D0%B1%D0%B5%D0%B7%D0%BF%D0%B5%D0%BA%D0%B8-%D0%BE%D0%BE%D0%BD/t-19020478.

11. State of Maritime Piracy 2017. *Oceans Beyond Piracy.* 2020. URL: http://oceansbeyondpiracy.org/publications/state-maritime-piracy-2017.

12. Lehr, Peter (2006). Violence at Sea. Piracy in the Age of Global Terrorism. URL: https://www.taylorfrancis.com/books/violence-sea-peter-lehr/e/10.4324/9780203943489.

13. Nautilus International. 2020. URL: https://www.nautilusint.org/en.

14. BIMCO. 2020. URL: https://www.bimco.org.

15. ICC. 2020. URL: https://www.icc-ccs.org/icc-commercial-crime-services-ccs

16. Mo, John (2002). Options to Combat Maritime Piracy in Southeast Asia. *Ocean Development & International Law.* Vol. 33. Is. 3–4. URL: https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/00908320290054 81.

17. Кулик М.З. Проблеми міжнародного-правового режиму боротьби з піратством в сучасних умовах. *Правова держава.* 2010. Вип. 21. С. 453–462.

ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 340.12:343.242
DOI https://doi.org/10.32844/2618-1258.2020.6-2.51

РОМАНЮК В.М.

СВОБОДА ВОЛІ І ПРИМУС У КОНТЕКСТІ РОЗУМІННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

FREEDOM OF WILL AND FORCE IN THE CONTEXT OF UNDERSTANDING CRIMINAL LIABILITY

У статті досліджуються зміст і уявлення про свободу волі людини та примус у контексті розуміння кримінальної відповідальності.

Визначено особливості зміни уявлень про свободу індивіда. Автором наводяться міркування щодо можливості володіння людиною абсолютною і безмежною свободою в контексті покарання за вчинене кримінально каране діяння.

Автором обстоюється позиція про незалежність абсолютної свободи та необхідності й неминучості покарання за вчинений злочин, оскільки фізичне обмеження волі особи під час відбування окремих видів покарань не означає обмеження її волі як такої.

Протилежністю свободи волі виступає примус, джерелом якого завжди є зовнішні щодо того, хто діє, чинники. Такими чинниками можуть виступати об'єктивні або суб'єктивні обставини дійсності. Водночас стверджується, що закон, який встановлює межі заборони та гарантує захист окремих чітко визначених прав і свобод, тим самим не відкидає можливості існування інших прав та свобод, якими природно наділений індивід.

Автор наголошує, що воля в юридичному розумінні може бути або вільною, або ні, незважаючи на те, що такий зміст може вкладатись у волю людини в контексті філософії чи психології.

Натепер перед кримінальною наукою стоїть питання не стільки покарання винної особи (у контексті розуміння свободи), скільки розроблення таких механізмів та засобів, що сприятимуть усвідомленню людиною необхідності виправлення й усвідомлення своєї негативної поведінки.

Акцентовано увагу, що в майбутньому перевагу отримає така реакція держави на злочини і на злочинців, що полягатиме в рішенні про покарання тільки за моделлю справедливості, де головна ідея полягає в застосуванні виконання покарання на добровільних засадах, зважаючи на те, що покарати вільну людину неможливо, тільки власне сама людина може вважати себе покараною, сприйняти ту чи іншу зовнішню дію стосовно себе як покарання.

Ключові слова: *кримінальна відповідальність, свобода волі, покарання, примус, справедливість.*

In the article the author explores the content and perception of human free will and coercion in the context of understanding criminal responsibility.

The author identifies the features of changing perceptions of individual freedom. The author argues about the possibility of human possession of absolute and unlimited freedom in the context of punishment for a criminal act.

© РОМАНЮК В.М. – адвокат

The author defends the position of independence of absolute freedom and the necessity and inevitability of punishment for the crime, because the physical restriction of the will of a person while serving certain types of punishment does not mean the restriction of his will as such.

The opposite of free will is coercion, the source of which is always external to the current factors. Such factors can be either objective or subjective circumstances of reality. At the same time, the author argues that the law, which establishes the limits of prohibition and guarantees the protection of certain clearly defined rights and freedoms, thus does not rule out the possibility of the existence of other rights and freedoms that the individual is naturally endowed with.

The author emphasizes that the will in the legal sense can be either free or not, despite the fact that such content can be invested in the human will in the context of philosophy or psychology.

Today, criminal responsibility is not so much a matter of punishing the guilty person (in the context of understanding freedom), but the development of such mechanisms and tools that will help people realize the need to correct and understand their negative behaviours.

The author emphasizes that in the future such a reaction of the state to crimes and criminals will prevail, which will consist in the decision on punishment only on the model of justice, where the main idea is to apply punishment on a voluntary basis, given that it is impossible to punish a free man., only actually the person can consider himself punished, to perceive this or that external action concerning himself as punishment.

Key words: *criminal responsibility, freedom of will, punishment, coercion, justice.*

Вступ. Держава, коли реформує соціальну, економічну, політичну, судову й інші найважливіші суспільні сфери, особливу увагу приділяє кримінальній політиці. Цей напрям обрано невипадково, оскільки права і свободи людини і громадянина порівняно з радянським законодавством, де пріоритетними залишались інтереси держави, нині поставлені на перше місце в системі охоронюваних цінностей.

Досить тривалий час управління суспільством мало лінійний характер, що цілком відповідало ідеалам суспільства, що споживає. Але людина нескінченна у своєму прояві, а останнім часом починає особливо проявляти своє ірраціональне начало.

Якщо спробувати подивитися на те, що відбувається з погляду самої людини, виникають складні питання: як визначити, де розташована відповідна думка, чи є подібне розташування в такому лінійному управлінні.

Усе починається в людині й усе в ній закінчується. Індивід володіє активністю і прагненням до свободи. Стосовно свободи водночас можливе висування трьох досить умовних припущень: людина володіє абсолютною і безмежною свободою; у людини завжди є тільки обмежена свобода; людина ніколи не мала, не володіє і не буде мати свободу. Відповідь на ці питання в контексті кримінальної відповідальності та покарання набуває нині великого значення, що зумовлено як підвищенням ролі особи, рівня захисту її прав, так і гуманізації та справедливості кримінальної відповідальності

Окремі аспекти криміналізації та декриміналізації діянь у контексті філософсько-правових поглядів свого часу досліджували такі вчені: О. Бандура, В. Бліхар, О. Бойко, Т. Гарасимів, Є. Логвиненко, В. Малінін, М. Музика, О. Омельчук, О. Пучков, М. Хавронюк, О. Яремко й інші.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення філософсько-правового аналізу змісту понять «свобода волі» і «примус» у контексті розуміння кримінальної відповідальності.

Результати дослідження. Цивілізація на початку свого розвитку наполегливо намагалася донести людині, що вона не повинна мати свободу, бо вона створена підневільною (рабовласницька держава і право). Пізніше для усунення низки революцій довелося визнати наявність у людини окремих прав і свобод. Така ідея лежала в основі побудови всіх форм держави і права до наших днів. Зовсім інша ситуація склалася з початком формування постіндустріального суспільства, заснованого на ідеї вільних ігор вільних людей. Постає проблема використання тілесного стану індивіда, що все більше і більше пізнає механізми функціонування себе і суспільства. Форми маніпулювання, що мали місце в минулому, уже не можуть бути ефективно використані.

Люди у відносинах один з одним і, як наслідок, право виходять із презумпції свободи особи, відповідно до якої в основі людських дій лежить свобода волі. На аксіомі про свободу волі будується сучасна концепція суспільства і права як одного з регуляторів соціальних відносин.

Цікаво те, що учасники багатьох подій раптово розуміють, що немає винних у тому, що навколишній світ їх настільки жорстоко карає, що зовнішні процеси є дзеркальним відображенням внутрішніх процесів. Але людині важко визнати настільки важке і болюче положення, знання про себе. І вони роблять спробу втекти, проігнорувати реальні закони природи.

Під час першого вивчення свобода волі передбачає можливість вибору. Людина, яка перебуває в навколишньому світі, залучена в систему різноманітних відносин і зв'язків. Зовнішнє середовище направляє (але здебільшого не визначає) її діяльність; у складно пізнаваному процесі відбувається злиття зовнішніх умов і внутрішніх настанов, подальше формування потреб людини. Потреби особистості визначають цілі її діяльності, а свідомість бачить варіанти їх досягнення. Відповідно, можливість вибору варіантів поведінки й утворює свободу волі.

Правова думка із часів Платона, який сказав у «Законах», що ніхто ніколи не повинен залишатися безкарним за будь-який вчинок [1, с. 36], не мала сумніву в необхідності і неминучості покарання за вчинений злочин. Водночас проблемне поле, пов'язане з феноменом покарання, досить часто виходить за межі правової сфери.

Потрібно сказати, що проблема злочину і покарання, на жаль, «вічна» проблема [2, с. 44]. Дослідники відзначають, що із часу існування цивілізації справжня трагедія людського існування полягає в необхідності жити серед злочинів, що відбуваються повсякденно, бачити їхню потворну суть, розуміти весь їхній жах, водночас не мати достатніх сил, щоб рішуче і назавжди покінчити з ними [3, с. 7–8]. Філософія фіксує неусувність цього трагічного феномену людського буття, чия трагічність дорівнює трагічності самої смерті.

Водночас моральна природа людини така, що вона не мириться з таким станом речей, перебуває в постійному пошуку рішення, принаймні поліпшення ситуації у кримінальній сфері. Тому ця тема актуальна завжди.

І тут вирішального значення набуває, серед іншого, моральний вимір проблеми покарання, оскільки завжди виявляється протистояння двох шляхів, як-от: шлях жорсткості і часто жорстокого покарання і шлях виховання та переконання. За цими шляхами стоять різні етичні й антропологічні світоглядні уявлення. Напруга і конфлікт між ними неминучі, часто тільки суворе покарання може хоч якось виправдати і спокутувати нелюдські злочини.

Однак загальнолюдський моральний досвід показує, що гуманістичний шлях, тобто шлях духовного, морального спокутування і перетворення людини є, зрештою, найбільш ефективним. Але він вимагає великих витрат у плані напруженої духовної роботи.

Людина вільна дотримуватись закону або порушити його; коли вибирає останнє, вона розуміє, що її вибір як розумної і мислячої людини спричинить застосування до неї покарання за її моральну провину; навіть більше, накладення такого покарання лише підкреслить моральну гідність особистості. За словами Гегеля, покарання не є ставленням до людини як до собаки, а є правом людини як розумної істоти [4, с. 102].

Протилежністю свободи волі виступає примус (що розуміється широко, як цілковита протилежність свободі волі), джерелом якого завжди є зовнішні щодо того, хто діє, чинники. Останніми можуть виступати або об'єктивні обставини дійсності, або суб'єктивні обставини, тобто дії інших осіб. Водночас закон, який встановлює межі заборони (зважаючи на принцип «усе, що не заборонено людині, те дозволено»), підкріплюється конституційним твердженням, згідно з яким «права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними» (ст. 22 Конституції України).

Варто підкреслити, що воля, на нашу думку, у юридичному розумінні може бути вільна або ні, проміжних станів напівсвободи існувати не може. У філософському або психологічному аспектах допустимо розмірковувати про градації свободи, однак це не має сенсу у правовому аспекті. У такій ситуації доводиться стверджувати, що людина спочатку володіє нескінченним ступенем універсальної волі.

Такі моменти стають цілком очевидними під час аналізу процесу притягнення особи до кримінальної відповідальності у вигляді позбавлення або обмеження волі. У цьому контексті можна припустити дві тези: можливо частково позбавити (обмежити) волі; можливо позбавити волі особи.

Перша теза про можливість позбавлення людини свободи є парадоксальною від початку: позбавити волі те, чого не знаєш, що не має меж, неможливо. Якщо щось нескінченно, то навряд

чи доречно говорити, що воно може бути кінцевим. І закриття тілесної оболонки людини в камеру є лише імітацією позбавлення волі – не більше того.

Отже, притягнення до кримінальної відповідальності людини в нових реаліях стає проблемним моментом. Постає одвічне питання: що робити, яке покарання буде ефективним в такому разі? Як примусити індивіда стати на шлях виправлення?

З позиції наших міркувань і з матеріального погляду вторгнення у сферу людського в деякому сенсі неможливе. Є лише поняття вторгнення з погляду самої людини. Якщо вона вважає будь-яку взаємодію вторгненням, то це і є вторгнення; якщо це, на її думку, співпраця, то таке вторгнення буде співпрацею. Поняття вторгнення може означати лише небажаність зовнішнього впливу з погляду самої людини. Але вся кримінально-правова сфера тримається на концепції впливу, вторгнення, виправлення особи. А тому індивід буде продукувати різні способи захисту від небажаних, на його думку, процесів втручання.

Можна припустити, що в майбутньому перевагу отримає така реакція держави на злочини і на злочинців, що полягатиме в рішенні про покарання тільки за моделлю справедливості. У моделі справедливості головна ідея полягає в застосуванні виконання покарання на добровільних засадах. Покарання не повинно нав'язуватися прямо або побічно. У близькій моделі соціальної реабілітації застосовується ідея вживання в соціально конформні норми життя шляхом налагодження зв'язків із сім'єю, трудовим або іншим колективом, з тими, з ким ув'язнений проводить дозвілля.

Тому варто говорити про те, що в більш гуманному суспільстві проблеми кримінальної відповідальності будуть вирішуватися з великим розумінням [5, с. 11].

Висновок з наведених міркувань досить простий: покарати людину неможливо, тільки вона сама може вважати себе покараною, сприйняти ту чи іншу зовнішню дію стосовно себе як покарання. Але це не означає, що її неможливо притягнути до кримінальної відповідальності. Для підтвердженням цієї думки варто говорити про співвідношення кримінальної відповідальності, покарання та справедливості.

У разі застосування до індивіда кримінального покарання нормальна людина не може ігнорувати свою провину у вчиненні реально небезпечного для інших діяння. Людина внутрішньо змушена прийняти думку про необхідність покарання за свою поведінку. Інше питання: чи буде вважати людина притягнення до кримінальної відповідальності і покарання справедливим? Якщо всередині людини є рівновага між раніше прийнятим нею на себе можливим покаранням і оціненим накладеним реальним покаранням, то людина не може говорити про несправедливість покарання для себе. Інша річ, що вона може говорити про несправедливість покарання для інших за різними мотивами або під тиском різних обставин. Відомим є той факт, що особи, які несуть відповідальність за вбивство, легше переносять своє покарання у вигляді позбавлення волі, оскільки вони гостріше переживають провину, тому легше приймають покарання як справедливе [6, с. 8–9].

Умова справедливості притягнення до кримінальної відповідальності криється у виставлянні певних вимог до самого суспільства. Першою з вимог є те, що суспільство має розуміти природу людини, тільки тоді можлива вимога від індивіда розуміти суспільний уклад соціального життя і необхідність дотримання соціальних і правових норм. Суспільство має розуміти, що індивід має право за первинної соціалізації отримати повну картину соціуму, гідний рівень забезпечення його потреб для цього, необхідний для дорослої соціалізації рівень освіти, виховання. Також суспільство має зрозуміти, що соціалізація не є прямолінійним процесом, що в цій сфері проходять циклічні процеси адаптації й інтеграції індивіда, пов'язані з безперервним конфліктом, але найважливішим моментом є реальне забезпечення мінімальних потреб індивіда на всіх етапах його життєдіяльності. Тому далі прикриватися ширмою «захисту прав і свобод людини» видається неможливим. Стає необхідним висунення нових парадигм правової науки.

На думку О. Пучкова, до числа парадигм, які можна застосувати у правовій сфері, варто віднести: парадигму людини як центру права і критерію соціально-нормативного регулювання; парадигму поступального правового розвитку (прогресу, регресу, стагнації); парадигму структурної функціональності правового середовища людини [4, с. 148–158]. Ставиться питання і про напрацювання нової методології.

З такого погляду кримінальна відповідальність потребує прив'язки до соціальної відповідальності.

На думку О. Чистякова, відповідальність у соціальному плані є якістю окремо взятої особи, яка відіграє позитивну роль у життєдіяльності як соціуму, так і самого члена суспільства. Він розмірковує про відповідальність у вигляді відповідальності перед суспільними настановами,

соціальними вимогами або у вигляді відповідальності за всі взаємозв'язки особи із суспільством, що, на його думку, представниками юридичної науки у формулюванні поняття правової категорії відповідальності не враховується [7, с. 148–158].

Можна говорити про те, що відповідальність, відповідальна поведінка стають проявом свободи особистості в гармонійному суспільстві. Якщо ж соціальні норми виражають інтереси окремо взятої групи, яка нав'язує їх усьому суспільству, то інтереси окремої особистості неминуче стають несумісними з ними, а тому соціальна відповідальність у вказаних умовах починає трактуватися лише як осуд, покарання людини за порушення встановлених норм-меж. Звичайно, оцінка поведінки суб'єкта та її результатів повинна проводитися найрізноманітнішими соціальними групами, верствами і спільнотами. Але оцінка поведінки особистості має не тільки зовнішній, об'єктивний характер, але і внутрішній, суб'єктивний: вона сама оцінює себе теж. Лише після співвідношення двох типів оцінок відбувається підведення єдиного обраного цією особою варіанта своєї поведінки.

У цьому контексті також великого значення набуває справедливість, що розглядається як категорія морально-правової та політичної свідомості, висловлює вимогу відповідності, пропорційності між діянням індивіда і його відплатою за таке діяння, між правами й обов'язками, між злочином і відповідальністю. У відносинах між державою, суспільством і особистістю вона виражається також у вимозі відповідності між можливостями, що існують на конкретному рівні цивілізації, і створенням державою, суспільством умов для їх справжньої реалізації особистістю. Ступінь цієї відповідності визначається матеріальними умовами життя людей, їхніми відносинами в державно-організованому суспільстві, іншими чинниками матеріального, а також ідеального порядку.

Висновки. Той факт, що кримінальне право зорієнтована на певну групу цінностей, прийнятих у суспільстві, передусім на принцип справедливості, є аксіологічними обґрунтуванням кримінальної відповідальності як однієї з базових категорій кримінального права. Водночас обґрунтування кримінальної відповідальності – це теоретична проблема, яка завжди була предметом гострих суперечок між різними школами кримінального права, заснованими на різних філософських теоріях. Цьому є логічне виправдання: проблема обґрунтування кримінальної відповідальності більше філософська, ніж правова, бо в її основі лежать насамперед такі проблеми, як проблема свободи волі і права будь-кого на вжиття заходів насильницького впливу щодо особи за будь-який акт її поведінки.

Список використаних джерел:

1. Платон. Законы. Сочинения : в 3-х т. Москва : Мысль, 1972. Т. 3. Ч. 2. С. 83–470.

2. Петин И. Осознанное и неосознанное в учении о преступлении. Москва : Юрлитинформ, 2010. 334 с.

3. Бачинин В. Достоевский: метафизика преступления : Художественна феноменология русского протомодерна. Санкт-Петербург : Изд-во С.-Петерб. ун-та, 2001. 407 с.

4. Пучков О. Антропологическое постижение права. Екатеринбург : УрГЮА, 1999. 384 с.

5. Безверхов А., Жуков А. Теории наказания в истории философской мысли. Самара : Самар. ун-т, 2001. 47 с.

6. Малинин В. Энциклопедия уголовного права. Санкт-Петербург : СПб ГКЛ, 2008. Т. 10 : Освобождение от уголовной ответственности и наказания. 890 с.

7. Чистяков А. Уголовная ответственность и механизм формирования ее основания : монография. Москва, 2002. 275 с.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

РЕШЕТНЯК Н.Б. СПЕЦИФІЧНІ РИСИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ФУНКЦІЇ СУЧАСНИМИ ДЕРЖАВАМИ: МІЖДИСЦИПЛІНАРНИЙ ПІДХІД……3

СТЕФАНЧИШЕН Р.В. ПРОБЛЕМИ БЕЗПЕКИ НА МОРІ (ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ)……7

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

МЕЛЬНИЧУК О.П. ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ВІРОСПОВІДАННЯ ТА ЙОГО ПРАВОВИЙ ВИМІР……15

ОВЧАРЕНКО А.О., НЕБОГАТІКОВА С.С. ПРАВОВИЙ РЕЖИМ НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ В УМОВАХ ПАНДЕМІЇ КОРОНАВІРУСУ……21

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

ПАРИЗЬКИЙ І.В. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФІНАНСОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ НОТАРІАТУ……26

ПОДОЛЄВА А.І. ДОГОВІРНІ ФОРМИ РОЗПОРЯДЖЕННЯ ПРАВАМИ НА ОБ'ЄКТИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА ПРИКЛАДАХ YOUTUBE ТА ІНШИХ ОНЛАЙН-ПЛАТФОРМ……33

ПОКРАСЬОН А.О., МАРТИНЮК К.М., БУЛКО Л.О. ПРАВО НА ІМ'Я ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ: ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ ТА МОРАЛЬНИЙ АСПЕКТИ……37

ПОЛИВАЧ Є.Ю. ДОГОВІРНІ МЕХАНІЗМИ СТВОРЕННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ ПРАВАМИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА КОМП'ЮТЕРНІ ПРОГРАМИ……42

ЧЕРНЯК О.Ю., АБРОСІМОВ С.А. ОНОВЛЕННЯ ПАРАДИГМИ ДОГОВІРНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТІ РЕКОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ……48

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

ЮДІН В.Ю. ТРАНСФОРМАЦІЯ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ЕКОНОМІКИ……53

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ПОГОРЄЛОВА Л.Г. ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ ТА СТРУКТУРА МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ПРАЦІ……61

ПОЖИДАЄВ М.В. СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ІНТЕРНОВАНИХ ОСІБ В ОСОБЛИВИЙ ПЕРІОД: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ……67

САХАРУК І.С. ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ЦИФРОВИХ ПЛАТФОРМ……72

ШВЕЦЬ В.О. ЗАГАЛЬНА СУТНІСТЬ СТАБІЛЬНИХ І НЕСТАБІЛЬНИХ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН……79

ШКАРУПА К.В. КЛЮЧОВІ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ЗОВНІШНЬОЇ ТРУДОВОЇ МІГРАЦІЇ……83

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО;
ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

ПОЗНЯК Е.В. ЕКОЛОГО-ПРАВОВА КУЛЬТУРА В СИСТЕМІ ГАРАНТІЙ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ: ПОЛІТИКО-ПРАВОВИЙ ВИМІР……89

ШОХА Т.П. ЕКОЛОГІЧНА СТАНДАРТИЗАЦІЯ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ…… 96

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС;
ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

ЛАПІКА А.О. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ МІСЦЕВИХ ДЕРЖАВНИХ АДМІНІСТРАЦІЙ В ГАЛУЗІ БЮДЖЕТУ ТА ФІНАНСІВ……103

ЛЕВКІВСЬКА В.М. РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВ ГРОМАДЯН НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ У ПРОЦЕСІ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНЦЕПЦІЇ РОЗВИТКУ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ……112

ЛУНІН Д.С. АДАПТАЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСВА ЄС У СФЕРІ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ……119

МАКСИМОВИЧ А.М. ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ……127

МАРТИНЕНКО Д.Б. СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ІНФРАСТРУКТУРИ РИНКУ ЦІННИХ ПАПЕРІВ……136

МЕЛЬНИЧУК Р.В. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЙНИМ РИЗИКАМ У ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПОЛІЦІЇ……141

НІКІТІН В.В. ПОНЯТТЯ НЕЗАЛЕЖНИХ І ЗАЛЕЖНИХ ОСОБИСТИХ ПОСЛУГ У КОНТЕКСТІ УНИКНЕННЯ ПОДВІЙНОГО ОПОДАТКУВАННЯ……146

НОВАК Н.П. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ОСНОВНИХ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ ВИРОБНИЦТВА І ОБІГУ ОРГАНІЧНОЇ ПРОДУКЦІЇ В УКРАЇНІ……151

ОСИПЧУК І.І. ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИТИЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ ТА МІСЦЕ СЕРЕД НИХ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА……156

ПЕЛЕХ М.І. СУТНІСТЬ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ЗАХОДІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРИПИНЕННЯ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ НАЦІОНАЛЬНОЮ ПОЛІЦІЄЮ УКРАЇНИ……162

ПЕТРОВ С.Є. СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ СЕРВІСНИХ ПОСЛУГ ТА ЙОГО ЗАКРІПЛЕННЯ В КОМПЕТЕНЦІЇ ГОЛОВНОГО СЕРВІСНОГО ЦЕНТРУ МІНІСТЕРСТВА ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ……168

ПИЛИПЕНКО В.О., КИЧКО А.М. ДО ПИТАННЯ ПРО МЕДІАЦІЮ В АДМІНСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНІСТВІ……175

ПОНОМАРЬОВА Д.С. МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ВЗАЄМОДІЇ В СУЧАСНИХ ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ……179

ПЧЕЛІН В.Б. ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ, ЗАФІКСОВАНІ В АВТОМАТИЧНОМУ РЕЖИМІ……183

СВІТЛИЧНИЙ О.П. ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ В ГАЛУЗІ НАДАННЯ ПОБУТОВИХ ПОСЛУГ…… 188

СТРЕЛЬНИКОВ А.В. СПЕЦІАЛЬНІ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ СТАТУСИ ФІЗИЧНИХ ОСІБ: СУТНІСНО-ПОНЯТІЙНА ХАРАКТЕРИСТИКА.....193

ФЕДОРЧЕНКО А.А. НАУКОВЕ РОЗУМІННЯ КОНЦЕПТУ «ПРИНЦИПИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ МІСЦЕВИХ СУДІВ В УКРАЇНІ».....198

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

ЛІЗОГУБОВА Н.В., БУГРИК А.В., ШУКАЙ К.П. ДЕЯКІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ДОВЕДЕННЯ ДО САМОГУБСТВА: ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ.....203

МІРОШНИЧЕНКО С.С. ПРЕДМЕТ ДЕРЖАВНОГО ЕКСПЕРТНОГО КОНТРОЛЮ ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА ОЗНАКА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ..... 208

ПЛОТНІКОВА А.В. ДЕЯКІ ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ВРАХУВАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ ПРИ РОЗГЛЯДІ СУДАМИ АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВ.....214

ПРОКОПЧУК Т.Й. ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН У ЗАПРОВАДЖЕННІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА РОЗГОЛОШЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ..... 219

ФАЙЄР І.В. КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ, СКОЄНИХ ЩОДО ІНОЗЕМЦІВ.....226

ФАРИМА М.М. СПОСОБИ ВЧИНЕННЯ ТОРГІВЛІ ДІТЬМИ АБО ІНШОЇ НЕЗАКОННОЇ УГОДИ ЩОДО ДИТИНИ.....232

ФОМЕНКО А.Є. ДОСВІД КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ ЛАТВІЇ ТА ЛИТВИ..... 239

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

МОНАСТИРСЬКА В.Ю. УЧАСТЬ АДВОКАТА ПРИ ПРОВЕДЕННІ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ДІЙ ПІД ЧАС МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....245

НІКІТІНА-ДУДІКОВА Г.Ю. ПРАВОВІ ОСНОВИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ДІТЕЙ.....252

САВИЦЬКИЙ О.А. ІМУНІТЕТ СУДДІ ВИЩОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО СУДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....258

СЕЛЮКОВ В.С. ВИКОРИСТАННЯ СЛУЖБОВИХ СОБАК КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЮ СЛУЖБОЮ УКРАЇНИ.....263

ФОРОСТЯНИЙ А.В., ЗАЇКА С.О. ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗАТРИМАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....269

ШВЕЦЬ А.В. ОРГАНІЗАЦІЯ ВЗАЄМОДІЇ СЛІДЧИХ ЗІ СПІВРОБІТНИКАМИ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ ТА ІНШИМИ СУБ'ЄКТАМИ В РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ НЕЗАКОННИМ ПОВОДЖЕННЯМ ІЗ НЕБЕЗПЕЧНИМИ МАТЕРІАЛАМИ.....274

ШУМЕЙКО Д.О. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СПЕЦІАЛЬНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ: ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА.....282

ЯЩУК В.О. НАУКОВІ ТА ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВИКОРИСТАННЯ ЗАПАХОВИХ СЛІДІВ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....288

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

СОРОКА Л.В. РЕГУЛЮВАННЯ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИНАМИ
У ВІДКРИТОМУ МОРІ ЗА МІЖНАРОДНИМ ПРАВОМ.....294

ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

РОМАНЮК В.М. СВОБОДА ВОЛІ І ПРИМУС У КОНТЕКСТІ РОЗУМІННЯ
КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....299

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW; HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

RESHETNIAK N.B. SPECIFIC FEATURES OF IMPLEMENTATION OF ECONOMIC FUNCTION BY MODERN STATES: INTERDISCIPLINARY APPROACH.....3

CTEFANCHYSHEN R.V. PROBLEMS OF SAFETY AT SEA (THEORETICAL AND LEGAL ANALYSIS).....7

CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

MELNYCHUK O.P. THE RESTRICTION OF FREEDOM OF RELIGION AND ITS LEGAL DIMENSION.....15

OVCHARENKO A.O., NEBOHATIKOVA S.S. LEGAL REGIME OF EMERGENCY IN A CORONAVIRUS PANDEMIC.....21

CIVIL LAW AND CIVIL PROCESS; FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW

PARYZKYI I.V. THEORETICAL AND LEGAL ASPECTS OF FINANCIAL SUPPORT FOR THE ACTIVITIES OF NOTARIES.....26

PODOLIEVA A.I. CONTRACTING FORMS FOR THE DISPOSAL OF RIGHTS TO OBJECTS OF COPYRIGHT ON THE EXAMPLES OF YOUTUBE AND OTHER ONLINE PLATFORMS.....33

POKRASON A.O., MARTYNIUK K.M., BULKO L.O. THE RIGHT TO THE NAME OF AN INDIVIDUAL: CIVIL AND MORAL ASPECTS.....37

POLYVACH YE.YU. CONTRACTUAL MECHANISMS OF CREATION AND DISPOSAL OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS ON COMPUTER PROGRAMS.....42

CHERNIAK O.YU., ABROSIMOV S.A. UPDATING THE PARADIGM OF CONTRACT LAW IN THE CONTEXT OF RECODIFICATION OF CIVIL LEGISLATION OF UKRAINE.....48

COMMERCIAL LAW, COMMERCIAL PROCEDURAL LAW

YUDIN V.YU. TRANSFORMATION OF BUSINESS ENTITIES IN THE CONTEXT OF DIGITALIZATION OF THE ECONOMY.....53

LABOR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

POHORIELOVA L.H. CONCEPT, FEATURES AND STRUCTURE OF THE LEGAL REGULATION MECHANISM OF LABOR SAFETY.....61

POZHYDAIEV M.V. SOCIAL PROTECTION OF INTERNEES IN A SPECIAL PERIOD: ORGANIZATIONAL AND LEGAL ASPECTS.....67

SAKHARUK I.S. PROSPECTS FOR LEGAL REGULATION OF WORK AT THE DIGITAL LABOUR PLATFORMS.....72

SHVETS V.O. THE GENERAL ESSENCE OF STABLE AND UNSTABLE LABOR RELATIONS.....79

SHKARUPA K.V. KEY FORMS OF PUBLIC ADMINISTRATION IN THE FIELD OF EXTERNAL LABOR MIGRATION.....83

LAND LAW; AGRARIAN LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURAL RESOURCE LAW

POZNIAK E.V. ECOLOGICAL AND LEGAL CULTURE IN THE SYSTEM OF GUARANTEES OF REALIZATION AND PROTECTION OF ENVIRONMENTAL RIGHTS OF UKRAINIAN CITIZENS: A POLITICAL AND LEGAL DIMENSION..... 89

SHOKHA T.P. ENVIRONMENTAL STANDARDIZATION: SELECTED ISSUES OF LEGAL REGULATION..... 96

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE; FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW

LAPIKA A.O. ADMINISTRATIVE AND LEGAL MECHANISM OF IMPLEMENTATION OF POWERS OF LOCAL STATE ADMINISTRATIONS IN THE FIELD OF BUDGET AND FINANCE..... 103

LEVKIVSKA V.M. IMPLEMENTATION OF CITIZENS' RIGHTS TO INFORMATION ACCESSING IN THE PROCESS OF IMPLEMENTING THE CONCEPT OF E-GOVERNMENT..... 112

LUNIN D.S. ADMINISTRATIVE LEGISLATION AS A BASIS FOR THE IMPLEMENTATION OF E-GOVERNMENT IN UKRAINE AND ITS ADAPTATION TO THE LEGISLATION OF THE EUROPEAN UNION..... 119

MAKSYMOVYCH A.M. CONCEPTS AND SIGNS OF DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF EMPLOYEES OF THE STATE BUREAU OF INVESTIGATION..... 127

MARTYNENKO D.B. THE ESSENCE AND FEATURES OF THE INFRASTRUCTURE OF THE SECURITIES MARKET..... 136

MELNYCHUK R.V. ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE IN THE FIELD OF PREVENTION OF CORRUPTION RISKS IN THE ACTIVITIES OF POLICE AUTHORITIES..... 141

NIKITIN V.V. THE CONCEPT OF INDEPENDENT AND DEPENDENT PERSONAL SERVICES IN THE CONTEXT OF AVOIDANCE OF DOUBLE TAXATION..... 146

NOVAK N.P. ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE MAIN SUBJECTS OF PUBLIC ADMINISTRATION, WHICH CARRY OUT PUBLIC ADMINISTRATION OF PRODUCTION AND CIRCULATION OF ORGANIC PRODUCTS IN UKRAINE..... 151

OSYPCHUK I.I. LEGAL BASES OF ACTIVITY OF SECURITY SERVICE OF UKRAINE AS THE SUBJECT OF MAINTENANCE OF A CRITICAL INFRASTRUCTURE AND A PLACE AMONG THEM OF THE ADMINISTRATIVE LEGISLATION..... 156

PELEKH M.I. ESSENCE AND CLASSIFICATION OF ADMINISTRATIVE SUSPENSION MEASURES APPLIED BY THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE..... 162

PETROV S.YE. ESTABLISHMENT OF THE INSTITUTE OF SERVICE SERVICES AND ITS CONSOLIDATION IN THE COMPETENCE OF THE MAIN SERVICE CENTER OF THE MINISTRY OF INTERNAL AFFAIRS OF UKRAINE..... 168

PYLYPENKO V.O., KYCHKO A.M. ON THE QUESTION OF MEDIATION IN ADMINISTRATIVE JUDICIARY..... 175

PONOMAROVA D.S. METHODOLOGICAL APPROACHES TO DEFINING THE ESSENCE F INTERACTION IN MODERN LEGAL RESEARCH..... 179

PCHELIN V.B. PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF PROCEEDINGS ON ADMINISTRATIVE VIOLATIONS IN THE AREA OF ROAD SAFETY, RECORDED IN AUTOMATIC MODE..... 183

SVITLYCHNYI O.P. FEATURES OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR OFFENSES N THE FIELD OF PROVISION OF DOMESTIC SERVICES..... 188

STRELNYKOV A.V. SPECIAL ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUSES OF INDIVIDUALS: ESSENTIAL AND CONCEPTUAL CHARACTERISTICS..... 193

FEDORCHENKO A.A. SCIENTIFIC UNDERSTANDING OF THE CONCEPT "PRINCIPLES OF PUBLIC ADMINISTRATION OF LOCAL COURTS IN UKRAINE"..... 198

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; CRIMINAL EXECUTIVE LAW

LIZOHUBOVA N.V., BUHRYK A.V., SHUKAI K.P. SOME ASPECTS OF CRIMINAL AND LEGAL CHARACTERISTICS OF COMMITTING TO SUICIDE: PROPOSALS FOR IMPROVEMENT..... 203

MIROSHNYCHENKO S.S. THE SUBJECT OF STATE EXPORT CONTROL AS A MANDATORY FEATURE OF A CRIMINAL OFFENSE..... 208

PLOTNIKOVA A.V. SOME PRACTICAL ASPECTS OF ACCOUNTING JUDICIAL DECISIONS IN CRIMINAL CASES WHEN COURTS CONSIDER ADMINISTRATIVE CASES..... 214

PROKOPCHUK T.Y. EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES IN THE INTRODUCTION OF CRIMINAL LIABILITY FOR DISCLOSURE OF INFORMATION WITH LIMITED ACCESS..... 219

FAIIER I.V. FORENSIC CHARACTERISTICS OF LUCRATIVE-VIOLENT CRIMES COMMITTED AGAINST FOREIGNERS..... 226

FARYMA M.M. WAYS OF COMMITTING CHILD TRAFFICKING OR OTHER ILLEGAL AGREEMENT AGAINST A CHILD..... 232

FOMENKO A.YE. EXPERIENCE OF CRIMINOLOGICAL ACTIVITY OF POLICE LATVIA AND LITHUANIA..... 239

CRIMINAL PROCEDURE AND FORENSIC SCIENCE; LEGAL EXPERTISE; OPERATIVE INVESTIGATIVE ACTIVITY

MONASTYRSKA V.YU. PARTICIPATION OF A LAWYER IN CONDUCTING PROCEDURAL ACTIONS DURING INTERNATIONAL LEGAL ASSISTANCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS..... 245

NIKITINA-DUDIKOVA H.YU. LEGAL BACKGROUND OF FORENSIC METHODOLOGY USED FOR INVESTIGATION OF CRIMES AGAINST CHILDRENS' SEXUAL FREEDOM AND SEXUAL INVIOLABILITY..... 252

SAVYTSKYI O.A. IMMUNITY OF A JUDGE OF THE HIGHER ANTI-CORRUPTION COURT IN CRIMINAL PROCEEDINGS..... 258

SELIUKOV V.S. USE OF SERVICE DOGS BY THE PENITENTIARY SERVICE OF UKRAINE..... 263

FOROSTIANYI A.V., ZAIKA S.O. PROCEDURAL ASPECTS OF DETENTION IN CRIMINAL PROCEEDINGS..... 269

SHVETS A.V. ORGANIZATION OF INTERACTION OF INVESTIGATORS WITH THE STAFF OF OPERATIONAL UNITS AND OTHER ENTITIES IN THE INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENSES RELATED TO ILLEGAL HANDLING OF HAZARDOUS MATERIALS..... 274

SHUMEIKO D.O. ACTUAL PROBLEMS OF SPECIAL CRIMINAL PROCEEDINGS: THEORY AND PRACTICE..... 282

YASHCHUK V.O. THEORETICAL AND LEGAL BACKGROUND OF SCENT TRACES USE DURING THE INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENCE..... 288

INTERNATIONAL LAW

SOROKA L.V. REGULATION OF THE FIGHT AGAINST CRIME ON THE HIGH SEAS UNDER INTERNATIONAL LAW.....294

PHILOSOPHY OF LAW

ROMANIUK V.M. FREEDOM OF WILL AND FORCE IN THE CONTEXT OF UNDERSTANDING CRIMINAL LIABILITY.....299

НАУКОВИЙ ВІСНИК ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА

Випуск 6, том 2, 2020

Відповідальний за випуск – В.В. Галунько

Науковий редактор – О.Ю. Дрозд

Коректори: Я.І. Вишнякова, Н.В. Пірог

Комп'ютерне верстання – С.Ю. Калабухова

Підписано до друку 19.10.2020. Формат 70х100/16.
Обл.-вид. арк. 33,35. Ум.-друк. арк. 25,35.
Наклад 300 прим. Зам. № 0521/186.

Надруковано: ТОВ «Видавничий дім «Гельветика»
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018
Україна, 65101, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Тел. +38 (048) 709 38 69,
+38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua