

Національний університет
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»



ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

збірник наукових праць

науково-практичне юридичне видання

Випуск 3 (44)



Видавничий дім
«Гельветика»
2022

У збірнику висвітлюються результати наукових досліджень проблем сучасної правової науки, зокрема актуальних питань теорії держави і права, конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального права, процесуальних та комплексних галузей права, правозастосовної практики, правової освіти, а також інші аспекти правової політики держави.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, докторантів, аспірантів, здобувачів, практичних працівників, студентів, курсантів та всіх зацікавлених осіб.

Головний редактор:

Цуркан-Сайфуліна Юлія Василівна – д-р юрид. наук, професор

Заступник головного редактора:

Сафончик Оксана Іванівна – д-р юрид. наук, доцент

Відповідальний секретар:

Ковальчук Сергій Олександрович – д-р юрид. наук, доцент

Редакційна колегія:

Некіт Катерина Георгіївна – канд. юрид. наук, доцент

Гавриш Наталя Степанівна – д-р юрид. наук, доцент

Латковський Павло Павлович – канд. юрид. наук, доцент

Глиняна Катерина Михайлівна – канд. юрид. наук, доцент

Мазуренко Світлана Вікторівна – канд. юрид. наук

Dr. Michael Geistlinger – професор (Австрія)

Bernd Wieser – д-р юрид. наук, професор (Австрія)

Emre Sencer – д-р, професор (США)

Відповідальний за випуск:

О.П. Головка

Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» 09.11.2022 р. (протокол № 2)

Журнал включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща)
Офіційний сайт видання: www.pjv.nuoua.od.ua

Науково-практичний журнал «Прикарпатський юридичний вісник» зареєстровано Державною реєстраційною службою України (Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія КВ № 18118-6918Р від 16.08.2011 р.), внесено до переліку наукових фахових видань України (категорія "Б") з юридичних наук відповідно до Наказу МОН України від 17.03.2020 р. № 409

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.11

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.1>**А. М. Бабенко***orcid.org/0000-0002-8174-476X**доктор юридичних наук, професор,
тимчасово виконуючий обов'язки начальника
навчально-наукового інституту права та кібербезпеки
Одеського державного університету внутрішніх справ***О. О. Борисова***orcid.org/0000-0002-8174-476X**кандидат юридичних наук,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
Одеського державного університету внутрішніх справ***І. О. Шаповалова***orcid.org/0000-0001-5607-2837**кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
Одеського державного університету внутрішніх справ*

ПРИНЦИПИ ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ

До актуальних проблем юриспруденції варто віднести проблематику юридичної природи принципів права, їхньої класифікації. Провідну роль принципів забезпечує їхнє пряме або непряме закріплення в межах норм права, оскільки безпосередньо принципи права всебічно відображають його сутність.

Варто згадати, що перші дослідження принципів права з'явилися у другій половині 40-х років ХХ ст. і цей процес триває до сьогодні, а інтерес науковців до цієї проблеми продовжує зростати. Перехід України до ринкової економіки, інтеграція її у світове товариство економічно розвинених країн вимагають приведення національного законодавства до рівня світових стандартів [1, с. 40].

Принципи права є імперативними, безумовними та такими, що концентровано відображають закономірності суспільних відносин, пронизують весь механізм суспільних правовідносин, включаючи організаційну та соціально-економічну структуру соціальних зв'язків.

Актуальність дослідження зумовлена тим, що принципи права спрямовують і надають синхронності всьому механізмові правового регулювання суспільних відносин, досконаліше розкривають місце права в суспільному житті та його розвитку.

У юридичній науці виокремлюють принципи права, принципи юридичної відповідальності, принципи правової держави та інші. Як правило, ідеться про вихідні, основоположні, орієнтовні, закономірні вимоги, які покладені в основу

певного правового явища. Принципи є загальнообов'язковими та становлять найважливіші елементи будь-якого правового явища. У них зосереджений світовий досвід історії та розвитку права, досвід певної цивілізації. Принципи – це вихідні положення, які закріплюють об'єктивні закономірності суспільного життя. Їх провідна роль забезпечується прямим чи непрямим їхнім закріпленням у нормах права [2, с. 48].

Ю.О. Волошин справедливо стверджує, що термін «принцип» вживається у різних значеннях: 1) основні засади вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації (гуманізм, законність, справедливість, рівність громадян перед законом тощо); 2) внутрішнє переконання людини, що визначає її ставлення до дійсності, суспільних ідей і діяльності [3, с. 110].

В.О. Котюк зазначає, що в теорії права існує два терміни «принципи права» і «правові принципи». Вони відрізняють один від одного тим, що правові принципи виникають, як правило, задовго до виникнення системи права і законодавства. Правові принципи, які закріплені в системі права і законодавства, переходять у принципи права [4, с. 30].

А.М. Колодій підкреслює, що в юридичній літературі минулого та сучасності немає єдиної точки щодо визначення поняття принципів права.

Незважаючи на відмінність у поглядах на проблему принципів права, юридична наука у відповідні історичні епохи була єдиною у проголошенні певних положень та ідей як принципів права. Іншими словами, принципи права – це такі правові явища, які безпосередньо пов'язують зміст права з тими закономірностями суспільного життя, на яких ця правова система побудована і які вона закріплює. Сама ця залежність зумовлює характер правотворчості, зміст правових норм, способи і методи реалізації права [5, с. 20-21].

Серед наукових досліджень питання принципів права в рамках цієї статті пропонується звернути увагу на праці таких вітчизняних дослідників, як Ю.О. Волошин, О.В. Зайчук, А.М. Колодій, О.В. Старчук, О.В. Стрельцова, М.В. Цвік, Л.С. Явич та інших вчених, які сприяють осмисленню змісту, ролі та значення фундаментальних принципів права в сучасних умовах.

Метою цієї статті є аналіз наукових робіт щодо сутності принципів права, висвітлення окремих результатів дослідження щодо понятійного апарату, їх класифікація, визначення ролі та значення принципів права в системі джерел сучасного українського права.

О.В. Стрельцова зазначає, що принципи права характеризують зміст права, його закономірності й призначення в суспільстві. Принципи права за своєю сутністю є узагальненим відображенням об'єктивних закономірностей розвитку суспільства [6, с. 243].

Генезис принципів права є процесом складним і суперечливим, його витoki лежать у закономірностях суспільного життя людей. Проте через різні (об'єктивні і суб'єктивні) обставини, те, що повинно бути закріплене як найважливіші основи даного типу права, не у повній мірі фіксується у нормативно-правових актах, а записане у них не завжди є реальним принципом права. До того ж може мати місце і свідомо фальсифікація юридичних принципів. У цьому випадку індикатором реальної наявності того чи іншого принципу права стає не стільки об'єктивне, скільки суб'єктивне право, юридична практика, правові суспільні відносини, правопорядок. При цьому доречно зауважити, що визнання як права юридичних норм і комплексів суб'єктивних прав дає, на наш погляд, широке уявлення про структуру цього явища, а тому сприяє більш діалектичному підходу і до самих принципів права. Принципи права, як його юридичні основи можуть і повинні отримувати свою об'єктивізацію у безпосередньому змісті законодавства, створюючи при цьому ті прошарки правової матерії, які можуть становити самостійну структурну ланку, що безпосередньо регулює суспільні відносини [7, с. 102].

Визнаючи в праві систему суспільного порядку, засіб суспільної згоди, шлях і засіб запобігання

та вирішення розбіжностей, потрібно відповідно конструювати і принципи права. Принципи охоплюють всю правову матерію – і ідеї, і норми, і відносини, а також надають їй логічності, послідовності, збалансованості. У принципах права синтезується світовий досвід розвитку права, досвід цивілізації. Принципи відіграють роль орієнтирів у формуванні права. Зокрема, еволюція права походить від ідей до норм, потім через реалізацію норм – до суспільної практики. Саме починаючи з появи ідей, а ідея досить часто формується у вигляді правового принципу, принцип визначає, направляє розвиток права. Зокрема, особиста недоторканість людини виникла в якості правової ідеї. Оскільки ця ідея мала досить важливий, загальний характер (торкалася не приватного випадку, а загальної ситуації), її можна вважати правовим принципом. Відповідно до того, як складались історичні умови (в кожній країні своєрідно і неодноразово), правовий принцип перетворювався у норми. Приймались закони про заборону довільного позбавлення волі, про недоторканість житла тощо. На основі цих законів складалася суспільна практика і правовий принцип слугував її стрижнем. Отже, з формуванням правової ідеї починається життя права [8, с. 22].

П.Т. Полежаєв визначає, що значення принципів для права полягає в тому, що саме в них найяскравіше виражена його сутність у всій багатоманітності утворюючих її сторін і закономірностей, відображені найбільш істотні риси змісту правового регулювання суспільних відносин, а отже в них мають у концентрованій формі відображатись ознаки права [9, с. 49].

Отже, з ґносеологічної точки зору важливо підкреслити те, що категорія «принцип» тісно пов'язана з категоріями «закономірність» і «сутність». Однопорядковий характер цих понять дає підстави визначати правові принципи через закономірності розвитку суспільства (загальносоціальні принципи) і права (юридичні принципи), а також через сутність і основний зміст останнього. Слід також підкреслити, що термін «принцип» походить від латинського слова «*principium*», яке означає основні, найзагальніші, вихідні положення, засоби, правила, що визначають природу і соціальну сутність явища, його спрямованість і найсуттєвіші властивості [10, с. 42].

Принципи права є не тільки правовою, а й філософською і соціологічною категоріями, оскільки вони спрямовують суспільну свідомість. Врахування світогляду й економічних основ, що закладені в принципах права, розкриває їх взаємодію з суспільною психологією на рівні норм традиційної культури [11, с. 35–36].

Принципи права не є надбанням права однієї будь-якої країни або права будь-якого конкретного історичного періоду. Вони кореняться у всій

історії права. Важливо зазначити, що формулювання деяких принципів походять із римського права. Протягом всієї історії права ці принципи складали його сутність і застосовувались у різних історичних умовах, що вказує на певну закономірність. Принципи спираються не на будь-який порядок у суспільстві, а саме на правовий порядок з його демократичним і гуманістичним напрямком. Тоталітарні режими або взагалі заперечували право, відкидали його і спиралися на відкриту тиранію, або визнавали право та його принципи на словах, а фактично його ігнорували. У принципах права міститься його демократична і гуманістична традиція, його історична спадковість [8, с. 24].

У розумінні школи природного права принципами права визначаються моральні норми, які існують у самій природі суспільних відносин і мають керівний вплив на позитивне право. Таке розуміння принципів права сформувалося у XVIII ст. Особливого розвитку ця ідея отримала у період Великої французької революції. Історично-правова школа у XIX ст. сформувала протилежну позицію. Її зміст полягав у тому, що принципи права слід шукати у самих текстах правових норм за допомогою логічного розміркування, аналізу, відшукування суспільно-економічних ідей, що містять принципи права. Таке позитивістське розуміння принципів права стало однією з основ правової держави [12, с. 44].

О.В. Зайчук, звертаючись до історії права, доглибин законодавства, до ідей правників та філософів, виокремлює три групи міжгалузевих принципів права. Кожна група, на його думку, характеризує певний бік права, а саме: цінності (ідеї, норми, відносини), а стосовно змісту правової матерії.

Перша група принципів характеризує загальне відношення до права та закону. До принципів можна віднести наступні положення: кожний громадянин окремо і суспільство загалом, підкоряючись законам, повинні мати можливість примусити до виконання закону і самого володарюючого; закон – це те, що народ наказує та встановлює; закон повинні додержуватись; свобода міститься у дотриманні законів, а не в їх ігноруванні; хто користується правом, той не порушує будь-чиїх інтересів; закон не має зворотної дії.

Друга група принципів характеризує ставлення до людини як вищої цінності. Як принципи виступають такі положення: людина не має бути засобом досягнення мети; всі люди народжуються вільними і рівними у правах; людина має право на особисту недоторканість; ніхто не може бути визнаний винним у скоєнні злочину, інакше, як за вироком суду (презумпція невинуватості); здійснення громадянином своїх прав не повинно порушувати прав інших громадян.

Третя група принципів пов'язана з встановленням істини при вирішенні спорів, із дослідженням доказів. Сюди можна віднести такі положення: ніхто не може бути суддею у власній справі; ніхто не може посылатися у своє виправдання на незнання законів; нехай буде вислухана і друга сторона; відповідальність настає тільки за вину. Наведений перелік не є вичерпним, однак він відображає загальний підхід до проблеми, бажання сконцентрувати у принципах права їх юридичний зміст і звільнити їх від ідеологічних конструкцій [8, с. 23-24].

Варто зауважити, що класифікація принципів права має теоретичне і практичне значення. Вона дає змогу краще пізнати юридичну природу принципів права; установити вертикальні і горизонтальні зв'язки між різними групами (видами) принципів права в рамках одного і того ж їх роду; визначити місце кожного з них у системно-ієрархічній структурі права; виробити рекомендації щодо підвищення їх регулятивної ефективності.

А.М. Колодій наголошує, що розглядаючи питання про класифікацію принципів права, її критерії та види слід зазначити, що, по-перше, загальноправові принципи права, що мають всезагальний характер, знаходять своє більш конкретне втілення у принципах кожної галузі. По-друге, основні принципи права отримують специфічну модифікацію у галузях права і у сферах правоутворення, правореалізації і правоохорони. А тому в сфері правоутворення можна вести мову про відносно автономні принципи правотворчості, а серед них і законотворчості, у правореалізації – передусім про принципи правозастосування, у правоохоронній – про принципи правосуддя, юридичної відповідальності тощо. По-третє, саме основні принципи диференціюються на загальносоціальні і спеціально-юридичні (системні і структурні), а серед загальносоціальних досить чітко виділяються політичні, економічні, соціальні, ідеологічні, моральні основи права.

Звідси можна стверджувати, що слід виділяти: 1) принципи правосвідомості; 2) принципи правоутворення; 3) принципи правотворчості, а серед них законотворчості та нормотворчості; 4) принципи системи права: а) загальноправові (основні); б) міжгалузеві; в) галузеві; г) принципи інститутів права; 5) принципи структури права: а) загальносоціального і юридичного; б) публічного і приватного; в) регулятивного й охоронного; г) матеріального і процесуального; д) об'єктивного і суб'єктивного; 6) принципи правореалізації, а серед них принципи правозастосування; 7) правоохоронні принципи, а серед них, особливо, принципи правосуддя й юридичної відповідальності. Принципи системи і структури права, що змінюються у принципи правоутворення, пра-

вореалізації і правоохороні, можна назвати принципами правового регулювання, визнаючи при цьому особливу роль загальноправових (основних) принципів [10, с. 43].

Всі принципи права можна класифікувати залежно від способів зовнішнього вираження в тих або інших формально-юридичних джерелах: міжнародних нормативно-правових актах і договорах, конституції та конституційних законах, звичайних законах і навіть підзаконних актах.

Таким чином, залежно від того, чи принципи права становлять основу системи права в цілому, або окремі її нормативно-правові сукупності (інститути права, галузі права тощо), їх можна поділяти за сферою дії на наступні види: загальноправові; міжгалузеві; галузеві; інституційні. Загальноправові принципи характерні для права в цілому, визначають якісні особливості всіх правових норм національної правової системи незалежно від специфіки регульованих ними суспільних відносин. Міжгалузеві принципи властиві кільком спорідненим галузям права, а галузеві притаманні конкретній галузі права, підкреслюють її особливість. У свою чергу, інституційні діють у межах однорідних суспільних відносин, що регулюються нормами окремого інституту. Принципи окремих інститутів права становлять цілком самостійну наукову категорію і виступають конкретизуючим елементом системи загальних принципів права [13, с. 201].

Отже, підсумовуючи вищезазначені положення, варто підкреслити, що принципи права є одним з найбільш ефективних каталізаторів процесу еволюції будь-якої правової системи, хоча і еволюція права має свої внутрішні закономірності, і ці закономірності задають певний напрям новачій у цій сфері.

Значення принципів права відображається у тому, що вони виступають каркасом, фундаментальною конструкцією правової системи; принципи права є орієнтиром у формуванні та розвитку права; істотно впливають на формування правосвідомості людей, можуть бути безпосередньою основою для прийняття індивідуальних юридичних рішень у конкретних справах; при прогалинах в законодавстві принципи права можуть використовуватися як юридична підстава при розгляді питання про право, при цьому вони виступають як джерело права, принципи права сприяють правильному тлумаченню правових норм.

На відміну від норм права принципи права жорстко не фіксують зміст поведінки, вони здатні більш швидко реагувати на зміни суспільного життя, а отже, застосування і тлумачення норм права має відбуватися відповідно до принципів права. Іншими словами, принципи права є своєрідною системою координат, у рамках якої розвивається право, є втіленням результату раціонального наукового осмислення закономірностей

розвитку права, і одночасно є вектором, який визначає напрямок його розвитку.

Роль принципів права виявляється ще більш значимою, коли мова йде про усунення прогалин в законодавстві. У випадку, коли закон не прописує або недостатньо чітко визначає з приводу певного питання, суд повинен знаходити рішення в світлі принципів права.

Література

1. Старчук О.В. Щодо поняття принципів права. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 40-43.
2. Макеева О. М. Принципи правової комунікації: теоретико-правові аспекти. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. 2018. № 1. С. 48-53.
3. Волошин Ю.О. Принцип: в 6 т. / ред. Ю. С. Шемпученко. Київ : Вид-во «Українська енциклопедія» імені М. П. Бажана, 2004. Т. 5. 736 с.
4. Котюк В.О. Теорія права: курс лекцій. Київ : Вентурі, 1996. 208 с.
5. Колодій А.М. Принципи права України. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 208 с.
6. Стрельцова О.В. Загальні принципи права як джерело права Європейського Союзу. *Правова держава : Щорічник наукових праць Ін-ту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України*. 2003. Вип. 14. С. 243-248.
7. Колодій А.М. Конституція і розвиток принципів права України (методологічні питання): дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01; 12.00.02. Київ, 1998. 282 с.
8. Зайчук О.В. Принципи права в контексті розвитку загальної теорії держави і права. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 22-28.
9. Полежаєв П.Т. Сущность права. Харків : Юридический институт, 1964. 73 с.
10. Колодій А.М. Принципи права: генеза, поняття, класифікація та реалізація. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 42-46.
11. Прокопенко В.І. Трудове право : курс лекцій. Київ : Вентурі, 1996. 224 с.
12. Прокопенко В.І. Трудове право. Харків : Консум, 2002. 528 с.
13. Цвік М.В. Загальна теорія держави і права. Харків : Право, 2002. 432 с.

Анотація

Бабенко А. М., Борисова О. О., Шаповалова І. О. Принципи права: поняття та класифікація. – Стаття.

Досліджено найбільш поширені визначення поняття принципів права, запропоновані вченими. Визначено проблематику юридичної природи принципів права, їхньої класифікації.

Звертаючись до витоків історії права, до ідей правників та філософів досліджено три групи міжгалузевих принципів права, а саме: 1) загальне відношення до права та закону; 2) ставлення до людини як вищої цінності; 3) встановлення істини при вирішенні спорів, із дослідженням доказів.

Визначено, що класифікація принципів права дає змогу краще пізнати юридичну природу принципів права; встановити вертикальні і горизонтальні зв'язки між різними групами (видами) принципів права в рамках одного і того ж їх роду; визначити місце кожного з них у системно-ієрархічній структурі права; виробити рекомендації щодо підвищення їх регулятивної ефективності.

Охарактеризовано класифікацію принципів права залежно від способів зовнішнього вираження в формально-юридичних джерелах: міжнародних нормативно-правових актах і договорах, конституції, конституційних законах, звичайних законах та підзаконних нормативно-правових актах. Визначено, що за сферою дії принципи права поділяють на: загально-правові; міжгалузеві; галузеві; інституційні.

Досліджено роль та значення принципів права в правовій системі, визначена їхня природа, система фундаментальних цінностей сучасних демократичних правових держав, які відіграють роль орієнтирів у формуванні права. Принципи права символізують дух права, пов'язують право з мораллю, політикою, економікою, переводять на мову правових категорій і репрезентують суспільні інтелектуально-ціннісні настанови і тенденції.

Зроблено висновок, що принципи права спрямовують і надають синхронності всьому механізмові правового регулювання суспільних відносин, досконаліше розкривають місце права в суспільному житті та його розвитку. Як і будь-яка правова норма, принцип права знаходить своє вираження у позитивному праві, через таке закріплення йому надається якість загальнообов'язковості. Правові засади знаходять своє зовнішнє вираження в традиційних формах – у Конституції, у законах, у судовій практиці, а також у правовій доктрині.

Ключові слова: принципи права, норми права, система права, джерела права, правова система.

Summary

Babenko A. M., Borysova O. O., Shapovalova I. O. Principles of law: concepts and classification. – Article.

The most common definitions of the concept of principles of law proposed by scientists have been researched. The problems of the legal nature of the principles of law and their classification are defined.

Turning to the origins of the history of law, the ideas of jurists and philosophers were explored for three

groups of interdisciplinary principles of law, namely: 1) the general relationship to law and the law; 2) treating a person as a higher value; 3) establishing the truth when resolving disputes, with the study of evidence.

It was determined that the classification of the principles of law makes it possible to better understand the legal nature of the principles of law; to establish vertical and horizontal connections between different groups (types) of legal principles within the framework of one and the same kind; determine the place of each of them in the system-hierarchical structure of law; develop recommendations for increasing their regulatory effectiveness.

The classification of the principles of law depending on the methods of external expression in formal and legal sources is characterized: international legal acts and treaties, the constitution, constitutional laws, ordinary laws and subordinate legal acts. It was determined that the principles of law are divided into: general law; interdisciplinary; industry; institutional.

The role and significance of the principles of law in the legal system have been studied, their nature, the system of fundamental values of modern democratic legal states, which play the role of guidelines in the formation of law, have been determined. The principles of law symbolize the spirit of law, connect law with morality, politics, economics, translate into the language of legal categories and represent social intellectual and value guidelines and trends.

It was concluded that the principles of law direct and provide synchronicity to the entire mechanism of legal regulation of social relations, more fully reveal the place of law in social life and its development. Like any legal norm, the principle of law finds its expression in positive law, due to such consolidation it is given the quality of universal obligation. Legal principles find their external expression in traditional forms – in the Constitution, in laws, in judicial practice, as well as in legal doctrine.

Key words: principles of law, norms of law, legal system, sources of law, legal system.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.2>**Г. А. Волошкевич***orcid.org/0000-0003-2729-251X**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри державно-правових дисциплін**Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького*

ВІЙСЬКОВО-ОКРУЖНІ СУДИ УКРАЇНСЬКИХ ГУБЕРНІЙ У СИСТЕМІ ВІЙСЬКОВОЇ ЮСТИЦІЇ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ (ДРУГА ПОЛОВИНА XIX – ПОЧАТОК XX СТ.)

Актуальність проблеми. Сучасний історичний етап розвитку української держави позначений низкою кардинальних змін, що відбуваються у всіх сферах суспільного життя: політичній, економічній, культурній тощо. Не оминув цей процес і судову систему країни, яка переживає свою чергову трансформацію. Зокрема, одним з нововведень стає поступова відмова від системи окремого військового судочинства, що призвело до ліквідації частини військових судів в Україні. Ці дії викликали неоднозначну реакцію з боку, як фахівців-правників, так і рядових громадян. Початок російської агресії у 2014 році та її переростання з локального конфлікту на Донбасі на повномасштабну війну супроводжується різким збільшенням кількості т.зв. «військових правопорушень». Це актуалізує питання відновлення військової юстиції, тим паче досвід таких країн як Ізраїль, де функціонує Військовий апеляційний суд, а також окружні військові суди, показує, що існування подібних спеціалізованих судів не протирічить статусу демократичної держави. Перші кроки у напрямку запровадження системи військового судочинства вже зроблені, так зміни до Конституції України прийняті у Законі України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 № 1401-VIII, у статті 125 передбачили можливість створення спеціалізованих судів. У зв'язку з вищезазначеним, актуальним буде розглянути історичний досвід російської держави, у складі якої тривалий час перебували українські землі, щодо організації системи військової юстиції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика розвитку військових судів у дореволюційний період залишається малодослідженою у вітчизняній літературі. У дореволюційний період, законодавство обмежувало обговорення діяльності військових судів, тож світ побачило лише кілька праць з цієї проблематики, зокрема роботи С. Абрамович-Барановського, І. Шендзіковського, І. Іллюстрова. У радянський період військова юстиція практично випала з поля зору дослідників, виняток становить лише робота П.А. Зайончковського присвячена військовим реформам кінця XIX ст. З початком 90-х рр. XX ст. починають з'являтися публікації присвячені функціонуванню військових судів на теренах

України. Певною спробою переоцінки судової системи в цілому, а також військової юстиції стало дослідження А.Ярмиша. Водночас, слід констатувати, що проблематика військових судів не опинилася в центрі уваги українських дослідників, і про їх діяльність на українських землях лише побіжно згадується у статтях С. Оверчука, В. Сердюка, О. Ткачука, В. Шевченко.

У запропонованій статті ставиться за мету відтворити та проаналізувати роль військово-окружних судів у системі військової юстиції Російської імперії, визначивши їх склад, порядок утворення, функціональне призначення. Крім того, в ході роботи планується визначити та розглянути основні проблемні питання з які постали перед військово-оружними судами у процесі їх діяльності.

Виклад основного матеріалу. Система військових судів у російській державі існувала протягом тривалого часу, однак саме в другій половині XIX ст. вона зазнала кардинальних змін. Заходи з модернізації судової системи та армії Російської імперії, які послідовно проводилися царським урядом починаючи з 60-х рр. XIX ст., не могли не вплинути на систему військової юстиції. Насамперед, основним завданням ставало приведення військової юстиції у відповідність з оновленими засадами судочинства та судоустрою, які базувалися на нових принципах буржуазного права. Одночасно необхідно було усунути і існуючі недоліки старої системи, що перешкоджали нормальному функціонуванню судових установ. Крім того, реформування системи управління армією, в ході якого, зокрема передбачалося проведення заходів з реорганізації воєнного міністерства та запровадження військових округів, також об'єктивно зумовлювало необхідність перегляду старої системи військового судоустрою.

Структура модернізованої системи військових судових установ була викладена у розробленому в 1867 році спеціальною комісією на чолі з ад'ютантом Крижанівським новому Військово-судовому статуті (далі – ВСС). На зміну старої, двохступінчатої моделі військового судоустрою, приходять нова, триступенева система армійських судів, яка включала в себе: полкові суди, військово-окружні суди та Головний військовий суд [1, с. 24].

Предметом нашого наукового аналізу стануть військово-окружні суди, чия поява значною мірою була зумовлена переходом російської армії внаслідок реформ 60-х рр. XIX ст. на нову, військово-окружну систему управління армією. Ідея децентралізації старої системи управління, шляхом передаї частини повноважень у сфері управління та судочинства, тривалий час обговорювалася у російському військовому та політичному керівництві. Водночас, в умовах існування абсолютної монархії, такі пропозиції неминуче наштовхувалися на протидію значної частини консервативно налаштованого дворянства та генералітету, які вбачали у цьому послаблення монархічної влади, втрату контролю за одним з головних стовпів царату – збройними силами. Тож лише поразка у Кримській війні, дозволила прихильникам реформаторського курсу проштовхнути раніше непопулярні у вищих урядових колах реформи. Спочатку, ідея запровадження в країні спеціальних військових округів була викладена військовим міністерством в січні 1862 р. у доповідній записці на ім'я російського монарха. Протягом наступних декількох років створений «спеціальний комітет по облаштуванню та організації військ» займався підготовкою до проведення в життя планів міністерства і у 1865 році в Російській імперії постають 14 військових округів: Варшавський, Київський, Віленський, Одеський, Петербурзький, Фінляндський, Ризький, Харківський, Московський, Казанський, Кавказький, Оренбурзький, Західно-Сибірський та Східно-Сибірський [2, с. 92].

Переведення армії на територіальну систему управління обумовило і реформування існуючої судової системи, яка тепер повинна була також базуватися на територіальному принципі. У своєму докладі Олександр II військовий міністр Д. Мілютін зазначав, що затвердження військово-окружної системи зумовлює необхідність створення військово-судових комісій при військово-окружних управліннях. Російський імператор визнав слушними думки про нові принципи судоустрою викладені міністром і в подальшому його нароби були використані при розробці положень ВСС в частині, яка визначала правовий статус нової судової установи.

Військово-окружні суди створювалися у кожному військовому окрузі і займалися розглядом справ, які виходили за межі юрисдикції полкових судів та виступали по відношенню до цих судів в якості апеляційних інстанцій.

Головним завданням військово-окружних судів був розгляд правопорушень вчинених наступними особами:

1) військовими, що перебували на дійсній військовій службі, за всі злочини й провини, за

винятком порушень постанов про друк, які підлягали розгляду у загальних судових установах із дотриманням лише деяких особливих правил, зазначених у військово-судовому уставі. Аналіз матеріалів архівних установ дозволяє говорити, що основними категоріями справ, які розглядали військово-окружні суди українських губерній були фінансові правопорушення, що вчинялися представниками офіцерського корпусу російської армії, та конфлікти по службі між представниками офіцерського та рядового складу. Так, Київський військово-окружний суд в 1873 році розглянув 35 справ, з яких 12 стосувалися конфліктів між рядовими та офіцерським складом, 7 – розкрадання коштів військових підрозділів або крадіжки матеріальних цінностей; 9 – випадків самовільного залишення місця служби (дезертирство) [3];

2) військовими, що не перебували на дійсній військовій службі (тобто не входили до складу війська, однак мали військові чини), – лише за злочини й провини, що відносилися до порушення обов'язків військової служби;

3) чини запасу – за неявку під час призову на дійсну службу або до навчальних зборів, за злочини й провини, вчинені під час цих зборів, за порушення вимог військової дисципліни тощо. ;

4) цивільні чиновники військового відомства – за посадові злочини й за порушення правил військової дисципліни [4, с. 114-116].

Звільнені у відставку віддавалися військовому суду лише за ті вчиненні під час служби злочинні діяння, які були пов'язані з порушенням обов'язків військової служби. Так, у 1867 році Київський військово-окружний суд розглянув справу колишнього командира батареї Альбевського, що був звинувачений у розтраті коштів та казенного майна під час перебування на службі [5]. Якщо злочин відбувався співучасниками військового й цивільного відомств, то справа про їх сукупно розглядалося судом цивільного відомства. Однак, якщо при цьому зачіпалися інтереси військової служби й дисципліни, то всі співучасники віддавалися військово-окружному суду.

Ці справи розглядалися у військово-окружних судах за умови, що вони виходили за межі юрисдикції нижніх, полкових судів. Зокрема, це траплялося у тому випадку коли злочин вчинявся офіцером, а також, якщо при проступок вчинений особами рядового складу російської армії відносився до категорії тяжких (вбивства, тілесні ушкодження, збитки більше 300 крб. тощо).

Під час військових дій юрисдикція військово-окружних судів розширювалася і вони отримували право розглядати справи про злочини та проступки вчинені військовополоненими та громадянами інших держав, територія яких буде зайнята армією [4, с. 1191].

Крім того, військово-окружні суди виступали апеляційною інстанцією по відношенню до полкових судів і переглядали їх вироки у випадку подання апеляції зацікавленою стороною.

Вироки військово-окружних судів вважався «остаточними» і повинні були приводилися у виконання негайно, за винятком низки передбачених законом випадків: опротестування вироку прокурором; оскарження вироку засудженим або його представником; рішенням самого суду передати вирок на розгляд військового міністра для «Найвищого розсуду». Останнє мало місце, коли:

- офіцери й чиновники військового відомства засуджувалися до покарання, що передбачало позбавленням всіх прав стану, або офіцери розжалувалися в рядові;

- засуджені втрачали орденів або інших нагородні відзнаки;

- суд клопотався про пом'якшення засудженому покарання і встановлення більш м'яких санкцій, ніж ті, що були передбачені законодавством.

- розглядалися справи окремих категорій осіб, для яких закон передбачав вилучення із загальної підсудності (злочини духовних осіб проти віри, посадових злочинах осіб військово-судового відомства, державних злочинах військовослужбовців тощо) [6, с. 149]

Крім розгляду справ по першій і другій інстанції військово-окружний суд здійснював нагляд за посадовими особами, що входили до складу судового відомства: секретарями та їхніми помічниками, військовими слідчими, кандидатами на судові посади й особами, що виконують технічно-допоміжні функції.

Слід зазначити, що в часи гострих соціальних конфліктів, на кшталт єврейських погромів, селянських бунтів революції 1905–1907 рр., спостерігалась тенденція до розширення сфери діяльності військово-окружних судів і включення до їх компетенції не лише справ про злочини військовослужбовців, а й цивільних осіб, що звинувачувалися у вчиненні особливо тяжких злочинів, перш за все політичного характеру. Так, за законом 4 вересня 1881 р. у місцевостях де був запроваджений стан надзвичайної охорони, генерал-губернаторам, а де вони були відсутні – міністрові внутрішніх справ, мали право вилучати окремі справи з відання цивільних судів та передавати їх на розгляд військово-окружних судів. Причому, як справедливо зазначає О. Ярмиш, категорія подібних справ не була чітко визначеною, що «відкривало широкий простір до свавілля» чиновників [7, с. 42].

Зазвичай, в науковій літературі, насамперед радянського періоду, панує погляд на військово-окружні суди, як інструмент боротьби з революційним рухом. Складно заперечувати той факт, що ці судові установи активно брали участь у розправах над представниками револю-

ційного руху. Так, у 1879 році в Київському військово-окружному суді на розгляд перебувало 8 справ основними обвинуваченнями у яких виступало: «приналежність до групи народовольців» та «агітація проти царського самодержавства» [8]. Водночас, варто звернути увагу, що військово-окружні суди брали активну участь у здійсненні судочинства над учасниками єврейських погромів, які в той час були масовим явищем на українських територіях. Так, у 1881 році Київський військово-окружний суд розглянув більше 40 справ, що стосувалися причетності до єврейських погромів і покарав винних. Вже в наступному році кількість справ пов'язаних з нападами на євреїв зменшилася до 15 [8]. Звісно, не можна робити однозначний висновок, що саме діяльність військово-окружних судів призводило до зменшення насилля над єврейською спільнотою на українських землях. Водночас, напевно справедливо буде зауважити, що загроза суворого вироку зі сторони військово-окружного суду могла стати додатковим стримуючим фактором.

Важливе значення для розуміння сутності та характеру діяльності військово-окружних судів є питання про їх склад, порядок формування та правовий статус суддів. Його аналіз в свою чергу дозволяє відповісти на питання, чому російський уряд активно залучав військово-окружні суди для здійснення судочинства над цивільним населенням, хоча у його розпорядженні перебували суди загальної та мирової юстиції.

Особливістю військово-окружних судів був їх колегіальний характер, а також існуючий поділ членів суду на дві категорії – постійних та тимчасових.

До числа постійних членів суду відносилися: голова, військові судді та військові слідчі. Число постійних суддів не було законодавчо закріплено, тож у різних військових округах кількість постійних членів суду залежала від характеру та обсягів судового навантаження. Так, наприклад, у складі Московського військово-окружного суду нараховувалося дев'ять судів, тоді як в Одеському військово-окружному суді – лише шість, а в Харківському – п'ять [9, с. 180].

При формуванні постійного складу військово-окружних судів принцип виборності не застосовувався. Натомість, кандидатури військових суддів та голова суду підбиралися військовим міністром і призначалися царем. При обранні кандидатів враховували низку вимог, що були встановлені російським законодавством. По-перше, судді військово-окружних судів обиралися з числа вищого командного складу російської армії: як правило вони були штаб-офіцерами, а почасти мали і генеральські звання. Жодних вимог щодо співвідношення кількості штаб-офіцерів та генералів у судах не існувало, тож в кожному окремому випадку це співвідношення варіювалося.

Щодо посади голови суду, то його обов'язки згідно зі ст. 153 Військово-судового статуту могли виконувати виключно військовослужбовці у ранзі не нижче генеральського [4, с. 33].

Додатковою вимогою біла наявність у військових суддів юридичної освіти (ст. 150 ВСС). Проте, очевидно, що в перші роки забезпечити подібними кадрами усі штатні посади у судах було дуже складною справою через дефіцит військових юристів. Тож, в початковий період існування військово-окружних судів, на практиці, при виборах суддів могли обходити цю вимогу, а відсутність теоретичної підготовки у членів суду частково компенсувалася за рахунок включення до складу суду чиновника з військового міністерства, який мав юридичну освіту. З часом, коли була налагоджена система підготовки, як цивільних, так і військових юристів, у міністерстві з'явилася більш реальна можливість забезпечити військову юстицію підготовленими фахівцями-правниками.

Крім зазначених вимог, в законодавстві встановлювалися загальні для всіх кандидатів на посаду суддів обмеження, як то: відсутність судимості або перебування під судом та слідством, неприпустимість перебування кандидата під опікою через марнотратство тощо [4, с. 33].

Звільнення чи переміщення постійних військових суддів відбувалося за ініціативою військового міністра і не потребувала згоди зі сторони самого судді. Подібна процедура звісно ставила суддю в залежне становище від вищестоящего керівництва, і негативним чином позначалася на одному з ключових принципів буржуазного судоустрою – незалежності суду та представників суддівського корпусу. Так, у подальшому, коли військово-окружні суди отримують право розглядати справи про політичні злочини, ця залежність створить умови для тиску на суддів зі сторони чиновників з метою змусити їх прийняти необхідне царському уряду рішення. Водночас, дозволяли і швидко прибирати тих суддів, які виявлялися не схильними слідувати вимогам міністерства. Зокрема, суддя Київського військово-окружного суду генерал Кузьмін був звільнений зі своєї посади одразу після того, як виніс «занадто м'який» (вислів сучасника) вирок дванадцяти народовольцям [10, с. 174].

Другою категорією суддів були так звані тимчасові члени суду. За своїми функціями, структурою, призначенням, інститут тимчасових членів військово-окружних судів мав багато спільних рис з створеним в ході судової реформи 1864 р. інститутом присяжних засідателів. Проте, звісно, специфіка військового судочинства не могла не накласти на нього свій відбиток, що обумовить і наявність і значних відмінностей між зазначеними нами інститутами. Кількість тимчасових членів у військово-окружних судах була значно меншою ніж кількість присяжних. На відміну від

присяжних, які обиралися представниками громадськості, тимчасові судді призначалися Головним начальником військового округу з числа кадрових офіцерів, які відповідали критеріям визначеним у ВСС. Зокрема, кандидати в тимчасові судді повинні були знаходитися на військовій службі не менше восьми років, з них чотири – на стройових посадах, не перебувати під слідством та судом, не піддавалися суворим дисциплінарним покаранням [4, с. 33].

Строк виконання тимчасовими суддями своїх обов'язків був доволі незначний – чотири місяці. Зважаючи на той факт, що в ході судового процесу тимчасові члени не лише повинні були давати загальну оцінку діям обвинуваченого, а й вирішувати разом з суддею усі основні питання судочинства, встановлений малий строк перебування їх у судах не давав можливості отримати необхідний їм практичний досвід. Іншим недоліком інституту тимчасових суддів у військово-окружних судах слід визнати їхню залежність від вищестоящего керівництва, що негативним чином впливало на об'єктивність прийнятих рішень. Запровадження суду присяжних в цивільних судах давало підсудному додаткові гарантії захисту від неправомірного переслідування з боку влади чи зацікавлених осіб. У військово-окружних судах, подібний механізм захисту був ослаблений військовою субординацією, підпорядкованістю тимчасових членів суду вищим офіцерам, які таким чином продовжували зберігати можливість впливати на прийняття ними рішень.

Оцінюючи стан підготовки суддів до виконання покладених на них обов'язків, слід визнати її не в повній мірі задовільною. Численні повідомлення в пресі і джерелах мемуарного характеру, свідчать про відсутність у суддів належного рівня теоретичної підготовки, відсутність прагнення до належного виконання своїх обов'язків, панування серед суддів осіб похилого віку, які не могли виконувати суддівські функції тощо [11, с. 95-96].

Крім постійних військово-окружних судів, російське законодавство передбачало можливість створення і тимчасових судових установ. Подібна потреба виникла через значну завантаженість військово-окружних судів та їх віддаленість від місця розташування окремих частин та гарнізонів. У зв'язку з цим, урядом було прийнято рішення про організацію виїзних судових засідань – в місцях постійної дислокації великих армійських підрозділів, не менше двох разів на рік, повинні були запроваджуватися тимчасові суди із трьох суддів (офіцерів): одного постійного із числа постійних членів військово-окружного суду й двох тимчасових, які розглядати справи, що накопичилися за цей період. Так, з 1874 по 1902 рік тимчасовий військовий суд функціонував на Правобережній Україні у м. Кам'янець-Подільську [12].

Крім того, у випадку гострої необхідності (вчинення тяжкого злочину, резонансна справа) Головний начальник військового округу отримував право створити тимчасовий суд і до спливу шестимісячного строку. Зокрема, досить часто подібні установи створювалися для розгляду справ про єврейські погроми [13, с. 48-59].

До складу військово-окружного суду входив також один військовий слідчий для проведення попереднього слідства та кандидати на судові посади. Останні являли собою кадровий резерв за допомогою якого військово-судове відомство здійснювало заповнення вакантних посад у системі військової юстиції. На відміну від подібного інституту, що існував при цивільних судах, у системі військової юстиції кандидат на судові посади становив штатну одиницю і перебував на грошовому утриманні. Пов'язано це було з особливою роллю означених осіб, яку вони відігравали у судових процесах – виступали в якості представників обвинувачених. Норми ВСС не передбачали створення спеціальної корпорації захисників при військових судах, хоча право підсудного на захист і можливість представництва його інтересів у суді були чітко обумовлені в ході судової реформи. Положень, які б забороняли участь у судовому процесі приватних адвокатів не існувало, проте, як свідчать джерела, військове відомство не дуже позитивно відносилося до участі у суді цивільних осіб, а тому на практиці подібні випадки зустрічалися дуже рідко. За таких умов, кандидати на судові посади у військовому відомстві, що відповідали всім необхідним вимогам: офіцери, наявна юридична освіта тощо, з точки зору уряду ідеально підходили до виконання функцій захисника. Щоправда, слід зауважити що у подібного механізму були і свої значні недоліки, які владі було вигідно не помічати. Позаяк призначення вищезначених кандидатів здійснював військовий міністр, а самі вони становили виключно службовців військового відомства, то держава та судді отримували додаткові механізми впливу на захисників під час судового процесу, що вело до порушення принципу незалежності адвоката у судовому процесі. Професор військово-юридичної академії М. Володимиров писав з цього приводу: «Особи, яким доручається захист честі, свободи, навіть життя, повинні бути незалежними. Незалежність суджень повинна становити основну, обов'язкову рису адвокатської діяльності», натомість захисники з судового відомства не в повній мірі відповідали цим вимогам [14, с. 50].

Таким чином, ми можемо зробити висновок, що у військово-окружних судах обвинувачені мали значно меншу правову захищеність у порівнянні з загальними цивільними судами: інститут присяжних засідателів був фактично відсутній, а адвокатура перебувала у залежності від представників держави та військового командування.

Висновки. Утворені в ході військово-судової реформи 1867 року військово-окружні суди стали важливим елементом тодішньої системи військової юстиції. Їх запровадження було пов'язано, як з процесом реорганізації управління армією, так і реформуванням судової системи в цілому. Держава намагалася покращити стан відправлення судочинства у військовій сфері, і прагнула до формування суддівського корпусу на професійній основі та намагалася забезпечити реалізацію окремих принципів в буржуазного судочинства: колегіальність, право на захист, можливість апеляції тощо. Водночас, специфіка військової сфери та небажання царського уряду послаблювати контроль за військовими судами, а відповідно і армією, призвела при розбудові військово-окружних судів до відходу від ряду таких важливих принципів, як: незалежність від адміністрації судді та представника захисту, неможливість поширення юрисдикції військових судів на цивільних осіб і т.п.

Література

1. Военно-судебный устав (XXIV кн. Св. Воен. Постан. 1869 года) : Разъясненный: а) Мотивами, на которых он основан, и б) решениями Главного Военного Суда по 1 Сентября 1878 года, и дополненный: всеми позднейшими узаконениями, с разъяснением их также по мотивам, приказами по военному ведомству и циркулярами Главного Шт. Сост. Н. Мартынов. Варшава : Типография Ивана Котти, 1879. 372 с.
2. Зайончковский П.. Военные реформы 1860–1870 гг. в России. М., 1952.
3. Центральний державний історичний архів України, м. Київ (Далі – ЦДІАК України). Ф. 316, Київський військово-окружний суд, м. Київ. Опис 6. 15 арк.
4. Швейковский В. Устав Военно-судебный. СПб. : Законоведение, 1914. 145 с.
5. ЦДІАК України. Ф. 316, Київський військово-окружний суд, м. Київ. Опис 1а. 5 арк.
6. Абрамович-Барановский С.С. Лекции по военному судопроизводству. СПб., 1913. 324 с.
7. Ярмиш О. Судові органи царської Росії в період імперіалізму (1900-1917 рр.). К. : НМК ВО, 1991. 87 с.
8. ЦДІАК. Ф. 316, Київський військово-окружний суд, м. Київ. Опис 1. 95 арк.
9. Адрес-календарь. Общая роспись начальствующим и прочих должностных лиц по всем управлениям в Российской Империи на 1891 г. Том 2. – Б.м., 1891 г., 260 с. Харьковский календар на 1887 год. Харьков, Типография харьковского губернского правления, 1888. 1327 с.
10. Полянский Н. Царские военные суды в борьбе с революцией 1905–1907 гг. М. Изд-во Моск. ун-та, 1958. 238 с.
11. Анисимов С. Как это было: Записки политического защитника о судах Столыпина. М., 2011. 460 с.
12. Державний архів Хмельницької області. Ф. 291. Тимчасовий військовий суд. Оп. 1. 17 арк.
13. Пудалов Б. Евреи в Нижнем Новгороде. Нижний.Новгород. Нижегород. гуманитар. центр, 1998. 162 с.
14. Володимиров В. Конспективный курс старшего класса Николаевской академии Генерального штаба. Часть 2. Законы военного судопроизводства. СПб., 1893. 250 с.

Анотація

Волошкевич Г. А. Військово-окружні суди українських губерній у системі військової юстиції Російської імперії (друга половина XIX – початок XX ст.) – Стаття.

Метою статті є аналіз місця та ролі військово-окружних судів українських губерній у системі військової юстиції Російської імперії, визначивши їх склад, порядок утворення, функціональне призначення.

Методологічною основою роботи стало використання загальнонауковими методами, у тому числі й тими, що переважно використовуються в історико-правових дослідженнях. Серед них важливе місце посідають історичний та логіко-теоретичний методи, які постають в органічній єдності. Щодо спеціально-наукових методів, основне застосування знайшов формально-юридичний метод, завдяки якому було проаналізовано правовий статус військово-окружних судів у відповідності до діючих нормативно-правових актів.

Наукова новизна дослідження зумовлена тим, що стаття є сучасним науковим дослідженням, у якому визначено та охарактеризовано особливості становлення та функціонування військово-окружних судів на регіональному рівні – українських губерніях, що входили до складу Російської імперії.

У запропонованій статті розглядаються проблемні питання місця та ролі військово-окружних судів у системі військової юстиції Російської імперії в другій половині XIX – на початку XX ст. Встановлено основні причини створення військово-окружних судів в якості окремої ланки у системі військової юстиції. Розглянуто та визначено перелік осіб, що входили до складу військово-окружних судів, встановлено основні нормативні вимоги, які висувалися до кандидатів на заміщення вакантної посади у суді, проаналізовано ступінь підготовки суддів до виконання покладених на них завдань. Визначені основні категорії справ, що знаходилися у юрисдикції військово-окружних судів, а також встановлено особливість процедури розгляду справ у зазначеній категорії судів. Зроблено висновок, що у військово-окружних судах обвинувачені мали значно меншу правову захищеність у порівнянні з загальними цивільними судами: інститут присяжних засідателів був фактично відсутній, а адвокатура перебувала у залежності від представників держави та військового командування.

Ключові слова: військова юстиція, військовий суд, військово-окружні суди, Військово-судовий статут, судді.

Summary

Voloshkevych H. A. Military district courts of Ukrainian governorates in the military justice system of the Russian empire (later half of 19th – early 20th century). – Article.

The purpose of the article is to analyze the place and role of military district courts of Ukrainian governorates in the system of military justice of the Russian Empire, determining the court composition, procedure for their formation, and functional purpose.

The methodological basis of the work is the use of general scientific methods, including the ones used specially in historical and legal research. Among them, combination of historical and logical-theoretical methods take an important place.

As for special scientific methods, legalistic method was applied to analyze the legal status of military district court sin accordance with applicable legal acts.

The scientific novelty of the study is stipulated by the fact that the article is a modern scientific study in which the peculiarities of the creating and functioning of military district court sat the regional level (Ukrainian governorates which were apart of the Russian Empire) are defined and characterized.

The article examines problematic issues of the place and role of military district courts in the system of military justice of the Russian Empire in the latter half of 19th – early 20th centuries. The main reasons for the military district courts creation as a separate unit in the military justice system are defined. The list of members of the military district courts is examined, the main regulatory requirements for candidates to cover the court vacancies are determined, the level of judges' training to perform the assigned tasks is analyzed.

The main categories of cases under the military district court jurisdiction as well as the peculiarity of the procedure for hearing cases were determined. It was found out that the accused had much less legal protection in military district courts compared to general civil courts: the institute of jurors was virtually absent, and defense lawyers were dependent on the state representatives and the military command.

Key words: military justice, military court, military district courts, Military Court Statute, judges.

УДК 34 (477.83/86) (091)
DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.3>

В. В. Грицько

orcid.org/0000-0001-6213-749X

доктор філософії,

*старший викладач кафедри географії та суспільних дисциплін
Мукачівського державного університету*

ЮЛІАН РОМАНЧУК – ВІЦЕ-ПРЕЗИДЕНТ ВІДЕНСЬКОГО ПАРЛАМЕНТУ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПОЛІТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (1883–1918 РР.)

Наприкінці XIX – на початку XX ст. стрижнем польсько-українського протистояння, який визначав подальший політичний, соціально-економічний та національно-культурний розвиток обох народів, було внесення істотних змін в систему виборів до австрійського парламенту та Галицького сейму. Від результатів проведення реформ могло істотно змінитися не лише становище поляків і українців у складі Австро-Угорщини, а й їх взаємовідносини.

Вивчення парламентської діяльності Ю. Романчука у контексті польсько-українських відносин у цей період, подолання успадкованих з минулого напруг, має вагоме теоретичне й практичне значення для розбудови парламентаризму.

Висвітлення діяльності окремих українських політиків цього періоду, зокрема, Ю. Романчука а також їх праця у процесах реформування виборчих систем до центрального і крайового законодавчих органів дозволяє чітко простежити й усвідомити суть міжнаціонального протистояння, показати та оцінити значення реформ для реалізації національно-державних устремлінь українців.

Життєвий шлях Ю. Романчука влучно охарактеризував його сучасник І. Сохоцький: «Дев'ятдесят літ його життя – це ціла епоха в житті нашого народу. У тім часі пережив він «весну народів 1848 року» та зв'язані з нею великі надії, розчарування й упадок політичної думки 1860–80-х років, відродження її та щораз бистріший розвиток на всіх ділянках національного життя, що довів до створення на галицькій землі незалежної української держави в 1918 році. В праці над розвитком народу стояв Романчук завжди в перших рядах» [1, с. 109].

Упродовж 1891–1897 рр. і 1901–1918 рр. він, член австрійського парламенту (1907–1910 рр., 1916–1917 рр. голова УПР, з 1910 р. – віце-президент парламенту). Усі ці роки Ю. Романчук проживав у Відні, столиці Австро-Угорської імперії.

Будучи депутатом до австрійського парламенту, він усіма способами відстоював права свого народу, скеровував свою парламентську діяльність на подолання проблем у соціально-економічній сфері, розвитку культурно-освітнього життя українства в Австро-Угорщині [2].

Відтак, проаналізувавши парламентську діяльність Ю. Романчука можна стверджувати, що парламентар захищав та виборював права українців, гостро критикуючи віденський уряд та польське керівництво Східної Галичини. Багатовекторність постулатів політика з парламентської трибуни під час депутатства, вражають [3].

Ю. Романчук завжди об'єктивно відображав становище українського народу. Це заставляло його займати опозиційну позицію до уряду. Спільно із однодумцями часто голосував проти найважливіших проектів держави дотримуючись звичайної парламентської практики розділяючи потреби держави від потреб уряду. Та все ж, попри неприхильність до уряду, разом з товаришами голосували за затвердження бюджетів, стверджуючи, що потреби держави важливіші, а ніж відносини з тимчасовим урядником. Відтак, українські депутати, особливо східно-галицького мандату, сподівались, що в майбутньому будуть прийняті до уваги потреби українського народу [4, с. 936].

На думку політика, уряд повинен був зважати на нагальні потреби народів Австро-Угорщини спрямовані на забезпечення їх існування і побутових потреб. Серед народів, чиї потреби були найбільш нагальними на той момент були в першу чергу українці.

Як голова Українського парламентського клубу Ю. Романчук виступав в австрійському парламенті щодо способу проведення виборчої реформи. Основна вимога – здійснити розподіл мандатів не за територіальним принципом, а за національними виборчими округами та не допустити нерівноправних виборів у Галичині порівняно з іншими округами. Заборонити місцевій владі відкрито сприяти польському електорату, змінити правила про виборчі комісії з метою усунення зловживань на виборах, створити верховний трибунал для їх розслідувань, дотримуватися співвідношення між податковою та виборчою спроможністю, рівнем культури та іншими обставинами, які давали право громадян на участь у виборах [5, с. 34].

При обговоренні правок до виборчої реформи Ю. Романчук переконував депутатів у тому, що 3,5 млн українців – вірний, тихий, але водночас бідний і знедолений народ монархії, водночас, він ще й позбавлений своїх представницьких прав

і цим не переймалася ані влада, ані жодна з партій коаліції [6, s. 17900]. За його підрахунком, українці, повинні були мати 46 депутатів у імперській Раді, а не шосту частину з цього. Реформи уряду він вважав фіктивними та формальними, які не відповідали вимогам часу [6, s. 17900].

У парламентських дебатах Ю. Романчук захищав конституційні права усіх народів імперії, але найбільше вболівав за долю українського народу. Критикуючи звіт членів уряду і депутатів владної коаліції, які у 1894 р. відвідали Східну Галичину і давали високу оцінку її розвитку, наголошував, що вони бачили її лише з одного боку – зручного для себе. Не дивно, що члени уряду вимагали припинити легенди про важку долю селянства, і дивувались, чому українці мають таке мале представництво в імперській Раді. Населення Східній Галичині не мало інформації про конституційні закони, національну і політичну рівність та свободу. За словами Ю. Романчука «У Галичині вся влада в руках представників польської партії, яка складається в більшості з дворянства і при цьому правління землі, яке саме виходить з цієї партії і вона слідує за ним» [7, s. 17901].

Одночасно із загальнодержавними справами, Ю. Романчук у своєму виступі вимагав, щоб уряд однаково ставився до усіх країн монархії. Насамперед йдеться про рівне число представництва депутатів, однакову кількість середніх, фахових шкіл, закладів учительської освіти, розвитком залізниць й інших засобів комунікації, промисловості і сільського господарства, часткового регулювання водного господарства, дієвого політичного управління і юстиції. На його думку, це сприяло б подоланню нерівності [8, s. 19786]. Така постановка питання могла бути вирішена лише при умові, якщо б чиновники переймалися державними справами, не враховуючи симпатій і побажань з політичних, національних або соціальних та партійних міркувань.

Ю. Романчук стверджував, що парламент, у багатьох випадках просто «машинально приймає закони», більшість з яких не обговорювалися і не голосувалися належним чином. Усю провину за це політик покладав на президію та уряд, що хотіли затвердити якомога більше законів, вигідних лише для влади [9, s. 25832].

Масова міграція населення зі Східної Галичини стала ще одним болючим питанням, яке піднімав Ю. Романчук у стінах парламенту. Завдяки йому, це привернуло значну увагу не тільки в державних структур а й за кордоном. Комітету з кримінального права у своїх доповідях та звітах зазначав що: причинами цьому були несприятливі економічні умови, що призвели населення до еміграції [9, s. 25832].

Чисельність населення, що бажали покинути Східну Галичину постійно зростала. 28 червня

1895 р. Ю. Романчук наголосив у парламенті, що селяни зважуються на цей крок «не з великої пристрасті до подорожей, а через гірку нужду, щоб втекти від мучительного голоду або взагалі не рідних відносин у своїй Батьківщині» [10, s. 19787]. Політик доводив, що польські посадовці призвели до того, що невеликі земельні ділянки, що були увласності селян, не могли прогодувати населення, що постійно зростало. Водночас влада не пропонувала населенню інших шляхів заробітку. Відтак, сотням робітників, що бажали виїхати до США, було відмовлено у видачі паспортів [10, s. 19787].

В цьому контексті парламентар нагадав про 4-ту статтю конституції яка гарантувала кожному громадянину імперії не лише право вільного переміщення, а й свободу переселення, за винятком військовозобов'язаних. Ю. Романчук зауважив уряду, що такі дії влади незаконні, а також політично небезпечні. Таким чином забезпечували великим землевласникам дешевих робітників» [10, s. 19787].

Для вирішення цієї проблеми, політик пропонував парламенту зупинити міграцію українців шляхом створення нових робочих місць, додаткових джерел заробітку і збільшення денної оплати праці, а тих, хто виїхав, взяти під свій захист і нагляд [10, s. 19787].

Неодноразово Ю Романчук оголошував в парламенті про проблеми українців при проходженні військової служби. Насамперед, політик вважав, що потреби в утриманні чисельної армії були зайвими і збитковими. Варто згадати, що 30 % солдатів строкової служби збройних сил Австро-Угорської монархії складали юнаки-українці [11, s. 1333]. Попри бажання солдатів, українська мова мало використовувалась в армії. На переконання парламентаря, рідна мова має своє власне значення для солдатів, як і в цілому для нації. Як приклад, він наводив кадетську школу в Львові, у якій українська мова була знехтувана повністю [12, s. 1335].

Релігійні питання також були проблемою в житті солдатів. Люди доволі часто скаржились парламентарю, що релігійні свята українців, навіть найбільші, не дотримувались армійським командуванням, що солдати-українці, особливо ті, які знаходились за межами країни, та й ті, які служили в країні, під час великих свят, примушувались до виконання важких робіт. Коли члени їх родин святкували Великдень, вони проводили ці дні у напруженій роботі з думкою про Батьківщину [13, s. 1336].

Намагався Ю. Романчук підтримувати й освітні потреби українських солдатів у період проходження строкової служби в армії [11, s. 1333]. В своїй більшості солдати з Галичини та Буковини були неграмотними. Відтак, політик запропонував «національну асоціацію освіти» українців,

щоб під час служби їх навчали читати і писати. Не отримавши підтримки з даного питання Ю. Романчук вислови протест у парламенті щодо прийняття аналогічної пропозиції, запропоновану польським представництвом щодо солдатів-поляків [14, с. 1334].

Отже, упродовж 25-ти років Ю. Романчук депутат австрійського парламенту. В 1907–1910 рр. і 1916–1917 рр. – голова УПР, з 1910 – віце-президент парламенту. Багаторічний керівник нечисленної української парламентської групи, боровся за права української мови, за збільшення кількості шкіл у Галичині і проти адміністративного свавілля. Його становище в українському представництві було впливовим, а після обрання головою української парламентської репрезентації і віце-президентом палати депутатів – стало визначальним [2, с. 134].

Під керівництвом Ю. Романчука зусилля українського парламентського представництва скеровувалися на зростання політичного впливу українців, залучення важелів державної політики до розв'язання українсько-польського конфлікту, досягнення українцями низки практичних здобутків у культурно-освітній та економічній сфері. У роки, що безпосередньо передували початку Першої світової війни, українське парламентське представництво зосередилося на виборчій реформі до Галицького сейму й заснування українського університету у Львові.

Українське парламентське представництво, очолюване Ю. Романчуком досягнуло певних успіхів, однак його діяльність не була позбавлена недоліків, одностайності та внутрішніх конфліктів. Неодноразово Ю. Романчуку доводилося примирювати опонентів. Внутрішньо і зовнішньо-фракційні протистояння не тільки псували авторитет фракції, а й інколи негативно позначалися на кінцевому результаті.

Аналізуючи парламентську діяльність Ю. Романчука, можна зробити висновок про те, що в умовах польської переваги у Галичині та її впливу на австрійський уряд, українська політика не могла мати надто значних результатів. Водночас українське представництво у центральному парламенті стало важливим чинником, з яким доводилося рахуватись. Як голова українського парламентського представництва, Ю. Романчук особисто вів переговори з політичних питань з австрійськими прем'єр-міністрами та цісарем, входив до політичної еліти Австро-Угорщини.

Література

1. Сохоцький І. Юліан Романчук. Історичні постаті Галичини XIX – XX ст. Нью-Йорк – Париж – Сідней – Торонто, 1961. 212 с.
2. Пилюпин О. І. Парламентська діяльність Юліана Романчука (1883–1918 рр.) [Текст]: дис. ... канд.

іст. наук: 07.00.01 / О. І. Пилюпин; ТНПУ імені Володимира Гнатюка, 2012. 209 с.

3. Австрійська національна бібліотека. – Режим доступу: www.alex.onb.ac.at (дата звернення 05.08.2022).

4. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 25. Sitzung der XI. Session am 19. Juni 1891. P. 936.

5. Боротьба українців у віденському парламенті за загальне виборче право і національну автономію (зокрема в роках 1905–1907) / Т. Цецюра. *Український історик*. Нью-Йорк–Торонто–Мюнхен. 1980. Ч. 1. С. 23–44.

6. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 360. Sitzung der XI. Session am 27. März 1895. P. 17900.

7. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 360. Sitzung der XI. Session am 27. März 1895. P. 17901.

8. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 401. Sitzung der XI. Session am 28. Juni 1895. P. 19786.

9. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 508. Sitzung der XI. Session am 6. Juni 1896. P. 25832.

10. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 401. Sitzung der XI. Session am 28. Juni 1895. P. 19787.

11. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 21. Sitzung der XX. Session am 24. Februar 1910. P. 1333.

12. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 21. Sitzung der XX. Session am 24. Februar 1910. P. 1335.

13. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 21. Sitzung der XX. Session am 24. Februar 1910. P. 1336.

14. Republik Österreich. Parlamentsdirektion (Abt. Parl.Dok./Archiv) Parl. Dokumentation, Archiv und Statistik Wien, Parlament Stenographischen Protokolen des Abgeordnetenhauses. 21. Sitzung der XX. Session am 24. Februar 1910. P. 1334.

Анотація

Грицько В. В. Юліан Романчук – віце-президент Віденського парламенту: деякі аспекти політичної діяльності (1883–1918). – Стаття.

У статті концептуально висвітлено парламентську діяльність Ю. Романчука в окреслений період. Проаналізовано та узагальнено досвід функціонування парламентських структур досліджуваного періоду; з'ясовано основні чинники, що впливали на їх роз-

виток; визначено місце парламентської діяльності Ю. Романчука у збереженні національних політичних традицій; з'ясовано значення політичних гасел та ідей в суспільному поступі українства Східної Галичини; визначено вплив українського політикуму на національне виховання молоді; з'ясовано його роль у забезпеченні права українців на вільний розвиток національної культури. Доведено, що парламентська діяльність Ю. Романчука виступала рушійною силою і складовою частиною загальноукраїнського партійно-політичного поступу, сприяла формуванню національної свідомості українців.

Завдяки системному підходу у вивченні депутатської діяльності Ю. Романчука відкриваються можливості для реконструкції взаємозв'язку всіх ланок українсько-польських відносин протягом останніх двох століть. На основі українських та польських джерел важливо з'ясувати роль і внесок представників українського народу в процес демократизації тогочасного суспільства. Боротьба за розвиток демократичних засад у державі, парламентаризм, удосконалення законодавства та справедливості застосування його норм завжди впливали на долі народів та їх видатних представників.

Зусиллями української парламентської делегації під керівництвом Ю. Романчука були спрямовані на зростання політичного впливу українців у державі, залучення важелів державної політики до вирішення українсько-польського конфлікту, досягнення українцями низки практичних здобутків у культурно-освітній, та економічній сфері.

Вивчення парламентської діяльності Ю. Романчука у контексті польсько-українських відносин у цей період, подолання успадкованих з минулого наслідків, має вагоме теоретичне й практичне значення для розбудови парламентаризму.

Висвітлення діяльності окремих українських політиків цього періоду, зокрема, Ю. Романчука а також їх праця у процесах реформування виборчих систем до центрального і крайового законодавчих органів дозволяє чітко простежити й усвідомити суть міжнародного протистояння, показати та оцінити значення реформ для реалізації національно-державних устремлінь українців.

Ключові слова: парламент, подання, Східна Галичина, австрійський парламент.

Summary

Hrytsko V. V. Julian Romanchuk – vice-president of the parliament of Vienna: some aspects of political activity (1883–1918). – Article.

In Ukrainian historiography, Yu. Romanchuk's participation in Polish-Ukrainian parliamentary relations of the late 19th and early 20th centuries. was hardly considered in the context of the struggle of two peoples for democratic rights. Its study mainly concerned various periods of the 19th century. Moreover, the researchers' attention was generally focused on the activities of the Ukrainian faction of the Galician Diet and the Vienna Parliament. The layer of the problem of reforming the elections to the Austrian parliament, in which both Polish and Ukrainian political forces led by Y. Romanchuk were interested, fell out of sight. The so-called "Polish question" remained in the "shadow", because at that time the Poles also did not have their own state. The struggle for the reform of the system of elections to the Galician Diet became particularly acute after the adoption of the draft reform of parliamentary elections. It is obvious that these reforms should be considered as a whole in order to more clearly establish the cause-and-effect relationships in the confrontation between Polish and Ukrainian politicians in Eastern Galicia at the beginning of the 20th century.

Thanks to the systematic approach in the study of Y. Romanchuk's parliamentary activity, opportunities are opened for the reconstruction of the interconnection of all links of Ukrainian-Polish relations during the last two centuries. Based on Ukrainian and Polish sources, it is important to find out the role and contribution of representatives of the Ukrainian people in the process of democratization of society at that time. The struggle for the development of democratic foundations in the state, parliamentarism, improvement of legislation and the justice of applying its norms have always influenced the fate of peoples and their prominent representatives.

The efforts of the Ukrainian parliamentary delegation under the leadership of Yu. Romanchuk were directed at the growth of the political influence of Ukrainians in the state, the involvement of the levers of state policy in the resolution of the Ukrainian-Polish conflict, and the achievement of a number of practical achievements by Ukrainians in the cultural, educational and economic spheres.

Key words: parliament, submission, Eastern Galicia, Austrian parliament.

УДК 340.12:008:34:339.92
DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.4>

Ю. Є. Ковний
orcid.org/0000-0002-1230-5050
кандидат економічних наук,
адвокат

ІНТЕРКУЛЬТУРАЛІСТИЧНА КОНЦЕПЦІЯ У ПРАВОВІЙ ПОЛІТИЦІ ДЕРЖАВИ

Постановка проблеми. Теоретико-правова школа розробила різного роду наукові доктрини, що стосуються аспектів співвідношення національного та етнічного у правовій системі суспільства та забезпечення культурних прав різних соціальних груп. Питання встановлення рівності, толерантності та інклюзивності на сучасному етапі розвитку суспільства та правової ідеології є досить актуальним.

У юридичній науці прийнято загалом виокремлюють три ключові моделі організації правової політики в декларованій сфері: національну державу, мультикультурне і полікультурне (поліетнічне) суспільство. Зважаючи на те, що існування «чистих» національних держав сьогодні практично виключене власне через процеси глобалізації, із інших двох моделей саме мультикультурна є найбільш привабливою. Вважається, що саме мультикультурне співіснування, яке найповніше відповідає ліберальним філософсько-правовим концепціям, розглядає суспільство як сукупність індивідів, які самовизначаються у культурній сфері.

Проте мультикультуралізм не є єдиною, центральною концепцією демократичних держав, він часто критикується і має свої девальваційні прояви в окремих політиках та національних правових системах.

Всі соціально-правові явища підлягають трансформації у зв'язку з новітніми процесами сучасного глобалізованого суспільства. Змінюється і потреба переосмислення наукових доктрин етнонаціональної політики, оскільки існуюча нині на праксіологічному рівні багатьох держав Європи доктрина не відповідає новітнім викликам та не може повною мірою забезпечити потреби багатонаціонального суспільства.

Стан дослідження. В умовах глобалізаційної трансформації та пандемічної кризи активізувалися дослідження цілісного рівня, які б спеціалізувалися на аналізі закономірностей формування нормативно-правового забезпечення стратегії національної політики держави.

Питання правового регулювання культурних прав окремих етнічних груп, глобалізації та суверенітету, міграційних криз були предметом розгляду таких науковців: О.М. Балинської, Н.П. Бортник, С.Г. Стеценка, І.Жаровської, Н.Ортинської, М.Ю. Щирби та інших. Безумовно

ширше це питання досліджували представники іноземних правових шкіл, зокрема R. Zapata-Barrero, Parker B., Walter S., A. Elias, F. Mansouri, S. Hobolt та інші.

Однак потребує додаткового аналізу парадигма змінної ідеології мультикультуралізму в сучасній європейській правовій доктрині.

Метою цієї наукової статті є аналіз інтеркультуралізму як постмультикультурологічної ідеї розвитку правової етнонаціональної політики у сучасних умовах розвитку державності.

Виклад основних положень. Мультикультуралізм, як інструмент політики міграції та різноманітності в західних суспільствах, був просунутий у 1970-х роках на основі емансипаційних соціально-політичних рухів того періоду. Вказуючи на його еволюцію протягом наступного півстолітнього функціонування, науковці зображують мультикультуралізм як невід'ємну «частину більшої революції прав людини, що включає етнічне та расове розмаїття» [1]. Довгий час мультикультуралізм сприймався як оптимальна політична парадигма для подолання недоліків асиміляційної політики епохи до громадянських прав. У наступні десятиліття після руху за громадянські права багато західних емігрантських суспільств стали свідками поступового переходу від ідеологій виключення до більш егалітарних підходів до соціальної політики, які наголошували на правах меншин і культурному різноманітті.

Його основні принципи, які ґрунтуються на рівності прав і можливостей для всіх, незалежно від етнічного походження, залишаються незмінною рисою політичної системи і правового регулювання етнонаціональної і громадської політики держав і політичних формулювань. Таким чином, у своїй нинішній формі мультикультуралізм включає в себе прийняття етнічного та культурного розмаїття, інклюзивну імміграційну політику та законодавство, що забороняє расову дискримінацію.

Представники української школи права Ю.О. Халілова-Чуваєва та І.В. Бубнов доводять, що «в контексті правового мультикультуралізму усередині європейських реалій необхідно входити з того, що ми – громадяни єдиного співтовариства, які мають рівні права та обов'язки, незважаючи на розбіжності в культурі, мові, тра-

диціях. Право кожної людини полягає у тому, що вона може обирати власну ідентичність, але верховенство громадянської (національної) самобутності є пріоритетним» [2, с. 74].

Особливості мультикультуралізму з погляду праксіології полягає в тому, що національні особливості окремої держави мають домінуючий вплив на ефективність доктрини. Практично всі держави Європи визнали неефективність такої ідеології. Відновлені дебати щодо ступеня визнання претензій меншин створюють значні проблеми для досліджень міграції та різноманітності та суміжних наукових галузей.

Проте Австралія має іншу позицію, саме ця країна констатує ефективність на сучасному етапі доктрини мультикультуралізму. Більше того наголошують на соціально-економічних перевагах, які він може надати. По-перше, мультикультуралізм як інструмент політики поселення мігрантів має здатність керувати зростаючою різноманітністю, характерною для австралійського суспільства. По-друге, це може функціонувати як стратегія боротьби з расизмом, яка може ліквідувати расову дискримінацію та забезпечити соціальну справедливість. По-третє, щодо великої мети забезпечення єдиної національної ідентичності, це може забезпечити єдність у різноманітності через відданість австралійській національній ідентичності та почуття спільних цінностей. Нарешті, він пропонує значні економічні можливості, використовуючи недостатньо використаний потенціал навичок мігрантів [3].

Завдяки наголосу на спільних цінностях, національному громадянству та верховенству права австралійський мультикультуралізм досі розглядається як економічно та соціально життєво важлива політика, що зміцнює національні інтереси.

Однак такі політико-соціальні умови є радше винятком ніж загальною правовою практикою. Тому розвиток юридичної думки намагається досягнути оптимального поєднання всіх аксіологічних парадигм в одній системі. Нині можна говорити про постмультикультурологічний розвиток системи правового регулювання етнонаціональної політики.

Р. Запата-Баррето (R. Zapata-Barrero) вмотивовує наступне. По-перше, зростаюча інтенсивність парадигми міжкультурної політики має бути поміщена в сучасний постмультикультурний період, який визнає сильні сторони парадигми мультикультурної політики, але також обмеження її процесу визнання відмінностей. Роль, яку відіграє нова парадигма національної громадянської політики (оновлена версія асиміляції), яка віддає перевагу обов'язкам перед правами, також буде вважатися вирішальною для кращого контекстуалізації міжкультуралізму.

По-друге, слід визначити основні відмінні риси інтеркультуралізму, які легітимізують його належне місце в дискусії про різноманітність сьогодні. Не відкидаючи політичні підходи, що ґрунтуються на правах і обов'язках, міжкультуралізм приділяє більше уваги політичному підходу, що ґрунтується на контактах, спрямованому на сприяння спілкуванню та стосункам між людьми різного походження, включаючи громадян країни. Цей підхід зосереджується на спільних зв'язках, а не на відмінностях. Він також розглядає різноманітність як перевагу та ресурс, і зосереджує свої політичні цілі на згуртованості громади та переформатуванні загальної громадської культури, яка розміщує різноманітність всередині, а не поза межами так званої Єдності. Саме з цим не може впоратися старий мультикультурологічний проект [4].

Нині аргументована необхідність відмовитися від цього старомодного універсалістського погляду на політику різноманітності як на єдиний комплексний і невід'ємний спосіб управління взаємозв'язком єдності та різноманітності.

Постмультикультуралізм втілюється в ідеї інтеркультуралізму. Він розуміється як підхід до управління розмаїттям, що заснований на контакті, який акцентує увагу на міжгруповій взаємодії, обміні та діалозі. Останній пов'язується з європейськими цінностями, такими як права людини, демократія та культура миру та діалогу, а також з європейською ідентичністю. Цей погляд на різноманітність як складову нової європейської ідентичності вказує на той факт, що остання не є ані попередньою якістю, ані історичною даністю, а скоріше процесом становлення, ідентичністю, яку потрібно досягти. Кілька десятиліть потому інтеркультуралізм почав набувати більшої міжнародної популярності в дослідженнях інтеграції іммігрантів і колах управління різноманітністю.

Ця актуалізація нової парадигми була прискорена з випуском Білої книги Ради Європи 2008 року [5]. Рада Європи вважає, що повага та сприяння культурному розмаїттю на основі цінності, на яких побудована Організація, є важливими умовами для розвитку суспільств, заснованих на солідарності. «Біла книга про міжкультурний діалог», включає позицію 47 держав-членів Ради Європи, яка полягає в тому, що спільне майбутнє залежить від нашої здатності захищати та розвивати права людини, закріплені в Європейському Конвенція про права людини, демократію і верховенство права та до сприяти взаєморозумінню. Це пояснюється тим, що міжкультурний підхід пропонує перспективну модель управління культурним розмаїттям. Він пропонує концепцію, засновану на індивідуальній людській гідності (охоплюючи наші спільні

інтереси людство і його спільну долю). Європейська ідентичність має базуватися на спільних фундаментальних цінностях, повазі до спільного спадщини та культурного розмаїття, а також поваги до рівної гідності кожного індивіда.

У цьому відношенні важливу роль відіграє міжкультурний діалог. Це дозволяє запобігати етнічним, релігійним, мовним і культурним поділам. Це дозволяє рухатися вперед разом, щоб конструктивно впоратися з нашими різними ідентичностями демократично на основі спільних загальнолюдських цінностей: демократичне громадянство та участь повинні бути зміцнені; міжкультурним компетенціям слід навчати і вивчати; простір для міжкультурного діалогу слід створювати і розширювати; і міжкультурний діалог слід прийняти на міжнародному рівні.

Робота також проводиться на рівні міжнародних організацій. Разом з іншими міжурядовими установами, що об'єднують громадянське суспільство та громадян Середземномор'я, 10-річна стратегія Фонду Анни Лінд «Працювати разом до 2025» виступає за інтеркультуралізм як альтернативу екстремістському наративу.

Стратегія фонду має комплексний характер і включає: освітні заходи для досягнення міжкультурного громадянства (постійне інвестування в міжкультурну освіту є центральним елементом регіону, що характеризується культурним розмаїттям і посиленням переміщень людей, що веде до створення мультикультур суспільства; створення партнерських відносин, сприяння обміну ноу-хау, практиками та навчальними ресурсами між освітянами та молоддю в сфері міжкультурної освіти для активної участі в житті суспільства; розробка єдиного методологічного інструментарію); розвиток соціального підприємництва для міжкультурного діалогу, що сприятиме взаємному навчанню, обміну ідеями, інноваційні підходи, досвід; інформаційна підтримка суспільства, соціологічні опитування, громадська ініціатива у сфері єдиної етнополітики; узгодження позицій лінгвістичного спрямування, уніфікація перекладу; впровадження культури медіа для налагодження міжнаціонального та міжетнічного діалогу; забезпечення міжкультурного діалогу на місцях; створення міжрегіональної мережі інституцій забезпечення діалогу та співпраці та інші [6].

Висновок. Донедавна мультикультуралізм позиціонувався як оптимальна політична парадигма для подолання недоліків асиміляційної політики епохи до громадянських прав. У своїй

нинішній формі мультикультуралізм включає в себе прийняття етнічного та культурного розмаїття, інклюзивну імміграційну політику та законодавство, що забороняє расову дискримінацію.

Проте невирішена криза асиміляції мігрантів, проблеми політичної участі, домінування прав меншості над загальногромадськими правами вказують на низьку ефективність політики, що ґрунтується на цінностях мультикультуралізму. Нині аргументована необхідність відмовитися від цього універсалістського погляду на цю доктрину як на єдиний комплексний і невід'ємний спосіб управління взаємозв'язком єдності та різноманітності.

Постмультикультуралізм втілюється в ідеї інтеркультуралізму як підході до управління розмаїттям, що заснований на контакті, який акцентує увагу на міжгруповій взаємодії, обміні та діалозі. Останній пов'язується з європейськими цінностями, такими як права людини, демократія та культура миру та діалогу, а також з європейською ідентичністю. Цей погляд на різноманітність як складову нової європейської ідентичності вказує на той факт, що остання не є ані попередньою якістю, ані історичною даністю, а скоріше процесом становлення, ідентичністю, яку потрібно досягти.

Вмотивовано, що така трансформація запроваджується у нормотворчій практиці країн Ради Європи («Біла книга про міжкультурний діалог») так і на рівні інститутів громадянського суспільства.

Література

1. Vertovec S. Towards post-multiculturalism? Changing communities, conditions and contexts of diversity. *International Social Science Journal*, 2010. Vol. 61(199), P. 83–95.
2. Халілова-Чуваєва Ю.О., Бубнов І.В. Європейська політика мультикультуралізму і криза національної ідентичності: політичний аспект *Вісник Донецького національного університету економіки і торгівлі ім. Михайла Туган-Барановського. Сер. : Гуманітарні науки*. 2013. Вип. 2. С. 66–77
3. Elias A., Mansouri F., Sweid R. Public Attitudes Towards Multiculturalism and Interculturalism in Australia. *Int. Migration & Integration* 2021. Vol. 22. P. 1063–1084. URL: <https://doi.org/10.1007/s12134-020-00784-z>.
4. Zapata-Barrero R. Interculturalism in the post-multicultural debate: a defence. *CMS*, 2017. Vol. 5, 14. URL: <https://doi.org/10.1186/s40878-017-0057-z>.
5. White Paper on Intercultural Dialogue. Living Together as Equals in Dignity. Council of Europe. 2008. URL: https://www.coe.int/t/dg4/intercultural/source/white%20paper_final_revised_en.pdf.
6. Working together towards 2025. Anna Lindh Foundation. 2015. URL: <http://www.alfpoliska.org/public/editor/file/Summary%20of%20strategy%20and%20Work%20Plan%202015.pdf>.

Анотація

Ковний Ю. Є. Інтеркультуралістична концепція у правовій політиці держави. – Стаття.

Статтю присвячено аналізу інтеркультуралізму як постмультікультурологічної ідеї розвитку правової етнонаціональної політики у сучасних умовах розвитку державності.

Вмотивовано, що донедавна мультікультуралізм позиціонувався як оптимальна політична парадигма для подолання недоліків асиміляційної політики епохи до громадянських прав. У своїй нинішній формі мультікультуралізм включає в себе прийняття етнічного та культурного розмаїття, інклюзивну імміграційну політику та законодавство, що забороняє расову дискримінацію.

Проте невирішена криза асиміляції мігрантів, проблеми політичної участі, домінування прав меншості над загальногромадськими правами вказують на низьку ефективність політики, що ґрунтується на цінностях мультікультуралізму. Нині аргументована необхідність відмовитися від цього універсалістського погляду на цю доктрину як на єдиний комплексний і невід’ємний спосіб управління взаємозв’язком єдності та різноманітності.

Доведено, що постмультікультуралізм втілюється в ідеї інтеркультуралізму як підході до управління розмаїттям, що заснований на контакті, який акцентує увагу на міжгруповій взаємодії, обміні та діалозі. Останній пов’язується з європейськими цінностями, такими як права людини, демократія та культура миру та діалогу, а також з європейською ідентичністю. Цей погляд на різноманітність як складову нової європейської ідентичності вказує на той факт, що остання не є ані попередньою якістю, ані історичною даністю, а скоріше процесом становлення, ідентичністю, яку потрібно досягти.

Аргументовано, що така трансформація запроваджується у нормотворчій практиці країн Ради Європи («Біла книга про міжкультурний діалог») так і на рівні інститутів громадянського суспільства. Розглянуто Стратегію Фонду Анни Лінд «Працювати разом до 2025» як приклад імплементації інтеркультуралізму в праксіологічному аспекті.

Ключові слова: мультікультуралізм, інтеркультуралізм, правова політика, етнонаціональна політика.

Summary

Kovnyi Yu. Ye. Interculturalist concept in the legal policy of the state. – Article.

The article is devoted to the analysis of interculturalism as a post-multicultural idea of the development of legal ethno-national policy in the modern conditions of the development of statehood.

It is motivated by the fact that until recently, multiculturalism was positioned as the optimal political paradigm for overcoming the shortcomings of the assimilation policy of the pre-civil rights era. In its current form, multiculturalism includes acceptance of ethnic and cultural diversity, inclusive immigration policies, and legislation prohibiting racial discrimination.

However, the unresolved crisis of assimilation of migrants, the problems of political participation, the dominance of minority rights over general public rights indicate the low effectiveness of policies based on the values of multiculturalism. The need to abandon this universalist view of this doctrine as a single comprehensive and integral way of managing the interrelationship of unity and diversity is now argued.

It is proved that post-multiculturalism is embodied in the idea of interculturalism as a contact-based approach to diversity management that emphasizes intergroup interaction, exchange and dialogue. The latter is linked to European values such as human rights, democracy and a culture of peace and dialogue, as well as to European identity. This view of diversity as a component of a new European identity points to the fact that the latter is neither a prior quality nor a historical given, but rather a process of becoming, an identity to be achieved.

It is argued that such a transformation is introduced in the normative practice of the Council of Europe countries ("White Paper on Intercultural Dialogue") and at the level of civil society institutions. The strategy of the Anna Lindh Foundation "Working together until 2025" is considered as an example of the implementation of interculturalism in a praxeological aspect.

Key words: multiculturalism, interculturalism, legal policy, ethno-national policy.

UDC 340.12

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.5>**Kh. M. Markovych***orcid.org/0000-0002-6243-4651**Senior Lecturer at the Department of Civil Law and Procedure
Educational and Scientific Institute of Law, Psychology and Innovative
Education Lviv Polytechnic National University*

LEGAL IDEOLOGY: CONCEPT AND MEANING IN MODERN CONDITIONS OF THE UKRAINIAN STATE FUNCTIONING

Problem statement. In the modern theory of state and law, the concepts of ideology, in particular legal ideology, are collective in nature and do not allow us to understand the essence of the phenomenon of ideology. This, of course, does not correspond to the goals of theoretical knowledge. This state of affairs is due to the fact that for several decades the Soviet theory of law did not consider the question of the relationship between jurisprudence and ideology as such, which is included in the subject of professional jurisprudence. As a result, questions of the importance of legal ideology in the mechanism of Legal Regulation, the legal system and the formation of civil society remain without sufficient understanding.

The aim of the article. There is an analysis of the concept of legal ideology and determination of the role of this legal phenomenon in the formation and development of civil society at the present stage of the Ukrainian state.

Analysis of recent research and publications. The question of the concept and role of legal ideology in the formation of civil society was considered by many domestic and foreign scientists. Among the well-known Ukrainian scientists whose works we used in our research should be noted: T. G. Andrusyak, O. G. Danilyan, O. P. Dzyoban, V. M. Kalitinsky, A. I. Lutsky, M. P. Nedyukha, O. M. Sytnik, and others.

Presentation of the main material. To understand the importance of legal ideology in the functioning of the state, it is necessary to clarify the concept of this complex legal phenomenon. This requires studying its various aspects and manifestations. Thus, in a large encyclopedic dictionary, legal ideology is considered as a system of legal ideas, principles, theories, concepts that reflect and evaluate legal reality. It emphasizes the practical meaning of legal ideology. In particular, it is noted that in the practical and applied aspect, legal ideology contributes to the formation of ideas, proposals, principles and recommendations for improving legal relations, norms and institutions [1]. Hence, we can note that the legal ideology has a functional nature. It forms certain values in a person's mind and determines the perception of legal reality and models of legal behavior corresponding to such values.

We support the opinion of A. Sytnyk that law and

the state are integral components of Social Development and necessary tools for ensuring the rule of law, freedom and Justice. In this sense, they develop and improve according to the existing natural universal ideals and values. Their direct implementation occurs due to the state influence on a wide range of Public Relations, consciousness and behavior of people with the help of an ideological value-oriented legal factor regarding compliance with the principles of law. The latter, in turn, are based on the ideals of justice, freedom, equality, and responsibility. Therefore, we trace a rather significant role of legal ideology in the process of State-Legal Regulation, which is part of the mechanism of social regulation [2]. It should be noted that legal ideology is formed together with law, since it is considered an idea of law and its explanation. Moreover, legal ideology in its concept combines the definitions of ideology and law and is associated with a system of principles, ideas, theories, concepts that reflect the scientific understanding of legal reality.

V. Khropanyuk considers legal ideology as a theoretical form of reflection of public life. This approach indicates the importance of ensuring the unity of Science and practice, theoretical and empirical consciousness of society, ideas and interests, legal norms and social order [3, p. 204]. In this context, the goal of ideology is always to influence the consciousness of the social community. Only by influencing people's minds can they be directed to transform reality. This can be achieved only through the influence of legal ideology on the consciousness of each individual individually. The legal ideology is aimed at establishing universal social standards and the normative order and process of social changes. In this sense, the legal ideology should establish a standardized approach to assessing the state and prospects of functioning of legal reality. For the formation of a state governed by the rule of law, ensuring the interaction of Social Psychology and state institutions and local self-government bodies is of great importance.

Continuing to consider the legal ideology, it is necessary to emphasize its indissoluble connection with reality. Because in the absence of such a connection, it could not exercise its influence on society. Developing certain ideals, the legal ideology provides

for real changes in the political, legal, social and other spheres of public life. Under such conditions, its social significance increases many times, since it is a carrier of socio-cultural values and attitudes that transform former and form new social institutions.

In addition, legal ideology plays a significant role in shaping the basic values of civil society. Successful functioning and development of society without an ideology corresponding to its goals is impossible. Ideology, in particular legal, strengthens civil society, ensuring its political and social stability. It strengthens the legal system, of which it is a component together with legislation and legal practice. Legal ideology forms an individual, public legal consciousness, contributes to the establishment of the rule of law by influencing the economy, politics, culture, and, in fact, various spheres of life.

A detailed and meaningful analysis of legal ideology is provided by M. Nedyukha, drawing attention to the multidimensional nature of this concept. The author interprets it as a social phenomenon, a legal category, a structural element of legal consciousness, a component of the ideological function of the state, the theoretical basis of State Legal Policy [4, p. 44]. Therefore, in the multiparadigmatic dimension, legal ideology can be considered as: a system of legal ideas, views, concepts and theories that reflect the interests of society; socio-legal education that ensures the formation of civil society [5, p. 28]. This approach to understanding legal ideology shows its relationship with the legal reality, the legal policy of the state, and the value orientations of a Democratic state.

The scientist emphasizes legal ideology as the highest form of understanding legal reality, which is designed to establish social standards of life as universal, normative order as a social component of social order [4, p. 28]. The scientist also focuses on the process of forming a legal ideology, which should be subject to the tasks of establishing Ukraine as a legal, democratic, and sovereign state.

Legal ideology has a certain structure, the elements of which scientists include: legal concepts, ideas, doctrines that describe existing legal relations and influence their development; legal values and goals that fix the most important regulatory and axiological ideas for society, which reflect the key priorities of legal development; legal ideals that reflect the desired guidelines for the development of the legal system in society; legal principles that are the basis of Legal Regulation and determine the main parameters of the Legislative System [6, p. 86,]. So, the structure of legal ideology is described as a set of well-established formal and substantive connections between various elements of legal ideology that ensure its functioning and guarantee its integrity.

Conceptual and structural features of legal consciousness are related to legal ideas about such concepts as legal regulation, legal system, legislative

system, legal relations, law-making, lawful behavior, legality, law and order, and so on. After all, if these concepts do not exist, it also makes it impossible for citizens to fully understand the legal reality, form and content of certain public relations.

The next mandatory structural element of legal ideology is legal goals, values and ideals. Legal ideology is responsible for strengthening legal guarantees to ensure the protection of human and civil rights and freedoms. Thus, the legal ideology of civil society and the rule of law ensures state and social development.

A. Lutsky closely connects with legal values, goals and ideals the legal principles that establish the natural legal basis of human rights and freedoms, the leading role of the Constitution and normative acts in the legal regulation of Public Relations [6, p. 89]. In this aspect, the legal ideology will express its potential in the case of consolidation of legal ideas in the principles, legal constructions, norms of law and their implementation in the activities of the state and basic institutions of civil society. The main legal ideas should be expressed in all branches of law and law enforcement practice. This determines the role of legal ideology in the process of Legal Regulation. So, the role of legal ideology in the formation of the rule of law state consists in its direct participation in the production of legal principles.

The influence of legal ideology on the processes of Legal Regulation can be traced as on general theoretical, and at the level of specific legal reforms. At the general theoretical level, legal relations and their regulatory regulation require an appropriate legal ideology, and at the level of specific legal reforms, there are ideological changes in public legal consciousness in terms of the perception of law by society. It should be added that each state seeks to influence the public legal consciousness, to form a system of values in it, which would, first of all, be expressed in legal norms.

Therefore, the system of legal ideas, principles, values, ideals, theories, concepts that are formed in society, reflect the objective state of legal relations and determine the foundations of public perception of the rule of law, is also a legal ideology. And its role in the development of public legal relations is to purposefully and systematically influence the law and the legal system.

Legal ideology is usually considered as the dominant of the development and functioning of civil society, a criterion of right-wing Progress, and one of the tools for changing legal reality. A qualitative feature of legal ideology is its practical nature, so it transforms the values developed in the theoretical concept into practical application. Therefore, it can be noted that in this way the legal ideology participates in the formation of society, since influencing public institutions, legal relations, public and

individual legal awareness influences civil society as a whole. In the modern period, the ideas of a democratic civil society and a state governed by the rule of law are becoming particularly relevant. This is explained by the consolidation in the Constitution of Ukraine of new conceptual provisions of legal policy that reflect the ideology of democratic, social, and legal statehood. It is characteristic that a state governed by the rule of law and a developed civil society should have a developed legal ideology that expresses the objective legal needs and interests of the people, the nation and society as a whole. Civil society can be considered as an important idea that is included in the content of the legal ideology of the modern state, which is of significant value within the legal system.

The influence of legal ideology on the development of civil society in Ukraine is based on: the practical implementation of constitutionally proclaimed and established legal, democratic and social mechanisms; the definition and scientific justification of basic legal concepts and ideas that can later turn into Centers for the development and improvement of legal culture; the spread and deepening in the public consciousness of high legal culture, its constant improvement; the implementation of public influence on the processes of law-making and law enforcement [6, p. 319].

The ideal of an ideal civil society implies a way of realizing the ideal society as a whole, an attempt to present a structure in which socio-economic, political, legal and other structures are perfect, not only in themselves, but also in general. That is, the ideal of a perfect society is a real image of such a social system, in which all its components are perfect [7, p. 76].

Now the Legal Society is increasingly considered by scientists as an ideal of Social Development, the approach to which helps to understand the role of law in public life. V. Kalitinsky, considering modern varieties of legal ideology, partially touched upon the issue of the ideal social system. The scientist presents a valuable idea regarding the social legal ideal, interpreting the latter as a determining factor in the activity of the rule of law state, which performs the function of a means of legal socialization of a person. The author calls the social legal ideal a guide of society to universal goals, which creates an image of the perspective of the future legal society, the principle of transforming legal reality, reflecting legal values and goals. The researcher aptly emphasized the influence of the public legal ideal, which is accepted by society as a direction of development, on the legislator and the practice of law enforcement. This makes it possible to predict future behavior in legally significant situations [8, p. 14]. So, we can state that the ideal of a developed civil society is formed by the moral and legal values that are inherent in society in a particular historical period.

T. Andrusyak considered the legal ideology as a reflection of law – pershoosinnovations of public life in the public consciousness. Moreover, the author considers the legal consciousness of society and the legal order to be integral components of legal ideology. Legal ideology, being a special part of legal consciousness, combines legal principles, views, aspirations and requirements of society [9, p. 125]. Hence, we see that law is the main and inseparable element of Social Development, a legitimate mechanism for ensuring justice, equality, and freedom, which develops and improves in accordance with existing universal ideals. In addition, the right, being an ideological phenomenon, it has a significant impact on the legal ideologue. First of all, we notice the influence of law, as a regulator of Public Relations, on the consciousness of a person, forming motives, goals, incentives and restrictions on the activities of individuals. In general, all types of consciousness are permeated with law and feel its effect, but in the closest interaction with law is the legal consciousness. Therefore, legal ideology, as a component of legal awareness, is not only a source of law, but also an object of its influence.

Conclusions. Our analysis of the works only partially reveals the variety of opinions and suggestions that can be effective at the current stage of society's development. Legal ideology, as a theoretical phenomenon, is one of the most ambiguously interpreted phenomena in the scientific literature. It forms the image of a value-fixed model of legal life a civilized society. Legal ideology acts not only as a way to ensure social and legal interests, but also as a system of views, concepts, and theories that allow the individual and society as a whole to navigate the surrounding legal reality. Its specificity lies not only in the synthesis of accumulated knowledge, but also in their effective combination in order to ensure the organization of the right life of society.

References

1. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол. та ін.). К. : Укр. енцикл., 1998. Т. 5 : П–С. 2003. С. 659.
2. Ситник О.М. Правова ідеологія як складник механізму державно-правового регулювання. *Держава і право*. Вип. 56. С. 9–14. <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/64051/02-sitnik.pdf?sequence=1>.
3. Хропанюк В.Н. Теория государства и права: Учеб. пособие / Под ред. В.Г. Стрекозова; В.Н. Хропанюк. М. : Инверсталь, 2000. 298 с.
4. Недюха М.П. Правова ідеологія українського суспільства: монографія. Київ : «МП Леся», 2012. 400 с.
5. Недюха М.П. Світоглядно-теоретичні засади правової ідеології. *Віче*. 2009. № 21 (258). С. 27–30.
6. Луцький А.І. Правова ідеологія в українському державотворенні: теорія і практика : дис. ... док-ра юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2015. 426 с.
7. Сучасне суспільство: філософсько-правове дослідження актуальних проблем : монографія / О.Г. Дани-

льян, О.П. Дзюбань, С.Б. Жданенко та ін.; за ред. О.Г. Данильяна. 2-ге вид., перероб. та допов. Харків : Право, 2017. 416 с.

8. Калітинський В.М. Сучасні різновиди правових ідеологій: філософсько-правовий вимір : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. 03.00.16. Львів, 2016. 21 с.

9. Андрусак Т.Г. Правова ідеологія: поняття та суть. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали IX регіональної науково-практичної конференції (13–14 лютого 2003 р.). Львів, 2003. 736 с.

Summary

Markovych Kh. M. Legal ideology: concept and meaning in modern conditions of the Ukrainian state functioning. – Article.

The article is devoted to the theoretical analysis of the concept of legal ideology. Particular attention is paid to clarifying the role of this complex legal phenomenon in the formation of civil society in modern conditions of state functioning. The article highlights the opinions of scientists regarding the interpretation of legal ideology and its importance in social life. The practical importance of legal ideology is emphasized. It was noted that legal ideology contributes to the formation of ideas, proposals, principles, and recommendations regarding improving legal relations, norms, and institutions. It indicates its functional nature. It was found that the state and the law are integral components of social development. They develop and improve by universal ideals and values. Law is a legitimate mechanism for ensuring justice, equality, and freedom. It is observed that the legal ideology is formed together with the law. It is considered a representation of law and its explanation. Legal ideology, in its concept, combines the definitions of ideology and law. It is related to a system of principles, ideas, theories, and images that reflect the scientific understanding of legal reality. The goal of ideology, which consists of influencing the social community's consciousness, is considered. It is shown that only by influencing people's consciousness can they be directed to transform reality. A close connection between legal ideology and reality has been established. By developing certain ideals, legal ideology foresees fundamental changes in political, legal, social, and other spheres of public life. The structure of legal ideology, which ensures its functioning and integrity, is emphasized separately. It has been proven that civil society is an important idea that is included in the content of the legal ideology of the modern state. It is concluded that legal ideology strengthens civil society, ensuring its political and social stability. It forms individual and

public legal awareness and promotes the establishment of law and order by influencing the economy, politics, culture, and various spheres of life.

Key words: legal ideology, legal awareness, civil society, law, state.

Анотація

Маркович Х. М. Правова ідеологія: поняття та значення в сучасних умовах функціонування української держави. – Стаття.

Стаття присвячена теоретичному аналізу поняття правової ідеології. Особливу увагу приділено з'ясуванню ролі цього складного правового феномену у формуванні громадянського суспільства в сучасних умовах функціонування держави. У статті висвітлено думки науковців щодо трактування правової ідеології та її значення в суспільному житті. Наголошено на практичному значенні правової ідеології. Відзначено, що правова ідеологія сприяє формуванню уявлень, пропозицій, принципів і рекомендацій щодо вдосконалення правових відносин, норм й інститутів. Це вказує на її функціональну природу. З'ясовано, що держава і право є невід'ємними складовими суспільного розвитку. Вони розвиваються і вдосконалюються згідно з загальнолюдськими ідеалами й цінностями. Право є законним механізмом забезпечення справедливості, рівності та свободи. Простежено, що правова ідеологія формується разом із правом. Її вважають уявленнями про право та його поясненням. Правова ідеологія у своєму понятті поєднує визначення ідеології та права й пов'язана з системою принципів, ідей, теорій, концепцій, які відображають наукове осмислення правової дійсності. Розглянуто мету ідеології, яка полягає у впливі на свідомість соціальної спільноти. Показано, що лише за допомогою впливу на свідомість людей їх можна спрямувати на перетворення дійсності. Встановлено тісний зв'язок правової ідеології з реальністю. Розробляючи певні ідеали, правова ідеологія, передбачає реальні зміни в політичній, правовій, соціальній та інших сферах суспільного життя. Окремо наголошено на структурі правової ідеології, яка забезпечує її функціонування та цілісність. Доведено, що громадянське суспільство є важливою ідеєю, що входить у зміст правової ідеології сучасної держави. Зроблено висновки, що правова ідеологія зміцнює громадянське суспільство, забезпечуючи його політичну та соціальну стабільність. Вона формує індивідуальну, суспільну правосвідомість, сприяє утвердженню правопорядку за допомогою впливу на економіку, політику, культуру та різні сфери життя.

Ключові слова: правова ідеологія, правосвідомість, громадянське суспільство, право, держава.

УДК 340.152:341.213.3:340.122

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.6>**В. М. Мельник***orcid.org/0000-0001-5640-0351*

кандидат політичних наук,

асистент кафедри політології

Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

викладач кафедри філософії та суспільних наук

Вінницького національного медичного університету імені М. І. Пирогова,

головний редактор наукового журналу «Аннали юридичної історії»,

член Американського товариства юридичної історії

ПАТРОНАТ, КЛІЄНТЕЛА, ФЕДЕРАЛІЗМ: ЕТРУСЬКО-МАЛОАЗІЙСЬКА КОНЦЕПЦІЯ ПОХОДЖЕННЯ ГОЛОВНИХ ПОНЯТЬ РИМСЬКОГО ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

Юридична історія Стародавнього Риму – це процес експлікації приватноправових патрон-клієнтських відносин у публічну сферу [1, р. 9-24]. Отже, головними поняттями римського публічного права, що зародилися в лоні стародавньої цивілістики, слід визначити терміни «патронат» і «клієнтела» [2, р. 39-56]. Але хто, як і коли сформулював зміст понять «патронат» / «клієнтела»? Спробі надати відповідь на це історико-правниче питання присвячено нижченаведений екскурс.

Як ми вже писали в минулих статтях [3; 4; 5], кожен новий етап римської історії визначався урізноманітненням практик домінування юридичного принципу *Laudatio temporis acti* [6, с. 36], що призводило до перейняття та творчої переробки найдавніших форм «державності». Лише Град Рим (*Urbs Roma*), згідно зі світоглядом античних мешканців Середземномор'я, міг вважатися «республікою», тобто «державою» в повноцінному сучасному значенні слова [7, с. 20-21] (ось головні модерні європейські відповідники римської лексеми «республіка»: «Stato», «State», «État», «Staat», «Estado»).

Отже, якщо давньоримська *Res Publica Populi Romani* («Республіка Римського Народу») приблизно відповідала сучасному публічно-правовому терміну *Stato*, то патрон-клієнтські правовідносини античної доби приблизно нагадували майбутню феодальну соціально-ієрархічну систему «сюзеренітет-васалітет» [8, р. 527-546]. Все середземноморське суспільство давньоримських часів складалося з патронів та клієнтів, де патрони найчастіше репрезентували патриціат, а клієнти походили з плебеу («людської маси») [6, с. 108]. Згодом, ускладнення суспільних процесів і зовнішньополітичних розрахунків зумовило використання патрон-клієнтської *цивілістичної термінології* під час укладання різноманітних угод Стародавнього Риму з навколишніми політичними утвореннями [9, с. 255-260]. Подібні угоди «патронату-клієнтели» народили принцип *федералізму*, котрий на момент впровадження режиму принципату Октавіаном Августом (роки

імператорства: 27 р. до н. е. – 14 р. н. е.) вважався фундаментом міжнародно-правового позиціонування римлян [10, р. 50-82].

Як відомо, *Urbs Roma* засновано бл. 754/753 рр. до н. е. Проте, на той час Апенніни перебували в центрі уваги двох найважливіших середземноморських політій (πολιτεία) – *Карфагенської олігархічної політії* (роки існування: 814–146 рр. до н. е.) та *Етруської федеративної політії* (роки існування: 800–286 рр. до н. е.). Протягом VII–VI ст. до н. е. до Карфагену й Етрурії додалися ще Масилійська і Сиракузька політії, уособлюючи ареал елліністичної колонізації Західного Середземномор'я – т. зв. Μεγάλη Ἑλλάς («Велику Грецію») [6, с. 99]. На момент завершення республіканського періоду давньоримської історії (фактично в 27 р. до н. е.), зовнішньополітична діяльність римських правителів і полководців зводилася до нейтралізації та поглинання вищезначених утворів: Карфагену, Етрурії, Масилії, Сиракуз.

Досвід багатостолітньої історії співжиття та взаємних впливів зумовив домінуючі принципи запозичення («рецепції») римлянами термінів, понять і традицій етруського, фінікійського, грецького походження. Грецька πολιτεία перетворилася на латинське словосполучення *Res Publica*, з тією лише різницею, що римляни надавали цей почесний статус *тільки собі* [11, р. 34-48]. Ніхто в Ойкумені, відповідно до римських публічно-правових уявлень, не міг претендувати на аналогічний «республіканізм» («політичність» грецькою, «державність» на сучасний лад), оскільки Стародавній Рим ототожнював себе з центром Універсуму [9, с. 374-375, 414]. Крім того, політичні традиції Μεγάλη Ἑλλάς («Великої Греції») пропонували римлянам багатий політико-правовий досвід елліністичних «базилей» (т. зв. «царств») і влади «базилевсів» (т. зв. «елліністичних царів») [9, с. 155-159], започаткувавши розвиток вчення про диференціацію форм політичного («політичного») правління – базилей, аристократії, тимократії, демократії, олігархії, тиранії тощо [12].

Добротний ґрунт для запозичення римлянами грецьких концептів і філософем підготувала участь племені етрусків у розбудові *Urbs Roma* («Граду Рим») [6, с. 100-104]. Власне, «Римська політія» почалася саме з етрусків та їхньої унікальної племінної культури. *Etrusci* – прямі цивілізаційні попередники римлян [13]. Зокрема, в 754/753 рр. до н. е. гех Ромул побудував місто за допомогою дружинників трьох племен – латинян, сабіян, етрусків. Римляни рецепіювали ряд важливих етруських понять [6, с. 107-110, 119-120, 143-145]:

Fas – етруський термін, що означав природність детермінації громадського життя божественними правилами;

Jus – етруський термін, що вживався у значенні «справедливий стан речей»;

Religare – етруське дієслово «з'єднувати», що використовувалося замість латинського «*conglutinationis*», як синонім сакрального єднання громади;

Imperium – етруський термін для позначення «головної» / «верховної» влади, що застосовувався виключно в сакральному значенні, також розумівся як «джерело влади»;

Fides – етруський принцип вірності клієнта патрону та патрона клієнту, згідно з яким будь-яка угода між верхнім і нижнім учасниками юридичних ієрархічних відносин визнавалася непогрішеною.

Від названого поняття *fides* [6, с. 108, 143] надалі зросла латинська лексема *foedus* («угода», «союзність»). Разом із важливими принципами й термінами, етруски передали стародавнім римлянам ключові символи владних повноважень («інсигнії», «порфіру»), а також демократичний перебіг процедури виборів [13]. Очевидно, що обрання «рексів» в *Regnum Romanum* (період 754–509 рр. до н. е.) відбувалося згідно етруського звичаю [14]. Виходить, що етруски надали римлянам усі зовнішні прояви владно-розпорядчої діяльності. Навіть сама «влада», в її римському звучанні та розумінні («*imperium*»), походить з етруської культури [6, с. 143].

Важливо наголосити: першопочаткові етруски мігрували на Апенніни з Малої Азії, несучи федеративні принципи міжплемінного співжиття [14]. Якщо і потрібно десь шукати походження специфічно римської форми «державного» («політичного», «республіканського») устрою, то робити це треба в етруському «протофедеративному» середовищі.

Геродот Галікарнаський (роки життя: бл. 484-425 рр. до н. е.) стверджував, нібито етруски мігрували на Апенніни з Лідії [15, р. 42-45]. Сталося це в період т. зв. «Катастрофи Бронзової доби» (XIII–IX ст. до н. е.), за часів напівлегендарної Троянської війни [16, 1.94]. Згідно тверджень Геродота, неврожайні роки сприяли концентрованій міграції «народів моря». Серед останніх

особлива роль належала негрецьким племенам «тирренів» («тирсенів») [16, 1.94]. Згодом, ряд античних авторів проводили прямі аналогії між етрусками і тирренами. На їхню думку, тиррени вели родовід від індоєвропейських племен, які втекли з Егеїди та Малої Азії за часів руйнування крито-мікенської культури і Хеттського «царства» [14; 15]. Відтак, сказання «Енеїди» («*Aeneis*») Публія Вергілія про троянського Енея, легендарного предка Ромула, набувають особливого сенсу в контексті повідомлень Геродота Галікарнаського [14, р. 234].

Висловимо гіпотезу. Наприкінці Бронзової доби (бл. 1200 р. до н. е.), предки етрусків проживали в Малій Азії [14, р. 209-210], але були змушені залишити свої споконвічні землі через збіг кількох критичних обставин – 1) погіршення клімату, 2) багаторічний неврожай, 3) супутній розпад найбільшого в Анатолії Хеттського «царства» [17]. «Іліада» Гомера, присвячена напівлегендарній Троянській війні, цілком могла характеризувати комплекс багаторічних соціально-політичних і міграційних проблем Егейського узбережжя, вказуючи на декілька послідовних міжплемінних військових конфліктів [14, р. 232-234]. Отже, концепт «Троянської війни» Гомера, ймовірно, розповідає не просто про один легендарний епізод, а про цілу серію війн корінного населення Анатолії проти грецьких завойовників-ахейців. Етруски (стародавні тиррени), цілком можливо, становили якусь частину найдавнішого населення Малої Азії, котра протистояла прибульцям-грекам, але зазнала поразки.

Таласократичний спосіб життя етрусків (тобто пріоритет морської політики) детермінував наявність заморських колоніальних утворень під їхнім контролем [13]. Серед таких колоній, на думку деяких істориків [13], перебувало узбережжя острова Сардинія, де присутність предків італійських етрусків помітна з XV ст. до н. е. Не виключаємо, що на Сардинію мігранти-етруски переселилися вже після падіння Хеттського «царства» та після руйнування ахейцями Трої (Іліона) [17]. На берегах Сардинії спадкоємці лідійських тирренів уклали племінний союз «нурагів», котрий годували грабіжницькі напади на північ Давнього Єгипту [13]. Оскільки древнім малоазійським найменуванням племені «етрусків» вважалося слово «тиррени», то й море, що відокремлювало Сардинію від континентальних Апеннін, отримало в грецькій географічній номенклатурі назву «Тирренського» [14].

Предки етрусків не змінювали способу життя. Як на малоазійській батьківщині, так і на Сардинії, вони однаково займалися грабунком єгипетських прибережних володінь. Деякі єгиптологи вважають «тирренів» племенем «туршу» з переліку найбільш войовничих «народів моря», котрі теро-

ризували Єгипет з XII по IX ст. до н. е. [18]. Гіпотетичні предки етрусків грабували єгиптян, брали їх в полон, продавали в рабство ахейцям, дорійцям, асирійцям, фінікійцям. Утім, самі давні єгиптяни теж значно вплинули на спосіб життя, мистецтво і навіть зовнішній вигляд етрусків [6; 18].

Бл. 1200-1100 рр. до н. е. *сардинська політія етрусків* облаштувала перші колонії на тирренському узбережжі Апеннінського півострова (у межах сучасної Італії). Відсутність гаваней для спорудження портових міст робила Італію ефективною зоною захисту награбованих скарбів (вивозилися на Апенніні з Єгипту чи інших близькосхідних держав). Описана багатьма істориками і географами проблематичність підходу суден до італійського узбережжя могла здатися таласократам-етрускам позитивним моментом, так як не викликала інтересу «народів моря» до Італії. Якщо Сицилія і Сардинія дійсно перебували в полі зору середземноморських піратів, то Італія, внаслідок відсутності природних підходів, вважалася надто важкою здобиччю. Використовуючи момент, в IX ст. до н. е. етруски повністю колонізували сучасну область Емілія-Романья, де неподалік сучасної Болоньї заснували городище Вілланова [19].

Резюмуємо гіпотезу. З високою ймовірністю етруски мали малоазійське походження [16, 1.94], первісно жили в межах Стародавньої Лідії перед Катастрофою Бронзової доби [14, р. 234-235]. Етрусків слід вважати одним із зафіксованих стародавніми єгиптянами «народів моря» [14, р. 225], які харчувалися морськими розбоями і контактували з т. зв. Хеттським «царством» (*коректна назва: «Хатті»*) [17; 18]. Вторгнення інших «народів моря», особливо предків стародавніх греків (ахейців і дорійців), що знищило давню і високотехнологічну крито-мікенську культуру Егеїди, паралельно зруйнувавши Гелеспонтську Трою, започаткувало еллінізацію областей Троади, Фрігії, Лідії, Іонії, Карії, Лікії. Ця колонізація, разом із природними кліматично-географічними процесами, поховала «державність» Хатті [17]. Сумний кінець землеробської цивілізації хеттів змусив етрусків полишити Малу Азію [15], сконцентрувавши сили на о. Сардинія, звідки мігранти почали масштабне освоєння північної частини Апеннін [13]. Захищені природою прибережні території виявилися добрим притулком піратам. В Італії етруски продовжували розвивати таласократичну економіку, але інтенсивність грабунку єгипетської території (основної прибуткової статті) сильно впала. В цих явищах очевидна географічна зумовленість – Мала Азія розташована дуже близько до найбагатших районів Нижнього Єгипту (дельти Нілу), тоді як північна і центральна Італія рівновіддалена, як від Єгипту, так і від Малої Азії, а тим паче, від кві-

тухих торговельних факторій Фінікії або Ассирії [18]. Відхід тирренів=етрусків із Малої Азії зберіг ім життя, але скоротив інтенсивність навал «народів моря» в рамках Катастрофи Бронзової доби. Власне, закінчення *Катастрофи* ми пропонуємо прив'язати до облаштування етрусків в континентальній Італії. Вже після конститування «Етрускої Федерації», грабунок Єгипту припинив вважатися основним сенсом життя племені тирренів. Підкорення місцевих європейських племен так само не мало жодного сенсу – рівень європейського матеріально-технічного розвитку не міг конкурувати зі зрілими культурами Близького Сходу. Почався закономірний перехід таласократів-етрусків до сільського господарства. Однак, пам'ять про піратське коріння не зникла. Етруски ідентифікували себе таласократією до самого підкорення римлянами в 286-265 рр. до н. е. [19; 20].

З огляду на все сказане, обстоюємо твердження: етруски – справжні фундатори римських юридичних понять «*патронат*» та «*клієнтела*». Ось чому їхня малоазійська генеза має виключне значення для теми дослідження (вказує на орієнтальне походження фундаментальних засад римського права). Разом із тим, повідомлення Геродота Галікарнаського про малоазійське походження етрусків-тирренів надає нам ще дещо важливе [6, с. 85]. Якщо, з урахуванням усіх можливих застережень, ми дійсно приймаємо на віру гіпотезу малоазійського походження етрусків [14], в такому разі необхідно враховувати фактор хеттського ідейного впливу [6, с. 87]. Тобто *концепція правовідносин «патронат-клієнтела»*, імовірно, зародилася навіть не в етрускій Італії, а саме в Малій Азії (майбутня Лідія та прилеглі регіони) [17; 18].

Якщо користуватися виключно першоджерелами [15, р. 36-55], то цілком реалістичним виглядає припущення про ідейно-політичне спадкоємництво «Хатті – Етрурія – Рим» [6, с. 85-87]. Звісно, гадане наступництво не мало суттєвого повсякденного значення для тих римлян, які жили в республіканський період 509-27 рр. до н. е., але саме з глибин хеттської епохи, через лідійських предків етрусків, римські «квіріти» («громадяни») успадкували форму устрою («федерацію»), форму правління («республіку») і специфіку розуміння «*влади imperium*» (пов'язану з формою політичного режиму). Твердження, безумовно, має безліч слабких сторін, але аргументів на його користь існує аж ніяк не менше, ніж аргументів проти [14, р. 234-235].

Отже, сконструюємо суб'єктивний погляд.

Переселення етрусків на Сардинію (або відразу в Італію) супроводжувалося консервацією стародавнього малоазійського суспільно-політичного ладу. Керували етрусками «*базилевси*» або «*рекси*», наділені владою командирів військових

дружин [19]. Для прикладу, в період Римської Республіки, аналогічні *військові повноваження* мали центуріони, з тією лише різницею, що давньоримські центуріони служили в умовах жорсткої ієрархічної системи підпорядкування вищому командуванню, тоді як етрусські «рекиси» не підкорялися нікому (в аспекті військово-політичному).

Хоча окремі етрусські «рекиси» свавільно планували і здійснювали напади на Єгипет чи Близький Схід, верховний «*імперіум*» (формальна вища влада) належав *Раді Старійшин* – *базилевсів* (мудреців) і *рексів* (воєначальників). Така конструкція повністю *відтворилася* в момент заснування *Urbs Roma* рексом Ромулом (роки правління: 754–716 рр. до н. е.), коли безпосереднє командування військовою дружиною та обцинним устроєм передавалося персоні «рекса» (влада *Regnum*), але вища сакральна влада (влада *Imperium*) присвоювалася всій римській громаді (*Римському Народу*), уособленій Римським Сенатом (*Senatus Romanus*) [13; 19; 20].

Зауважимо: лексема «*Senatus*» перекладається з прадавньої латини як «*Старійшинство*». Можемо припустити, що *Senatus* має принаймні етрусську семантику [6, с. 110]. Всі справи, пов'язані з напрямками основних грабіжницьких ударів, з годуванням підконтрольного населення, з міграціями внаслідок змін зовнішньополітичних обставин, вирішувалися етрусськими рексами на *спільних нарадах* (очевидний зародок демократичних процедур). Функціонувала рада, в якій кожна етрусська громада (або навіть повноцінне етрусське плем'я) презентувалася повновладним правителем. Отже, *критеріями визнання суб'єктності етрусської громади вважалися наявність боездатної військової дружини та авторитетного рекса*. Утримання дружини й обрання рекса давали конкретній громаді право голосу на Раді Старійшин. З цього вияву *суб'єктності етрусських громад* народився *публічно-правовий принцип федералізму* – всі етруски вважалися вірними (*fides*) своїм предкам і своїй єдності, але кожна громада мала самостійне політичне «положення» (*status*).

Зрештою, такі важливі рішення, як тотальна міграція з Лідії на Сардинію або в Італію, могли прийматися етрусськими племенами тільки спільно, що й повинно було скласти початковий етрусський дискурс *влади imperium* (як «головної», «верховної» влади, котра належить кожному вільному етруску окремо і всім етрусським трибам загалом; це, звісно, сформувало передумови для давньоримського праворозуміння категорії «*Imperium*»).

Однак, етруски, змістовно впливаючи на складання форми правління, форми устрою та форми режиму для *давньоримської політії*, вочевидь виконували тільки *функцію передачі*. Якщо гіпотеза про наступництво «Хатті-Етрурія-Рим» має

ознаки вірогідності, тоді вона передбачає, що основні принципи римсько-етрусського «*імперіуму*» і влади «*regnum*» зародилися в землеробських світоглядних надрах т. зв. «Хеттського царства» [17].

Хоча етруски і представляли таласократичну силу, займалися морськими розбоями, але першопочатковим тирренам, що мешкали в Стародавній Лідії, аграрні відносини все-таки не були чужими [20, р. 43-74]. Землеробські практики, цілком можливо, етруски запозичили у найближчих сусідів-хеттів [6, с. 87].

Нагадуємо: пізніший *Urbs Roma*, збудований унаслідок злиття латинян, сабіян і етрусків, став саме «*аграрним містом*», створеним заради отримання земельних наділів племінними ізгоями. Аграрна ідеологія Риму вкорінилася так сильно, що навіть у середньовічному Християнському Світі купецтво та лихварство, ці дві найважливіші форми торговельно-економічного життя, піддавалися суворому осуду. Останній походив від норм республіканського законодавства Стародавнього Риму, що забороняли сенаторам займатися *комерційними угодами*, водночас породжуючи тіньовий сектор економіки [6]. Втім, факт залишається фактом: римський світогляд юридично перебував в опозиції до торговельної діяльності. Після розширення *Римської республіки* та встановлення імператорського режиму *принципату*, торгівля перейшла не стільки в руки *вершиницького класу* квіритів-римлян (де-юре саме «*вершники*» керували всіма торговими процесами), скільки сконцентрувалася в *руках етнічних груп* – еллінів, юдеїв, єгиптян, сирійців. Ось чому торговельні операції асоціювалися в аграрному Римі зі східними культурами, хоча власні, базовані на сільському господарстві соціальні відносини, римляни теж могли запозичити зі Сходу – з гіпотетичної малоазійської батьківщини етрусків.

Література

1. Winkel Laurens. Roman Law and Its Intellectual Context. The Cambridge Companion to Roman Law. Edited by David Johnston. New York : Cambridge University Press, 2015. Pp. 9-24.
2. Ciambelli Simone. The origins of roman clientele: an essay on the formation of patronage relationships in archaic Rome. *Rivista Storica dell Antichita*. 2021. Vol. 51. Pp. 39-56.
3. Мельник В. М. Методологічні підходи «де-юре» та «де-факто» в контексті пізньоантичної і ранньосередньовічної історії міжнародної правосуб'єктності. *Юридичний вісник. Юридический вестник. Law Herald*. Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія», 2021. № 3. С. 24-32.
4. Мельник В. М. Принцип компліментарності та його значення для історії міжнародної правосуб'єктності (середземноморсько-візантійський аспект). *Juris Europensis Scientia*. 2021. № 3. С. 8-11.
5. Мельник В. М. Культурна генеза міжнародного права в контексті дефініції суб'єктно-об'єктних відносин. *Соціологія права*. 2021. № 3-4. С. 31-41.

6. Машкин Н. А. История Древнего Рима. М.: Госполитиздат, 1950. 736 с.
7. Конгар Ив. Девять веков спустя. Заметки о Восточной схизме. К.: Дух і літера, 2011. 168 с.
8. Karahan Uyesi Umran Ozan. Patronus-Client Relationship in Hellen and Roman World. *Selcuk Universitesi Edebiyat Fakultesi Dergisi-Selcuk University Journal of Faculty of Letters*. 2020. Vol. 44. Pp. 527-546.
9. Ханиотис Ангелос. Эпоха завоеваний: Греческий мир от Александра до Адриана (336 г. до н. э. – 138 г. н. э.). М.: Альпина нон фикшн, 2020. 680 с.
10. Sanchez Pierre. Latin, the Federal. The Juridical Status of the Latin Colonies under the Republic. *Athenaeum-Studi Periodici di Letteratura e Storia dell Antichita*. 2016. Vol. 104. Issue 1. Pp. 50-82.
11. Moatti Claudia. Res Publica, Forma Rei Publicae, and SPQR. *Bulletin of the Institute of Classical Studies*. 2017. Vol. 60, Issue 1. Pp. 34-48.
12. Walters Brian. The Deaths of the Republic: Imagery of the Body Politic in Ciceronian Rome. Oxford and New York: Oxford University Press, 2020. XIV+158 pp.
13. Немировский А. И., Харсекин А. И. Этруски. Введение в этрускологию. Воронеж: Издательство Воронежского университета, 1969. 192 с.
14. Beekes Robert. The Prehistory of the Lydians, the Origin of the Etruscans, Troy and Aeneas. *Bibliotheca Orientalis*. 2002. Vol. LIX. № 3-4. Pp. 205-242.
15. Briquel Dominique. Chapter Three. Etruscan Origins and the Ancient Authors. The Etruscan World. Jean MacIntosh Turfa (Ed.). London: Routledge, 2013. Pp. 36-55.
16. Herodotus. The Histories. Translated by Pamela Mensch. With notes by James Romm. London: Hackett Publishing Company, Inc., 2014. 584 pp.
17. Bryce Trevor. Warriors of Anatolia: A Concise History of the Hittites. London, United Kingdom: I. B. Tauris & Co., 2019. 304 pp.
18. Авдиев В. И. История Древнего Востока. М.: Госполитиздат, 1953. 758 с.
19. Ridgway D. The World of the Early Etruscans. Göteborgs Universitet: The Félix Neubergh Lecture, 2000. 53 p.
20. Cinar Aynur. A Lost Civilization in the History: Etruscans and Etruscan Religion. *Belleten*. 2020. Vol. 84. Issue 299. Pp. 43-74.

Анотація

Мельник В. М. Патронат, клієнтела, федералізм: етрусько-малоазійська концепція походження головних понять римського публічного права. – Стаття.

В центрі уваги знаходиться проблема гіпотетичної малоазійської прабатьківщини фундаментальних засад римського публічного права. Такими засадами стаття визнає поняття Jus, Fas, Religare, Imperium, Fides. Стверджується, що принцип lex foedus походить від поняття fides. Усі означені публічно-правові поняття за республіканської доби визначали зміст патрон-клієнтських відносин. Особливістю давньоримської політики стало перенесення цивілістичного дискурсу взаємодії патрона та клієнта на публічну сферу, в межах якої Місто Рим укладало патронатні угоди з іншими містами, общинами, царствами. Крім того, Давній Рим творчо переосмислив давньогрецьке поняття «політія», котре виступало античним синонімом сучасного слова «державність». На заміну грецькій «політії» римляни застосували термін «республіка». Відтак, у давньоримську добу «республіка» вважалася не формою політичного правління, а саме «державністю»

(в повноцінному сучасному значенні). «Республіка» як «державність» наповнювалась інституційними складовими – владою імперіум, сенатом, процедурами виборів на різних рівнях. Так як більшість науковців стверджують визначальний характер етруського впливу на формування ранніх римських політичних і правових інститутів, то особливо важливо з'ясувати коріння власне етруських релігійно-правових практик. І тут починаються історико-правові складнощі, оскільки існують дві головні теорії етногенетичного походження етрусків – автохтонна (етруська культура сформувалася на Апеннінах) і малоазійська (етруська культура сформувалася в межах регіону Лідія). Ми апріорично приймаємо східне походження етрусків і намагаємося довести гіпотетичний вплив малоазійських тирренів (за Геродотом) та Хетського царства на формування ключових ранньоримських політико-правових уявлень. Особливість резюмованої гіпотези: прийняття співпраці протоетрусків і хетів в якості вихідної точки для розуміння генези римської юриспруденції.

Ключові слова: римське публічне право, етруски, Хетське «царство», політія, федералізм.

Summary

Melnyk V. M. Patronage, Clientele, Federalism: the Etruscan & Asia Minor Concept of the Origin of the Main Notions of Roman Public Law. – Article.

The article focuses on the problem of the hypothetical Asia Minor homeland for fundamental principles of Roman public law. The article recognizes the concepts of Jus, Fas, Religare, Imperium, Fides, as the main notions of Roman Public Law. It argued that the principle of lex foedus derives from the concept of fides. All the defined public legal notions were determined the content of patron-client relations during the republican era. A feature of ancient Roman politics was the transfer of the civil discourse of patron-client interaction to the public sphere, within which the Urbs Roma concluded patronage agreements with other cities, communities, and kingdoms. In addition, Ancient Rome creatively reinterpreted the ancient Greek concept of "politeia", which was an ancient synonym of the modern word "state". The Romans used the term "republic" to replace the Greek "politeia". Therefore, in the ancient Roman era, the "republic" not considered like form of political government, but rather a "state" (in the full modern sense). The "republic" as a "state" filled with institutional components – the power of the imperium, the senate, election procedures at various levels. Since the majority of scholars affirm the determining nature of the Etruscan influence on the formation of early Roman political and legal institutions, it is especially important to find out the roots of the actual Etruscan religious and legal practices. And this is where the historical and legal complications begin, since there are two main theories of the ethnogenetic origin of the Etruscans – autochthonous (Etruscan culture was formed in the Apennines) and Asia Minor (Etruscan culture was formed within the Lydia region). We a priori accept the eastern origin of the Etruscans and try to prove the hypothetical influence of the Tyrrhenians of Asia Minor (according to Herodotus) and the Hittite "kingdom" on the formation of key Early Roman political and legal ideas. The peculiarity of the summarized hypothesis: acceptance of the cooperation of Proto-Etruscans and Hittites as a starting point for understanding the genesis of Roman jurisprudence.

Key words: Roman Public Law, Etruscans, Hittite "Kingdom", Politeia, Federalism.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.56

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.7>

С. О. Халюк

orcid.org/0000-0003-1338-5117

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права та прав людини
Національної академії внутрішніх справ

ОРГАНІЗАЦІЙНІ ПОВНОВАЖЕННЯ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ:
ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ

Постановка проблеми. Досліджуючи систему повноважень Вищої ради правосуддя, можна дійти висновку, що вся їх сукупність носить багатофункціональний характер. Обґрунтовуючи такий підхід, ми виходимо з положень Конституції України (ст. 131) та Закону України «Про Вищу раду правосуддя» від 21 грудня 2016 року (ст. 3), в яких міститься вся сукупність повноважень Вищої ради правосуддя. У цьому зв'язку, з нашої точки зору, варто окремо виділити організаційні повноваження Вищої ради правосуддя в Україні. Вважаємо, що виокремлення організаційних повноважень Вищої ради правосуддя є доцільним як з наукової, так і з практичної точки зору з метою удосконалення конституційно-правового статусу цього органу. Важливо зазначити, що єдиного нормативно-визначеного чи доктринально-опрацьованого підходу щодо організаційних повноважень немає. А тому постає необхідність у повноцінному аналізі означеної категорії з метою формування чіткої дефініції «організаційних повноважень Вищої ради правосуддя» та їх систематизації.

Ступінь розробки проблеми. Дослідженню окремих аспектів конституційно-правового статусу Вищої ради правосуддя та повноважень цього органу приділяли увагу як науковці, так і юристи-практики. А тому методологічну основу нашого дослідження становлять праці таких учених, як О.А. Боровицького, Л.В. Ватаманюк, Р.З. Голобутовського, В.В. Городовенка, В.В. Долежана, В.О. Євдокимова, Р.В. Ігоніна, М.І. Козюбри, Ю.О. Косткіної, І.В. Назарова, В.Т. Нора, Д.В. Приймаченка, С.В. Прилуцького, С.В. Ревера, О.Ф. Скакун, В.І. Таткова, Ю.М. Тодики, В.Л. Федоренка, М.І. Хавронюка, Щерблюк О.В. та ін.

Метою цієї статті є комплексне дослідження поняття «організаційних повноважень Вищої ради правосуддя», а також систематизації таких повноважень для формування наукової доктрини щодо удосконалення конституційно-правового статусу Вищої ради правосуддя в Україні.

Виклад основного матеріалу. Загалом можна констатувати, що поняття «організація» має достатньо широке застосування у багатьох науках (філософії, економіці, соціології та ін.) і в практичній діяльності. Це поняття багатозначне. Проте в нашому дослідженні ми, найперше, звернемо свою увагу на науковий доробок у сфері управління, галузевих юридичних наук, абстрагуючись від специфіки сфери для виділення сутнісних характеристик поняття «організаційні повноваження». Так, енциклопедичний словник визначає «організацію» як «процес або сукупність дій, що ведуть до утворення і вдосконалення взаємозв'язків між частинами цілого» [1, с. 931]. Відповідно до юридичної енциклопедії «організація» – це «вибір форм, методів і засобів удосконалення будь-якої діяльності» [2, с. 294].

В «Економічному словнику» «організація» (англ. organization) визначена як ознака (властивість) явищ, речей, подій, що розглядаються як система, яка визначає взаємозалежну поведінку частин цілого; форма об'єднання людей для їхньої спільної діяльності в рамках структури; установа, покликана виконувати задані функції, вирішувати встановлене коло завдань, наприклад, школа, інститут, банк, урядова установа; процес делегування завдань і повноважень (звичайно підлеглим) для досягнення цілей організації [3, с. 213]. Таким чином, організація – це процес, який полягає у систематичній взаємозалежній координаційній діяльності групи осіб в рамках структури чи установи з метою виконання визначених функцій шляхом вибору необхідних форм, методів і засобів здійснення та удосконалення такої діяльності.

При цьому, звернувшись до чинного законодавства у сфері судоустрою, можна визначити нормативну основу організаційних повноважень Вищої ради правосуддя. Відповідно до статті 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року, єдність системи судоустрою забезпечується, в тому числі, єдиним порядком організаційного забезпечення діяльності судів. До того ж стаття 48 згаданого Закону передбачає,

що незалежність судді визначається, зокрема, окремим порядком фінансування та організаційного забезпечення діяльності судів, установленим законом. Також стаття 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року передбачає, що в Україні діє єдина система забезпечення функціонування судової влади – судів, органів суддівського врядування, інших державних органів та установ системи правосуддя. Тож законодавець відносить Вищу раду правосуддя до системи органів, що беруть участь в організаційному забезпеченні діяльності судів, а тому, це опосередковано передбачає наявність відповідних повноважень. З цього приводу Д.В. Приймаченко та Р.В. Ігонін зауважують, що поняття «організаційне забезпечення» судів включає в себе різні заходи адміністративного, фінансового, інформаційного, матеріально-технічного характеру, спрямовані на створення повноцінних умов для діяльності органів судової влади [4, с. 60]. На думку О.В. Щерблюк, систему забезпечення організації судоустрою становить сукупність визначених державою ресурсів (фінансових, матеріальних, технічних, інформаційних, управлінських, кадрових), які спрямовані на реалізацію функцій і завдань судоустрою та підтримки його у належному стані, а основними підсистемами (видами) її є: 1) організаційно-кадрова; 2) матеріально-технічна; 3) наукова; 4) інформаційно-аналітична; 5) нормативно-правова; 6) фінансова [5, с. 99].

Водночас Р.З. Голобутовський висловив власну позицію, яка полягає в тому, що переважна більшість повноважень Вищої ради правосуддя пов'язана із вирішенням питань про застосування до суддів заходів юридичної відповідальності, хоча значне коло її функцій у сфері публічної служби є організаційними [6, с. 60].

Таким чином є підстави зазначити, що «організаційні повноваження Вищої ради правосуддя» являють собою сукупність прав та обов'язків, реалізація яких передбачає системний регулюючий скоординований вплив, що функціонально спрямований на забезпечення незалежності судової влади, забезпечення її підзвітності перед суспільством, добору суддів та додержання професійної етики в діяльності суддів і прокурорів та передбачають окремі напрями розпорядчого, фінансового, інформаційного, матеріально-технічного характеру. При цьому «організаційні повноваження» відображають сутнісні характеристики виокремленої групи повноважень, що є складовою вищого порядку – конституційно-правового статусу Вищої ради правосуддя.

Сформульоване поняття «організаційних повноважень» дає підстави приділити увагу систематизації цих повноважень Вищої ради правосуддя. Слід зазначити, що С.В. Ревер здійснив спробу виокремити організаційні повноваження

Вищої ради правосуддя. На думку науковця, до розглянутих повноважень потрібно віднести: 1) затвердження або погодження нормативних актів у сфері організації діяльності органів судової системи України: Положення про єдину судову інформаційну (автоматизовану) систему, Положення про державну судову адміністрацію України та типового положення про її територіальні управління, Положення про Службу судової охорони тощо; 2) участь у вирішенні бюджетних питань органів та установ судової системи України; 3) затвердження нормативів кадрового, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення судів; 4) вирішення питань кадрового забезпечення [7, с. 59–60]. Сприймаючи таку позицію науковця потрібно ще раз підкреслити змістовну різнонаправленість організаційних повноважень Вищої ради правосуддя, а тому основою нашої систематизації є функціональна спрямованість організаційних повноважень Вищої ради правосуддя. А тому враховуючи характер та зміст організаційних повноважень Вищої ради правосуддя, а також послуговуючись науковими підходами вчених, вважаємо за доцільне виокремити такі функціональні напрями в системі організаційних повноважень Вищої ради правосуддя як організаційно-розпорядчий, організаційно-фінансовий та організаційно-комунікаційний.

Аргументуючи виокремлення організаційно-розпорядчого напрямку звернемося до основ теорії державного управління. Адже загальна сукупність організаційно-розпорядчих повноважень реалізується методами, прийомами та способами у сфері управління. При цьому, ефективність управління неможливо досягнути без раціональної побудови структури організації та управління. Під час здійснення державного управління у сфері організації та забезпечення діяльності органів правосуддя провідне місце належить саме організаційним формам, завдяки яким налагоджуються функціональні зв'язки між елементами судової системи, підтримується необхідний режим її життєздатності [8, с. 257]. Водночас адміністративні методи управління, які ще називають організаційно-розпорядчими, пронизують усі відносини у сфері державного управління. Це сукупність прийомів, впливів, заснованих на використанні об'єктивних організаційних відносин між людьми та загальноорганізаційних принципів управління. Характерною особливістю адміністративних методів державного управління є, зокрема, прямий вплив на керований об'єкт шляхом установлення його повноважень (прав і обов'язків) [9, с. 273–274]. Крім того, до адміністративних методів належать: формування організаційних структур органів управління; затвердження адміністративних норм і нормативів, видання наказів та розпоряджень; підбір і розста-

новка кадрів; розроблення положень, посадових інструкцій; контроль за їх виконанням [10, с. 21]. Таким чином, на підставі вищесказаного можемо виокремити організаційно-розпорядчі повноваження Вищої ради правосуддя, реалізуючи які вона затверджує, наприклад Положення про Державну судову адміністрацію України та типові положення про її територіальні управління після консультацій з Радою суддів України; Положення про Службу судової охорони за поданням Голови Служби судової охорони, погодженим з Державною судовою адміністрацією України; Положення про проведення конкурсів для призначення на посади державних службовців у судах, органах та установах системи правосуддя за поданням Державної судової адміністрації України після консультацій з центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби тощо. Також на виконання розглядуваних повноважень Вища рада правосуддя погоджує: Типове положення про апарат суду, яке затверджує Державна судова адміністрація України; рішення про утворення територіальних управлінь та визначення їх кількості, яке приймається Державною судовою адміністрацією України; Положення про порядок створення та діяльності служби судових розпорядників, яке затверджує Голова Державної судової адміністрації України. Крім того, Вища рада правосуддя у сфері реалізації зазначених повноважень визначає: кількість суддів у суді з урахуванням консультативного висновку Державної судової адміністрації України в порядку, визначеному Законом України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року; за поданням Голови Державної судової адміністрації України граничну чисельність працівників Державної судової адміністрації України, у тому числі її територіальних управлінь.

Вищевказані організаційно-розпорядчі повноваження Вищої ради правосуддя носять, з нашої точки зору, внутрішньосистемний міжінституційний характер та безпосередньо пов'язані з діяльністю, в першу чергу, Державної судової адміністрації, а також Ради суддів України.

У системі організаційних повноважень Вищої ради правосуддя варто виокремити ще один функціональний напрям – організаційно-фінансові повноваження. Запропоновані організаційно-фінансові повноваження Вищої ради правосуддя тісно пов'язані з організаційно-розпорядчими. Адже, в широкому розумінні, фінансове забезпечення організації судоустрою в Україні полягає в адмініструванні фінансових ресурсів (бюджетних та позабюджетних), створенні фінансових механізмів та процедур, які відповідають міжнародним стандартам, що сприятимуть ефективному функціонуванню судоустрою [7, с. 79]. А тому підставою для

виділення окремого напрямку в межах організаційних повноважень Вищої ради правосуддя стали певні передумови. По-перше, питання організації фінансування судової влади та її окремих органів має власну специфіку в предметі правового регулювання, який потребує окремого аналізу. По-друге, виокремлення окремого напрямку зумовлено також низкою міжнародних стандартів у цій сфері, що впливає зі специфіки предмету правового регулювання. По-третє, законодавство кожної окремої держави передбачає індивідуальний підхід до повноважень судових рад у частині забезпечення фінансування судової влади як обов'язкової складової її незалежності. При цьому є підстави стверджувати про наявність законодавчо встановленого паритету для всіх органів державної влади стосовно запровадження єдиних принципів бюджетного фінансування, що ґрунтуються на єдності державної влади. У цьому аспекті здійснення останньої на засадах поділу на законодавчу, виконавчу та судову влади жодним чином не впливає на рівність їх представників за ознакою належності до того чи іншого виду влади. Очевидно, що у правовій державі навіть щонайменшого відповідного дисбалансу бути не може [11, с. 342–343].

Відповідно до міжнародних стандартів, судові органи користуються бюджетною самостійністю для того, щоб судді могли належним чином реагувати на внутрішній та зовнішній тиск. Мінімальною умовою незалежності судових органів є їхнє стійке фінансове становище. Належний бюджет, заснований на об'єктивних та прозорих критеріях, робить судові органи менш вразливими щодо неналежного впливу і, водночас, може гарантувати чесність, непідкупність та компетентність суддів за допомогою належного розподілу ресурсів на заробітну плату суддів та їхнє навчання. При цьому фінансування судової системи, управління судами та підготовка суддів повинні бути повністю або частково під контролем судових рад або аналогічних незалежних та автономних органів [12].

Таким чином, організаційно-фінансові повноваження Вищої ради правосуддя – це сукупність прав та обов'язків, наявність яких зумовлена міжнародними стандартами та чинним національним законодавством у сфері реалізації функцій головного розпорядника коштів Державного бюджету України щодо фінансового забезпечення своєї діяльності, участі у визначенні видатків Державного бюджету України на утримання судів, органів та установ системи правосуддя відповідно до Бюджетного кодексу України та узгодження перерозподілу бюджетних видатків між судами, крім Верховного Суду у визначеному порядку.

Наступним функціональним напрямом організаційних повноважень Вищої ради правосуддя є організаційно-комунікаційний. Утворення цього напрямку в межах організаційних повно-

важень обумовлений змістовним наповненням таких понять як «організація» та «комунікація». З приводу «організації» вже йшлося. Щодо комунікації, то це процес, що полягає у взаємодії, як мінімум, двох активних суб'єктів, адже взаємодія влади з цільовими аудиторіями, якими можуть виступати як громадяни, так і громадські організації та засоби масової інформації, є безперервним обміном соціальною інформацією, який здійснюється завдяки наявності комунікативного ланцюжка. При цьому відзначається, що ефективність функціонування суб'єктів комунікації залежить від якісного зворотного зв'язку [13, с. 94].

Крім того, функціонування будь-якої організації (урядової, бізнесової чи суспільно-політичної структури) прямо й безпосередньо залежить від системи збирання, оброблення й аналізу інформації. Збирання, оброблення та інтерпретація інформації – найважливіші етапи, оскільки від вірогідності інформації залежить характер прийнятих рішень, а відтак – і ефективність управління будь-яким об'єктом. А тому і діяльність Вищої ради правосуддя варто розглядати через призму принципу транспарентності судової влади (складовими елементами якого є засади відкритості, прозорості, гласності, доступності тощо). Дотримання принципу транспарентності є вагомим не тільки в аспекті інформування соціуму про діяльність судової гілки влади загалом, а й виступає необхідною складовою забезпечення належної взаємодії органів судової системи між собою та з іншими органами державної влади зокрема. Відтак, організаційно-комунікаційні повноваження Вищої ради правосуддя забезпечують взаємодію цього органу з іншими органами державної влади, органами місцевого самоврядування, органами в системі правосуддя, підприємствами, установами і організаціями незалежно від форм власності, які зобов'язані давати відповіді на запити Вищої ради правосуддя, з міжнародними організаціями, а також з фахівцями та експертами, яких Вища рада правосуддя, відповідно до чинного законодавства України, має право залучати для здійснення своїх завдань та функцій [14, с. 47].

Таким чином, узагальнюючи, зауважимо, що організаційно-комунікаційні повноваження Вищої ради правосуддя пов'язані з визначеним порядком її звітності, взаємодією з іншими органами та установами системи правосуддя, органами державної влади, місцевого самоврядування та інститутами громадянського суспільства та наданням консультативних актів в межах визначених законом. Враховуючи вищевказане, вважаємо, що організаційно-комунікаційні повноваження Вищої ради правосуддя – це сукупність прав та обов'язків, реалізація яких спрямована на досягнення транспарентності судової влади загалом, та Вищої ради правосуддя

зокрема, шляхом надання повної, об'єктивної і належної інформації щодо діяльності та взаємодії з іншими органами та установами системи правосуддя, органами державної влади, місцевого самоврядування та інститутами громадянського суспільства у визначених законом межах.

Висновки. Враховуючи вищевикладене можна наголосити на тому, що важливе місце у процесі забезпечення функціонування судової системи належить саме Вищій раді правосуддя. А тому, вважаємо, що організаційні повноваження Вищої ради правосуддя – це сукупність прав та обов'язків, реалізація яких передбачає системну координовану діяльність, що функціонально спрямована на забезпечення незалежності судової влади, забезпечення її підзвітності перед суспільством, добору суддів та додержання професійної етики в діяльності суддів і прокурорів, які за функціональним напрямом поділяються на організаційно-розпорядчі, організаційно-фінансові та організаційно-комунікаційні.

Література

1. Советский энциклопедический словарь. Москва, 1982. 1599 с.
2. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 2002. Т. 4 : Н-П. 720 с.
3. Економічний словник / Завадський Й.С., Осовська Г.В., Юшкевич О.О. Київ : Кондор, 2006. 356 с.
4. Приймаченко Д.В., Ігонін Р.В. Співвідношення понять «організаційне забезпечення судів», «організаційне управління в судах» та «судове управління». *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 1. С. 57–66.
5. Щерблюк О.В. Організаційні основи судоустрою в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Наук. досл. ін-т публічн. права. Київ, 2021. 253 с.
6. Голобутовський Р.З. Класифікація суб'єктів адміністрування публічною службою в органах судової влади. *Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ*. 2019. № 1. С. 57–61.
7. Ревер С.В. Вища рада правосуддя: порядок формування та компетенція. *Український часопис конституційного права*. 2018. № 3. 54–61.
8. Сенченко Н.М., Пророченко В.В. Державна судова адміністрація України як орган, що здійснює забезпечення діяльності судів. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 3. С. 257–260.
9. Попов Л.Л. Административное право : учеб. / Попов Л.Л., Мигачев Ю.И., Тихомиров С.В. Москва : Проспект, 2010. 752 с.
10. Виризуб О.І. Використання методів адміністративного менеджменту на підприємстві. *Наука – виробництву*, 2016 : зб. тез доп. І наук. конф. студ. і магістрантів. Кіровоград, 2016. С. 20–22.
11. Халюк С.О. Конституційно-правові засади фінансування судів: окремі проблеми законодавчого регулювання. *Митна справа*. 2013. № 3 (87), ч. 2, кн. 2. С. 341–346.
12. Фінансування судових органів. *Європейська мережа рад з питань правосуддя (ENCJ)*. 2016 : вебсайт. URL: https://www.encj.eu/images/stories/pdf/workinggroups/encj_2015_2016_report_funding_judiciary_adopted_ga.pdf (дата звернення 15.09.2022).

13. Архипова Є.О., Дмитренко Н.О. Ефективна комунікація між органами державної влади та громадськістю як умова розвитку демократичного суспільства. *Інвестиції: практика та досвід*. 2016. № 1. С. 92–96.

14. Ватаманюк Л.В. Особливості організаційно-правового забезпечення Вищої ради правосуддя. *Захист прав і свобод людини та громадянина в умовах формування правової держави* : зб. тез IX Всеукр. наук.-практ. конф. Львів : Вид-во «Львів. політехніки», 2020. С. 45–47.

Анотація

Халюк С. О. Організаційні повноваження Вищої ради правосуддя в Україні: поняття та види. – Стаття.

Стаття присвячена науковому дослідженню доктринальних джерел, а також міжнародних актів і національного законодавства стосовно змісту понять «організація», «організаційне забезпечення» та «організаційні повноваження Вищої ради правосуддя». З цією метою виокремлено та здійснено науковий аналіз наявних доктринальних джерел щодо згаданих понять, а також опрацьовано чинні міжнародні та національні нормативно-правові акти.

Сформульовано поняття організаційних повноважень Вищої ради правосуддя як сукупності прав та обов'язків, реалізація яких передбачає системну координовану діяльність, що функціонально спрямована на забезпечення незалежності судової влади, забезпечення її підзвітності перед суспільством, добору суддів та додержання професійної етики в діяльності суддів і прокурорів.

Констатовано, що організаційно-розпорядчі повноваження Вищої ради правосуддя носять внутрішньо-системний міжінституційний характер та безпосередньо пов'язані з діяльністю, в першу чергу, Державної судової адміністрації, а також Ради суддів України.

Встановлено, що організаційно-фінансові повноваження Вищої ради правосуддя – це сукупність прав та обов'язків, наявність яких зумовлена міжнародним стандартами та чинним національним законодавством у сфері реалізації функцій головного розпорядника коштів Державного бюджету України щодо фінансового забезпечення своєї діяльності, участі у визначенні видатків Державного бюджету України на утримання судів, органів та установ системи правосуддя відповідно до Бюджетного кодексу України та узгодження перерозподілу бюджетних видатків між судами, крім Верховного Суду у визначеному порядку.

Запропоновано визначення організаційно-комунікаційних повноваження Вищої ради правосуддя як сукупності прав та обов'язків, реалізація яких спрямована на досягнення транспарентності судової влади загалом, та Вищої ради правосуддя зокрема, шляхом надання повної, об'єктивної і належної інформації у визначених законом межах.

Ключові слова: організація, організаційні повноваження, організаційне забезпечення, конституційно-правовий статус, Вища рада правосуддя.

Summary

Khaliuk S. O. Organizational powers of the Supreme Council of Justice in Ukraine: concepts and types. – Article.

The article is devoted to the scientific study of doctrinal sources, as well as international acts and national legislation regarding the content of the concepts "organization", "organizational support" and "organizational powers of the High Council of Justice". For this purpose, a scientific analysis of the available doctrinal sources regarding the mentioned concepts was identified and carried out, as well as the current international and national legal acts related to the outlined issues were elaborated.

The concept of organizational powers of the High Council of Justice is formulated as a set of rights and responsibilities, the implementation of which involves systematic coordinated activity, which is functionally aimed at ensuring the independence of the judiciary, ensuring its accountability to society, selecting judges and observing professional ethics in the activities of judges and prosecutors.

It was established that the organizational and administrative powers of the High Council of Justice have an intra-system inter-institutional nature and are directly related to the activities, first of all, of the State Judicial Administration, as well as the Council of Judges of Ukraine.

It has been established that the organizational and financial powers of the High Council of Justice are a set of rights and responsibilities, the existence of which is determined by international standards and current national legislation in the field of the implementation of the functions of the chief manager of funds of the State Budget of Ukraine regarding the financial support of its activities, participation in the determination of State Budget expenditures of Ukraine for the maintenance of courts, bodies and institutions of the justice system in accordance with the Budget Code of Ukraine and agreement on the redistribution of budget expenditures between courts, except for the Supreme Court in a specified manner.

It is proposed to define the organizational and communication powers of the Supreme Council of Justice as a set of rights and obligations, the implementation of which is aimed at achieving transparency of the judiciary in general, and of the Supreme Council of Justice in particular, by providing complete, objective and proper information within the limits defined by law.

Key words: organization, organizational powers, organizational support, constitutional and legal status, Supreme Council of Justice.

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 347.1

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.8>**О. В. Веренкіотова***orcid.org/0000-0001-9809-0777**кандидат юридичних наук,**старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін**Національної академії внутрішніх справ*

ЗДІЙСНЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ: ЗАКОНОДАВЧИЙ АСПЕКТ

Актуальність дослідження. Належне здійснення цивільних прав – одна з ключових проблем цивілістики. Наразі державою розроблено низку механізмів, спрямованих на пошук ефективних шляхів здійснення цих прав. Законодавчо встановлено, що цивільні права та обов'язки виникають із дій осіб, передбачених актами цивільного законодавства, а також із дій осіб, не передбачених цими актами, які за аналогією породжують цивільні права та обов'язки. Цивільним законодавством України закріплено низку цивільних прав фізичних та юридичних осіб, які володіють ними в повному від моменту свого народження. Впродовж життя особа також набуває цивільних прав (особистих немайнових і майнових прав), проте їх цінність залежить від можливості їх здійснення. Відтак кожен громадянин повинен знати порядок здійснення своїх цивільних прав, що видається можливим лише за умови волевиявлення особи.

На сучасному етапі розвитку українського цивільного права дослідження особливостей здійснення цивільних прав через призму чинного законодавства України має важливе значення для формування цілісної та правильної правосвідомості людини.

Стан наукового дослідження проблеми. Аналізу поняття цивільних прав, меж їх здійснення, розв'язанню проблем, пов'язаних із захистом цивільних прав та тлумаченню нормативно-правових актів приділяли увагу такі вітчизняні та іноземні вчені, як М. М. Агарков, С. С. Алексєєв, В. І. Борисова, С. М. Братусь, Є. В. Вавілін, Ю. Б. Гонгалло, Л. І. Григор'єва, В. П. Грібанов, О. В. Дзера, І. В. Жилінкова, Ю. О. Заїка, І. А. Ільїн, О. О. Кот, Л. В. Красицька, Н. С. Кузнецова, О. Є. Кухарев, В. В. Луць, Р. А. Майда-ник, О. І. Мацегорін, Д. І. Мейер, М. О. Михайлів, Є. О. Мічурін, О. В. Розгон, З. В. Ромовська, Є. О. Рябоконь, С. В. Павловська, В. Я. Погребняк, І. В. Спасібо-Фатєєва, М. О. Стефанчук, В. П. Федоренко, С. Я. Фурса, Є. О. Харитонов, Г. Г. Харченко, Я. М. Шевченко, Г. Ф. Шершеневич та інші.

З огляду на різноманітність передбачених законом цивільних прав наразі наявна низка спір-

них питань, що стосуються здійснення цивільних прав. Сучасна юридична наука вимагає від правників нових наукових поглядів на правову природу цивільних прав й переосмислення певних правових явищ.

Метою роботи є дослідження законодавчих механізмів здійснення цивільних прав в Україні, а також викладення власного бачення щодо вдосконалення чинників правового регулювання цих питань.

Виклад основного матеріалу. Статтею 3 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1] окреслено загальні засади цивільного законодавства, які також поширюються на здійснення цивільних прав, а саме: неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом; свобода договору; свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом; судовий захист цивільного права та інтересу; справедливість, добросовісність та розумність.

Підстави виникнення цивільних прав та обов'язків передбачені ст. 11 ЦК України [1]. До підстав виникнення цивільних прав та обов'язків закон, зокрема, відносить: договори та інші правочини; створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності; завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі; інші юридичні факти; акти цивільного законодавства; рішення суду у випадках, встановлених актами цивільного законодавства; акти органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим або органів місцевого самоврядування у випадках, встановлених актами цивільного законодавства; настання або ненастання певної події у випадках, встановлених актами цивільного законодавства або договором.

Отже, цивільні права та обов'язки можуть виникати із дій осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, а також із дій осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки.

Кодексом визначено, що особа здійснює свої цивільні права вільно, на власний розсуд. Нездійснення особою своїх цивільних прав не є підставою для їх припинення, крім випадків, встановлених законом.

Зокрема, здійснення цивільного права розуміється науковцями як вчинення уповноваженою особою дій, спрямованих на використання можливостей, закладених у праві, для задоволення потреб носія цього права або інших осіб [2, с. 224]. У цьому контексті В. М. Марченко наголошує, що свобода є підґрунтям та змістом цивільного права, яке передбачає можливість для встановлення обмежень з метою забезпечення справедливого правопорядку лише як виняток із загального правила [3, с. 45]. Своєю чергою, Н. С. Кузнецова вказує, що уповноважена особа є носієм свободи як стосовно своїх власних дій, так і щодо свободи від стороннього втручання [4, с. 255].

Варто вказати, що особа здійснює цивільні права у межах, наданих їй договором або актами цивільного законодавства. При здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших осіб, завдати шкоди довкіллю або культурній спадщині. Не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. Здійснюючи цивільні права, особа повинна додержуватися моральних засад суспільства. Не допускається використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція. У разі недодержання особою при здійсненні своїх прав вимог суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом [1].

Слушною є позиція науковців, які вважають, що наразі немає єдиного підходу до розуміння поняття та змісту меж здійснення цивільних прав.

Обмежуючи свободу кожного певними межами, вказує О. І. Ільїн, право забезпечує йому за це безперешкодне і спокійне користування своїми правами, тобто гарантує йому свободу всередині цих меж. Свобода кожної людини сягає лише тієї межі, після якої починається свобода інших людей. Прагнучи встановити ці межі, право сприяє тому, щоб у суспільному житті людства царював порядок, заснований на свободі [5, с. 83]. М. О. Михайлів наголошує на необхідності розмежування поняття «межі здійснення прав» та «обмеження прав» [6, с. 56]. Розвиваючи цю думку, Є. О. Мічурін вказує, що обмеження прав – це елемент механізму правового регулювання, спрямований на охорону прав суспільства, інших уповноважених осіб, здатний за допомогою специфічних законодавчих заборон, обов'язків

чи дозволів впливати на звуження змісту суб'єктивного цивільного права та ускладнення його здійснення [7, с. 130]. На переконання М. О. Стефанчука, межі здійснення права відображають позитивний аспект у здійсненні суб'єктом свого права, тобто ними встановлюються можливі (дозволені чи незаборонені) варіанти поведінки суб'єкта, а «обмеження» виражають негативний аспект, а саме забороняють (звужують чи виключають) окремі можливості для здійснення суб'єктом свого права [8, с. 62]. В. П. Грібанов визначення меж здійснення цивільних прав вважає не обмеженням цих прав, а юридичним виразом наявного економічно рівного становища людей у системі суспільних відносин [9, с. 25].

Аналізуючи думки науковців на вказане питання, О. О. Кот доходить висновку, що залежно від юридичної конструкції існують індивідуальні межі здійснення цивільних прав – тобто межі, установлені самими сторонами на рівні договору, а отже, це найвищий рівень деталізації таких обмежень; загальні межі – звичайні норми законодавства, які, як правило, є диспозитивними, а відтак діють лише за відсутності встановлення індивідуальних меж сторонами договору; та надзагальні межі здійснення суб'єктивних цивільних прав, які діють за відсутності будь-яких інших обмежень у договорі або у законі [10].

Цивільні права можуть здійснюватися фактичними та юридичними способами. Фактичні дії здійснюються будь-якою особою, якій належить відповідне право, безвідносно до того, володіє ця особа дієздатністю чи ні. Юридичні дії може – лише особою, яка володіє дієздатністю.

Власне від розсуду власника права залежить спосіб його здійснення. Також спосіб здійснення цивільного права може залежати від мети, для досягнення якої воно надається певній особі.

До принципів здійснення цивільних прав законодавець відносить закріплені у нормах цивільного права загальні положення, якими встановлені основні вимоги до поведінки суб'єкта при здійсненні ним свого права.

Своєю чергою, здійснення цивільних прав залежить від правоздатності, якою наділена особа відносно своїх цивільних прав. Крім того, суб'єкт правовідносин повинен мати необхідний обсяг дієздатності, а дії особи щодо здійснення своїх цивільних прав мають відповідати принципам їх здійснення.

Слушною з цього приводу є думка Б. С. Щербини, який акцентує на тому, що для здійснення суб'єктивного цивільного права необхідними є певні передумови:

- наявність в особи достатнього обсягу правоздатності;
- наявність в особи – суб'єкта права – належного обсягу цивільної дієздатності;

– відсутність юридичних та фактичних перешкод для відповідної поведінки суб'єкта;

– належний суб'єкт здійснення права [11, с. 15]. Своєю чергою, В. М. Марченко наголошує, що якщо погодитися з тим, що обсяг дієздатності впливає на можливість здійснення суб'єктивного права, то можна дійти висновку, що недієздатна особа не має жодної можливості здійснювати належні їй майнові та особисті немайнові права. Тобто наслідком застосування вказаного підходу буде фактичне позбавлення особи, визнаної недієздатною, її суб'єктивних прав, адже можливість здійснювати суб'єктивне право є складовою частиною самого права [3, с. 45].

Залежно від характеру здійснюваного права цивільні права можуть здійснюватися безперервно, періодично, тобто такі права є тривалими у часі, або ж одноразово, коли право після його здійснення зникає.

Отже, здійснюючи свої права вільно, на власний розсуд, особа має здійснювати належне їй права без примусу, що закріплено в ч. 2 ст. 14 ЦК України (особа не може бути примушена до дій, вчинення яких не є обов'язковим для неї) [1]. Також, законодавчо забезпечуючи особі можливість не здійснювати свої цивільні права, що не є підставою для їх припинення, крім випадків, встановлених законом, особа має бути убезпечена від настання негативних наслідків через нездійснення певного права. Зазначене підтверджує тезу, що здійснення цивільних прав є вільним волевиявленням особи. Відтак у разі виявлення особою бажання реалізувати своє право, держава має гарантувати їй таку можливість, але ж у разі усвідомленої відмови здійснити право – забезпечити її волевиявлення, жодним чином не завдаючи їй шкоди.

Також у порядку, встановленому актами цивільного законодавства, особа може відмовитися від свого майнового права, що має наслідком його припинення. Крім того, особа може за відплатним або безвідплатним договором передати своє майнове право іншій особі, крім випадків, встановлених законом. Якщо законом встановлені правові наслідки недобросовісного або нерозумного здійснення особою свого права, вважається, що поведінка особи є добросовісною та розумною, якщо інше не встановлено судом [1].

Якщо відмова від права або відмова від його здійснення є усвідомленою та добровільною, вона не повинна спричинити для особи жодних негативних наслідків. Передача особою свого майнового права іншій особі за відплатним або безвідплатним договором повинна мати правову підставу – цивільний договір.

Відповідно до ст. 15 ЦК України кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорування, а також на захист свого інтересу, який не супе-

речить загальним засадам цивільного законодавства. Кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу (ст. 16). Способами захисту цивільних прав та інтересів можуть, зокрема, бути: визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди [1].

Цивільне право або інтерес суд може захистити іншим способом, встановленим договором або законом чи судом у визначених законом випадках, або ж відмовити у захисті цивільного права та інтересу особи в разі порушення нею положень ч. 2–5 ст. 13 ЦК України.

Висновки. У межах проведеного дослідження маємо констатувати, що цивільні права як складова цивільних правовідносин мають цінність лише тоді, коли вони здійснюються. Здійснюючи свої права вільно, на власний розсуд, особа має здійснювати належне їй права без примусу, тобто особа не може бути примушена до дій, вчинення яких не є обов'язковим для неї. Законодавчо забезпечуючи особі можливість не здійснювати свої цивільні права, що не є підставою для їх припинення, крім випадків, встановлених законом, особа має бути убезпечена від настання негативних наслідків через нездійснення певного права. Відтак у разі виявлення особою бажання реалізувати своє право, держава має гарантувати їй таку можливість, але ж у разі усвідомленої відмови здійснити право – забезпечити її волевиявлення, жодним чином не завдаючи їй шкоди.

Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV (Редакція від 01.08.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
2. Цивільне право України : навч. посіб. / за заг. ред. І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки. Київ: Істина, 2004. 480 с.
3. Марченко В. М. Здійснення суб'єктивних цивільних прав: нотаріальний аспект. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 6. С. 44–49.
4. Кузнецова Н. С. Развитие гражданского общества и современное частное право Украины. Вибрані праці. Київ: ПрАТ «Юридична практика», 2014. 541 с.
5. Ильин И. А. Общее учение о праве и государстве. *Собрание сочинений*: в 10 т. Т. 4 / сост. и коммент. Ю. Т. Лисицы. М.: Рус. кн., 1994. С. 45–147.
6. Михайлів М. О. Межі здійснення права на вчинення заповіту. *Правова позиція*. 2021. № 2 (31). С. 55–59.
7. Мічурін Є. О. Обмеження майнових прав фізичних осіб (теоретико-правовий аспект) : монографія. Х.: Юрвіт: НДІ прив. права та підприємництва АПРН України, 2008. 482 с.
8. Стефанчук М. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав: монографія. Київ: КНТ, 2008. 184 с.

9. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. 2-е изд., стереотип. Москва: Статут, 2001. 411 с.

10. Кот О. О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016. № 4 (87). С. 127–137.

11. Щербина Б. С. Здійснення цивільних прав за законодавством України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія «Юриспруденція». 2017. Вип. 29 (2). С. 12–16.

Анотація

Веренкіотова О. В. Здійснення цивільних прав: законодавчий аспект. – Стаття.

У статті досліджено проблемні питання здійснення цивільних прав на сучасному етапі розвитку українського цивільного права через призму чинного законодавства України. Окреслено сутність виникнення цивільних прав, розкрито способи їх здійснення та припинення, проаналізовано наукові підходи до визначення меж здійснення цивільних прав, а також розглянуто механізм захисту цих прав. Охарактеризовано цивільно-правові норми, які регулюють здійснення та захист цивільних прав. Акцентовано на проблемі правового регулювання цивільних правовідносин складовою яких є цивільні права. Зроблено висновок, що підставою виникнення цивільних прав та обов'язків є дії осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, а також дії осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки.

Доведено, що дослідження особливостей здійснення цивільних прав через призму чинного законодавства України має важливе значення для формування цілісної та правильної правосвідомості людини.

Констатовано, що цінність цивільні права мають лише тоді, коли вони здійснюються. Здійснюючи свої права вільно, на власний розсуд, особа має здійснювати належне їй права без примусу, тобто особа не може бути примушена до дій, вчинення яких не є обов'язковим для неї. Нездійснення особою своїх цивільних прав не є підставою для їх припинення, крім випадків, встановлених законом. Законодавчо забезпечуючи особі можливість не здійснювати свої цивільні права, що не є підставою для їх припинення, крім випадків, встановлених законом, особа має бути убезпечена від настання негативних наслідків через нездійснення певного права. Відтак у разі виявлення особою бажання реалізувати своє право, держава має гарантувати їй таку можливість, але ж у разі усвідомленої відмови здійснити право – забезпечити її волевиявлення, жодним чином не завдаючи їй шкоди.

Ключові слова: Цивільний кодекс України, цивільні правовідносини, цивільні права, цивільні обов'язки, здійснення цивільних прав, межі здійснення цивільних прав, захист цивільних прав.

Summary

Verenkiotova O. V. Exercise of civil rights: legislative aspect. – Article.

The article deals with the problematic issues of exercise of civil rights at the current stage of the development of Ukrainian civil law through the prism of the current legislation of Ukraine. The essence of creating civil rights is delineated, the methods of their exercise and termination are revealed, scientific approaches to determining the limits of the exercise of civil rights are analyzed, and the mechanism of protection of these rights is also considered. The civil law norms regulating the exercise and protection of civil rights are characterized. Emphasis is placed on the problem of legal regulation of civil legal relations, of which civil rights are a component. It is concluded that the basis for creating civil rights and obligations are the actions of persons which is stipulated by the civil legislation acts, as well as the actions of persons which is not stipulated by these acts, but by analogy create civil rights and obligations.

It is proved that the study of the peculiarities of the exercise of civil rights through the prism of the current legislation of Ukraine is important for the formation of a complete and correct legal awareness of a person.

It is determined that the civil rights have value only when they are exercised. Exercising his rights freely, at his own discretion, a person must exercise his rights without coercion, that is, a person cannot be forced to perform actions that are not obligatory for him. Failure of a person to exercise his civil rights is not a reason for their termination, except for cases established by law. Legislatively providing a person with the opportunity not to exercise his civil rights, which is not a reason for their termination, except for the cases established by law, the person must be protected from the occurrence of negative consequences due to the failure to exercise a certain right. Therefore, if a person expresses a desire to exercise his right, the state must guarantee him such an opportunity, but in the case of a conscious refusal to exercise the right, it must ensure his expression of will, without harming him in any way.

Key words: Civil Code of Ukraine, civil legal relations, civil rights, civil duties, exercise of civil rights, limits of exercise of civil rights, protection of civil rights.

УДК 347.23(450)
DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.9>

Ю. С. Канарик

orcid.org/0000-0003-3222-7827

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри цивільного та господарського права

Національного університету біоресурсів і природокористування України

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СПАДКОВИХ ВІДНОСИН В РИМСЬКОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ ТА СУЧАСНОМУ ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Актуальність. Як відомо, українська правова система відноситься до романо-германської правової сім'ї. Зважаючи на це, багато правових норм тісно взаємопов'язані з правовими нормами римського приватного права, включаючи й спадкові відносини, що є одним з центральних інститутів цивільного права. Адже в основі спадкових відносин знаходиться право власності і ключовим питанням є: кому після смерті власника буде передано таке майно, включаючи порядок передачі та його обсяги? Необхідно також зауважити, що спадкові відносини як в сучасному цивільному праві так і в римському приватному праві, не охоплюються лише наведеним вище питанням і потребують більш детального дослідження.

Багатовікова історія спадкових відносин в римському приватному праві становить собою унікальну цивільно-правову методологічну модель. Саме вона надає можливість відслідковувати на конкретному матеріалі складні процеси утвердження та подальшого розвитку інституту спадкових відносин в розвинутих зарубіжних державах, а також визначити нові шляхи для імплементації кращих правових уявлень у новому цивільному законодавстві України.

Зважаючи на те, що інститут римських спадкових відносин – є основою для сучасних спадкових відносин в багатьох державах світу, що відносяться до романо-германської правової системи, зумовлюється актуальність у здійсненні комплексного аналізу спадкових відносин у Стародавньому Римі та цивільному праві України.

Отже, **метою статті** виступає аналіз спільних та відмінних рис у спадкових відносинах в римському приватному праві та цивільному праві України.

Аналіз останніх досліджень та публікацій вказує на актуальність наукової спільноти до аналізу інституту спадкових відносин в стародавньому Римі та його впливу на сучасне цивільне право України. Серед ключових праць хотілося б відмітити: В.В. Васильченка, який ще у 1997 році досліджував рецепцію римського спадкового права в сучасному спадковому праві у вигляді дисертаційного дослідження; І.Я. Федорич науковицю, яка дослідила у своїй дисертації «Здійс-

нення права на спадкування за цивільним законодавством України» становлення спадкових відносин в Україні крізь призму римського приватного права; А.В. Гончарової науковцю, що у своїй праці «Спадкування за законом: історичні передумови сучасного стану» дослідила історичний розвиток спадкування за законом починаючи з його становлення в римському приватному праві.

Результати. Інститут спадкового права в усіх правових системах, як стародавніх, так і сучасних, є одним з найважливіших. Його значимість обумовлюється також тим, що об'єктом спадкування переважно є право власності [1, с. 97].

Значну роль в історії нашого національного спадкового права відіграла рецепція римського (греко-римського) права. Дослідники зосереджують увагу на з'ясуванні впливу (рецепції) римського й візантійського (греко-римського) права, яке ще із часів прийняття християнства прямо чи опосередковано впливало на правові системи, які існували на території сучасної України, на сутність правових інститутів, на правосвідомість нашого народу. Такі наукові пошуки допомагають нам досягнути зміст принципових засад деяких інститутів спадкового права, в нашому випадку це спадкування за законом і визначення кола спадкоємців за законом [2, с. 49].

Слід зауважити, що спадкові відносини у Стародавньому Римі пройшли чотири етапи розвитку:

- спадкування за *jus civile* (за давнім правом);
- спадкування за преторським едиктом;
- спадкування за імператорськими законами;
- спадкування у «праві Юстиніана» [3, с. 29].

Так, спадкуванням відповідно до римського права (*hereditas*) – був перехід майна померлої особи до іншої особи (осіб) [4]. Статтею 1216 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) передбачено, що «спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців)» [5]. Незважаючи на те, що у визначенні спадкування за римським приватним правом не вказується про перехід прав та обов'язків, все ж таки, як і в сучасному цивільному праві України правом спадкування охоплювався весь спектр прав та обов'язків особи, що померла.

Спадкування здійснюватися як за заповітом, так і за законом. Це було закріплено ще в Законах XII таблиць, що відноситься до джерел давнього римського права. Проте слід відмітити, що все ж таки, спочатку спадкування за заповітом не користувалося своєю значимістю і досить довгий період часу здійснювалося лише за законом, відповідно до чого встановлювалось три черги спадкоємців. В першу чергу до спадкування закликалися особи, які безпосередньо знаходилися під владою померлого, наприклад жінка, діти, усиновлені, онуки. В другу чергу закликалися агнати, при цьому правом спадкування володіли найближчі родичі, тобто за відсутності власної родини спадкували особи, що знаходилися в другому ступені агнатичного бічного споріднення зі спадкодавцем: брати і сестри, а також мати, якщо вона була у шлюбі *сумпані* з батьком покійного. І в третю чергу закликалися члени роду, наближені до спадкодавця в момент смерті, але цей вид спадкування зник у кінці існування республіки [3, с. 30].

Пізніше за преторським правом було визначено чотири класи спадкування за законом та порядок спадкування був змінений преторською системою. А за правом Юстиніана розширений до п'яти класів. Так, при спадкуванні за законом, встановлювалась черговість за класами:

I клас – низхідні родичі спадкодавця: діти незалежно від статі і віку, онуки та ін.;

II клас – висхідні родичі: батько й мати, дідусь і бабуся з боку батька, дідусь і бабуся з боку матері, інші висхідні родичі, якщо вони були;

III клас – неповнорідні брати і сестри та діти раніше померлих неповнорідних братів й сестер;

IV клас – решта бокових родичів без обмеження ступенів при цьому родичі більш близького ступеня усували родичів більш далекого ступеня;

V клас – той з подружжя, хто пережив спадкодавця (чоловік після смерті дружини або дружина після смерті чоловіка). Той з подружжя, хто пережив померлого, закликається до спадкування за умови, що нікого із перелічених у перших чотирьох класах родичів на момент відкриття спадщини не виявилось чи ніхто з них спадщину не прийняв. Практично ця група спадкоємців до спадкування закликалася дуже рідко [6, с. 24].

Щодо цивільного законодавства, то відповідно до ст. ст. 1261–1265 ЦК України визначено також п'ять черг спадкування відповідно до яких:

I черга – це діти спадкодавця, у тому числі зачаті за життя спадкодавця та народжені після його смерті, той з подружжя, який його пережив, та батьки.

II черга – це рідні брати та сестри спадкодавця, його баба та дід як з боку батька, так і з боку матері.

III черга – це рідні дядько та тітка спадкодавця.

IV черга – це особи, які проживали зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини, а також утриманці спадкодавця, які не були членами його сім'ї [5].

Таким чином, можливо відмітити певну схожість у підходах до визначення черг/класів спадкоємців, хоча є і багато суттєвих розбіжностей. Так для прикладу, на відміну від цивільного права, що визнає дружину/чоловіка померлої особи лише в п'ятому класі спадкування, ЦК України – визнає першою чергою спадкування. Це можливо пояснити тим, що досить довгий період часу в Стародавньому Римі утискалися права жінок, у зв'язку з чим, дружини спадкодавців часто не отримували нічого, хіба що утримувалися за рахунок своїх дітей, які отримали таку спадщину.

Щодо спадкування за заповітом, відповідно до римського приватного права, то воно застосовувалося якщо спадкодавець залишив заповіт, у якому було чітко визначено спадкоємця та частку, що мала отримати така особа. Заповіт (*testamentum*) – розпорядження власника своїм майном на випадок смерті. У римській класичній сім'ї єдиним та підвладним власником сімейного майна був домовласник, і лише він міг ним розпоряджатися на випадок смерті. Звідси заповіт – це одностороннє волевиявлення, в силу якого можуть виникнути права та обов'язки для інших осіб – спадкоємців [7, с. 121].

Заповіт мав обов'язково відповідати всім нормам, що були встановлені римськими преторами. Також слід додати, що вважалося неприпустимим поєднання двох видів спадкування, тобто одночасного спадкування однієї частини за законом, а іншої за заповітом (*Nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*). Такий принцип спадкового права був закріпленим у Законах XII таблиць і зберігався у праві Юстиніана [8, с. 69].

На відміну від римського приватного права, чинний ЦК України визначає, що: по-перше заповідач має право скласти заповіт щодо усієї спадщини або її частини: по-друге малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова (вдівець) та непрацездатні батьки спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка) [5]. Із цього випливає, що сучасним цивільним правом передбачено можливість спадкування за законом і за заповітом одночасно.

Крім того, кожному періоду в історії Стародавнього Риму відповідала своя форма заповіту. В давньому цивільному праві були одні форми, в республіканський період – інші, в імператорський – ще інші. В імператорський період, і в праві Юстиніана розрізнялися дві основні форми заповіту: приватні та публічні. Приватними називали заповіти укладені без участі органів державної влади, а публіч-

ними ті, у складанні яких тією чи іншою мірою брали участь органи державної влади. До того ж приватні заповіти поділялися на письмові і усні, тобто за формою волевиявлення. При складанні заповіту вимагається присутність семи, а інколи і восьми свідків, що, без сумніву, мало надавати заповідальному акту урочистості [9, с. 254].

Спільною рисою у спадкових відносинах римського приватного права та сучасного цивільного права України є те, що право на спадщину мали особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця та народжені живими протягом дев'яти місяців після його смерті. Хоча існують і певні розбіжності в змісті. Наприклад, за часів римського права існувало поняття як «обов'язкове спадкування». Це положення застосовувалося в тому випадку, коли померлий не включав до свого заповіту найближчих родичів, які сприяли накопиченню майна та статків померлого. Окрім цього, якщо спадкодавець не призначав спадщину або не усував від спадщини своїх прямих спадкоємців, то заповіт визнавався не дійсним, а спадкування здійснювалося за законом [10, с. 30]. І суттєвим прогресом в інституті спадкових відносин відповідно до українського законодавства – є закріплення в положеннях ЦК України можливості отримання спадщини не лише фізичними, а ще й юридичними особами, у випадку такого зазначення в заповіті.

І останнім на чому хотілося зупинитися є те, що поряд з спадкуванням за законом і заповітом в римському приватному праві існувало сингулярне правонаступництво. Сингулярне правонаступництво – це надання особі певних прав без покладання на неї обов'язків. Воно існувало в двох формах: легат та фідейкоміс. Легат – це заповідальний відказ, безоплатне заповідальне розпорядження спадкодавця, яке робилося в заповіті, щодо надання спадкоємцям деяких грошових сум або речей визначеній особі, на підставі чого виникало сингулярне спадкування. Предметом легату могло бути все те, що перебувало в обороті, і те, що мало для легатарія економічний або моральний інтерес. Фідейкоміс – це неформальний легат, усне або письмове розпорядження останньої волі спадкодавця, через яке він під чесне слово зобов'язує спадкодавця видати третій особі спадщину або її частку [11, с. 45]. Сингулярного правонаступництва в інституті спадкових відносин України не передбачено.

Таким чином, можливо аргументувати суттєвий вплив римського спадкового права та спадкових відносин на інститут спадкових відносин, що визначені цивільним законодавством України.

Висновки. В процесі здійснення порівняльно-правового аналізу спадкових відносин в рим-

ському приватному праві та сучасному цивільному праві можливо дійти висновку, що вони мають як спільні так і відмінні риси. По-перше, слід відмітити, що ЦК України та джерелами римського спадкового права було передбачено спадкування за двома основними формами: за законом та заповітом. На відміну від спадкових відносин, що регламентовані ЦК України, в римському приватному праві також могло бути застосоване сингулярне правонаступництво. Щодо спадкування за законом, то і римське приватне право і сучасне цивільне право визначає п'ять черг для спадкування. Хоча самі черги не є ідентичними, що пов'язано перш за все, із ставленням до жінки в Стародавньому Римі та наявністю спочатку агнатським, а потім конгнатським спорідненням. Крім того, ЦК України передбачено можливість одночасного спадкування за законом та за заповітом, на відміну від римського права.

Наведені вище спільні та відмінні риси не є вичерпними, проте вони дають змогу в цілому говорити про те, що римське спадкове право стало ядром для формування нормативно-правової бази регулювання спадкових відносин в Україні.

Література

1. Сегенюк А. В. Спадкування за правом представлення та спадкова трансмісія: порівняльний аналіз. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 21. С. 96-99.
2. Достдар Р. М. Рецепція принципу когнатського споріднення у спадковому праві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 6. 48-51 с.
3. Гончарова, А.В. Спадкування за законом: історичні передумови сучасного стану. *Правові горизонти*. 2018. № 8 (21). С. 28-32.
4. Підпригора О. А., Харитонов Є. О. Римське право: Підручник. Київ. Юрінком Інтер, 2006 р. 512 с.
5. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
6. Васильченко В. В. Римське спадкове право на тлі сучасного права. *Спадкове право. Запоріжжя* : Верже. 1999. С. 130.
7. Кухарев О.Є. Спадкове право України : навч. посібник. Алерта, Київ. 2013. 328 с.
8. Основні засади спадкування за римським приватним правом. Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : Матеріали X регіональної наук.-практичної конференції. Львів, 2004. С. 69-70.
9. Заїка Ю.О. Рябоконь Є.О. Спадкове право : навч. посібник. Київ. Юрінком Інтер, 2009. 352 с.
10. Фурса С. Я. Становлення і розвиток спадкування в Україні. *Юриспруденція: теорія і практика*. 2007. № 11. С. 28-43.
11. Новосад А.С. Порівняльна характеристика спадкового римського права та спадкового сучасного права України. *Теоретичні та практичні проблеми застосування норм цивільного, трудового та господарського права в сучасних умовах* : Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (ДДУВС, 23.11.2018). С. 45-46. URL: <https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/2242/1/20.pdf>.

Анотація

Канарик Ю. С. Порівняльно-правовий аналіз спадкових відносин в римському приватному праві та сучасному цивільному праві. – Стаття.

В статті здійснюється комплексний аналіз спільних та відмінних рис у регулюванні спадкових відносин в Стародавньому Римі та сучасному цивільному праві України. Аргументується, що багато цивільно-правових норм тісно взаємопов'язані з правовими нормами римського приватного права, включаючи й спадкові відносини, що є одним з центральних інститутів цивільного права. Адже в основі спадкових відносин знаходиться право власності і ключовим питанням є: кому після смерті власника буде передано таке майно, включаючи порядок передачі та його обсяги? Визначається, що багатовікова історія спадкових відносин в римському приватному праві становить собою унікальну цивільно-правову методологічну модель. Саме вона надає можливість відслідковувати на конкретному матеріалі складні процеси утвердження та подальшого розвитку інституту спадкових відносин в розвинутих зарубіжних державах, а також визначити нові шляхи для імплементації кращих правових уявлень у новому цивільному законодавстві України. Робляться висновки, що ЦК України та джерелами римського спадкового права було передбачено спадкування за двома основними формами: за законом та заповітом. На відміну від спадкових відносин, що регламентовані ЦК Україні, в римському приватному праві також могло бути застосоване сингулярне правонаступництво. Римське приватне право і сучасне цивільне право визначає п'ять черг для спадкування. Хоча самі черги не є ідентичними, що пов'язано перш за все, із ставленням до жінки в Стародавньому Римі та наявністю спочатку агнатським, а потім конгнатським спорідненням. Крім того, ЦК України передбачено можливість одночасного спадкування за законом та за заповітом, на відміну від римського права. Такі риси не є вичерпними, проте вони дають змогу в цілому говорити про те, що римське спадкове право стало ядром для формування нормативно-правової бази регулювання спадкових відносин в Україні.

Ключові слова: спадкування, спадщина, римське приватне право, сингулярне представництво, заповіт, черги спадкування.

Summary

Kanaryk Yu. S. Comparative legal analysis of inheritance relations in roman private law and modern civil law. – Article.

The article provides a comprehensive analysis of common and distinctive features in the regulation of inheritance relations in Ancient Rome and modern civil law of Ukraine. It is argued that many legal norms are closely interconnected with the legal norms of Roman private law, including inheritance relations, which is one of the central institutions of civil law. After all, the basis of inheritance relations is the right of ownership, and the key question is: to whom will such property be transferred after the death of the owner, including the order of transfer and its volumes? It is determined that the centuries-old history of inheritance relations in Roman private law constitutes a unique civil-law methodological model. It provides an opportunity to trace on concrete material the complex processes of establishment and further development of the institution of inheritance relations in developed foreign countries, as well as to determine new ways to implement better legal concepts in the new civil legislation of Ukraine. It is concluded that the Central Committee of Ukraine and the sources of Roman inheritance law provided for inheritance in two main forms: by law and by will. In contrast to inheritance relations, which are regulated by the Central Committee of Ukraine, in Roman private law, singular legal succession could also be applied. Roman private law and modern civil law define five orders of inheritance. Although the queues themselves are not identical, which is primarily related to the attitude towards women in ancient Rome and the presence of first agnatic and then cognate kinship. In addition, the Central Committee of Ukraine provides for the possibility of simultaneous inheritance by law and by will, in contrast to Roman law. Such features are not exhaustive, but they make it possible to say in general that the Roman inheritance law became the core for the formation of the legal framework for the regulation of inheritance relations in Ukraine.

Key words: inheritance, Roman private law, singular representation, will, order of inheritance.

УДК 347.736

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.10>

Р. Б. Поляков

orcid.org/0000-0001-5266-224X

доктор філософії в галузі права,

докторант

Запорізького національного університету

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОНКУРСНОГО ПРОЦЕСУ НІМЕЧЧИНИ У XVIII СТОЛІТТІ

Постановка проблеми. Наразі в Україні здійснюється реформування конкурсного законодавства і для його ефективності необхідно використовувати зарубіжний досвід економічно високорозвинених країн, до яких слід відносити Німеччину. Низка інститутів сучасного конкурсного процесу цієї країни історично були сформовані ще в XVIII ст. і закріплені у законодавчих актах колишніх тоді німецьких держав. При цьому зміст конкурсного процесу безпосередньо залежав від економічного і соціального розвитку тієї чи іншої німецької держави. Ця обставина викликає інтерес до дослідження конкурсного процесу німецьких держав XVIII ст. крізь призму його історичного генезису та розвитку.

Аналіз досліджень і публікацій. Правове регулювання німецького конкурсного процесу було предметом дослідження таких вчених, як: К. Малишев, Л.-М. Марзі, Б. Поляков, Е. Таллер, Г. Шершеневич та ін. Однак потребують аналізу окремі аспекти розвитку конкурсного процесу Німеччини у XVIII ст., а саме місцеві нормативні акти, які регулювали конкурсні відносини саме у цей період.

Метою статті є дослідження правового регулювання конкурсного процесу Німеччини у XVIII столітті.

Виклад основного матеріалу. Значний розвиток правового регулювання конкурсних відносин у Німеччині спостерігається у XVIII столітті, коли приймається чимало місцевих нормативних актів, направлених, зокрема, й на регулювання конкурсного процесу. Так, у Пруссії це були три нормативні акти, завдяки яким відбувалося регулювання у згаданій вище галузі, – 1722, 1781 та 1793 роки. Нормативний акт 1722 року отримав назву «Іпотечний та конкурсний статут» (ориг. – *Hypotheken- und Konkursordnung*), 1781-го – *Corpus Juris Fridericianum*, 1793 рік – «Загальнопруський судовий статут» (ориг. – *Allgemeine Gerichtsordnung für die Preussischen Staaten*).

Якщо аналізувати тільки назви вказаних нормативних актів, стає зрозуміло, що вони не були цілком спрямовані на регулювання конкурсного процесу. З огляду на це не можемо погодитись із висновком Г. Ф. Шершеневича, який зазначав: «Пруссія видала протягом XVIII століття три кон-

курсні статuti, 1722, 1781 та 1793, причому в останньому випадку конкурсне право увійшло до складу процесуальних законів» [1, с. 37].

Із цього приводу вважаємо за необхідне навести позицію К. І. Малишева, який також спростовує позицію Г. Ф. Шершеневича: «У 1722 р. був виданий спільний конкурсний та іпотечний статут, який діяв із різними змінами та доповненнями до оприлюднення в 1781 р. *Corpus Juris Fridericianum*, до складу якого увійшов і конкурсний статут. У 1793 р. це уложення було замінене загальним судовим статутом, у якому правила конкурсного процесу викладені в 50 розділі 1 частини» [2, с. 328–329].

Про Статут 1722 року у своїй дисертації «Право облігацій та іпотечних банків у минулому та сьогоденні» зазначає і Леопольд-Міхаель Марзі: «Цей набір законів, що виник за Фрідріха Вільгельма I, можна охарактеризувати як дуже прогресивний» [3, с. 7].

Проте на вказаному етапі щодо прогресивності цього статуту виникають питання. Можливо, вона й була проявлена у сфері регулювання іпотечних правовідносин, однак, чи дійсно була така прогресивність у конкурсній частині?

Безумовно, що в Пруссії вказаний статут є першим нормативним актом у сфері конкурсного процесу. І у видозміненому вигляді він також лягає в основу наступних статутів. Але із цього приводу маємо певні зауваження. К. І. Малишев стосовно описаних Пруських трьох нормативно-правових актів зазначав: «В основі вказаних узаконень про конкурсне провадження лежить доктрина загальнонімецького процесу» [2, с. 329]. Таким чином, це законодавство базувалося на теоретичній основі. До того ж науковець у своїй праці здійснює ґрунтовний аналіз Загальнопруського судового статуту 1793 року, в якому зустрічається непоодинокі використання термінології з римського конкурсного процесу, зокрема це *cessio bonorum* та *curator*. Отже, можемо констатувати значний вплив римського права.

З огляду на описане виникає запитання: чи може вважатися прогресивним закон, у якому використовуються поняття давньоримського законодавства, а його основа полягає в теоретичному вченні?

Б. М. Поляков із цього приводу зазначає: «Класичний конкурсний процес бере свій початок у XVII ст. Зразком для німецьких держав слугували конкурсні закони Австрії та Пруссії. У Пруссії в 1722 р. був прийнятий іпотечний та конкурсний статут, що в 1793 р. був замінений загальним судовим статутом» [4, с. 19].

Погоджуємось також із думкою Е. Таллера: «Математична точність німецьких документів нагадує точність римського права: там можна зустріти теорії, походження яких можна було б віднести до Риму, оскільки процедури класичних юрисконсультів точно імітуються. Проте це всього-на-всього стилізація, імітована з великою майстерністю та витонченістю» [5, с. 90].

Таким чином, доходимо висновку, що прогресивність описаних вище нормативних актів полягає винятково в тому, що вони дають початок новому етапу розвитку німецького конкурсного процесу.

Перед тим як перейти до наступних нормативних актів, маємо зазначити про певну особливість статуту 1793 року.

Так, видається цікавим положення щодо мирової угоди: «Мирова угода допускалась не між боржником та кредиторами, а між третьою особою та кредиторами. Тоді вважалося, що боржник не може запропонувати кредиторам більше, ніж є в конкурсній масі» [4, с. 19].

«На мирові пропозиції самого боржника не звертається жодної уваги, тому що він, на думку законодавця, не може запропонувати кредиторам більшої вигоди, ніж судовий поділ його маси за встановленим порядком. Тільки коли пропозиція зроблена третьою особою та суд визнає її справедливою та вигідною для кредиторів, вона передається для обговорення на загальних зборах кредиторів, і рішення їх більшості вважається обов'язковим для меншості» [2, с. 335].

Отже, можна дійти висновку, що вказана правова конструкція скоріше являє собою не мирову угоду, а – угоду між інвестором та кредиторами боржника за участю суду.

Наразі слід перейти до інших нормативних актів Німеччини XVIII століття. Зокрема, достовірно відомо про існування Баварського судового кодексу 1753 року (*Codex juris bavarici iudicarii*), в якому частково містились норми, направлені на регулювання конкурсного процесу.

Г. Ф. Шершеневич зазначав: «Таке ж місце було відведене конкурсному процесу Баварським кодексом 1753 року, причому йому була приділена особлива увага. Тут вперше положення про неспроможність поділяються на конкурсне право та конкурсний процес, на положення матеріального та формального характеру» [1, с. 37].

Із приводу Баварського кодексу 1753 року цікаву думку має й Б. М. Поляков: «Так, у Баварії за судовим уложенням 1753 р. конкурсне про-

вадження поділялося на приватне й загальне. І тільки при загальному провадженні викликалися до суду всі кредитори. Заставні кредитори не мали привілеїв і належали до восьмої черги – нижче, ніж борги за баварське пиво» [4, с. 21].

До того ж у цьому нормативному акті були відображені положення інституту *jus delendi*. «Якби до майна не виявилось б покупців, то воно пропонується останньому кредитору із обов'язком задовольнити інших; у випадку відмови він втрачає право на участь у масі та майно передається передостанньому кредитору на тих самих умовах...» [2, с. 392–393].

Можемо стверджувати, що вказаний інститут міцно закріпився у свідомості баварського суспільства, адже знаходить своє відображення і в наступному нормативному акті після Баварського статуту неспроможності (*Bayerischer Gantordnung*) 1616 року.

К. І. Малишев у своїй праці наводив думку В. Метермайера про те, що положення вказаного кодексу «заслужують уваги кожного освіченого юриста» [2, с. 391]. Однак, враховуючи описане вище, погодитись із такою позицією не видається можливим.

Окрім Баварського статуту, неодмінно маємо згадати ще й Гамбурзький, який вступає в дію теж у 1753 році, під назвою *Der Stadt Hamburg Neue Falliten-Ordnung* [6]. Таку назву можна перекласти, як Новий статут неспроможності міста Гамбурга. При цьому варто зазначити, що в ній використовується слово «falliten», яке є відмінком прикметника «fallit», котрий, своєю чергою, походить від італійського «fallito» [7]. Однак у цьому випадку використання такої термінології в назві нормативного акта ми можемо пов'язувати із тим, що у французькій мові неспроможність означає «faillite». Безумовно, що цей термін має італійське коріння, проте саме по собі його використання в назві німецького нормативно-правового акта свідчить про значний вплив французького права на німецьке законодавство про неспроможність.

К. І. Малишев зазначає про цікаву особливість цього статуту, яка стосується мирової угоди: «За думкою законодавця, мирова угода має забезпечити кредиторам швидке та співрозмірне задоволення, так, що якби прості кредитори отримали по 20%, то старші іпотечні кредитори повинні отримати 40%, а молодші – 30%» [2, с. 406].

Також зазначений науковець вказує на дію різних типів банкрутів (адже цей статус передбачає три можливі випадки): «Такі злісні банкрути підлягають тяжким покаранням і відповідають перед кредиторами по всій суворості закону. Банкрути необережні підлягають різним обмеженням у правах, а якщо не в змозі будуть виплатити кредиторам у конкурсі відомий відсоток боргу (простим

кредиторам – 40%, іпотечним старшим – 80%, молодшим – 60%, – прим. авт.), то підлягають, більше того, тюремному ув'язненню на визначений термін, і в будь-якому випадку зобов'язуються задовольнити вимоги кредиторів повністю, коли їхні справи прийдуть до кращого становища. І навпаки, боржник, який розорився через збіг нещасних обставин, віддає кредиторам те майно, яке в нього ще залишилось, і після того повністю звільняється від усіх своїх боргів, які існували до відкриття конкурсу» [2, с. 407].

Взагалі про виокремлення декількох видів боржників тогочасний законодавець зазначає ще в передмові. При цьому одразу прослідковуються налаштованість та ставлення до кожної групи.

Зрештою, маємо зазначити, що, аналізуючи статут неспроможності міста Гамбурга, доходимо висновку, що в ньому наявні риси, притаманні науковим працям, а мовні звороти, які в ньому використовуються, доволі незвично бачити в нормативному акті.

Також, говорячи про нормативні акти Німеччини XVIII століття, неможливо не згадати про Саксонський закон 1766 року. Особливістю цього статуту є те, що він проіснував аж до вступу в силу першого загальнонімецького нормативного акта, спрямованого на регулювання конкурсного процесу, – Konkursordnung, 1877 року [8]. «Саксонське конкурсне законодавство 1766 р. проіснувало до повного об'єднання Німеччини. Тут простежується прокредиторська спрямованість конкурсного процесу. Так, незважаючи на те, що боржник уклав із кредиторами мирову угоду, яка передбачала прощення частини боргів, він згодом був зобов'язаний у разі поліпшення господарських справ оплатити кредиторам «процену» частину боргу» [4, с. 21].

«Більш детальні правила були встановлені законом від 20 грудня 1766 р., дія якого продовжується і в теперішній час (1871 – рік опублікування праці, – прим. авт.), хоча за окремими питаннями конкурсного права та провадження із плином часу настали важливі зміни» [2, с. 400].

З огляду на останню позицію маємо зазначити, що таке тривале існування закону 1766 року є не наслідком його бездоганності (адже в подальшому до нього вносилися зміни), а скоріше відсутністю потреби в переробленні законодавства, оскільки місцеву владу влаштовував наявний стан речей.

Висновки. Дослідивши правове регулювання німецького конкурсного процесу в XVIII столітті, слушно вказати про такі висновки.

Аргументовано, що в XVIII ст. на території Німеччини питання із регулюванням конкурсного права та процесу було дійсно актуальним.

Почало з'являтися багато нормативних актів, які цілковито або частково були присвячені вказаному питанню. Констатовано, що кожен місцевий акт був наділений певними місцевими особливостями.

Встановлено, що в Пруссії Статут 1722 року (Hypotheken- und Konkursordnung) був першим нормативно-правовим актом, який регулював конкурсний процес, у якому використовувалися поняття давньоримського законодавства, а його основа полягає в теоретичному вченні, що свідчить про значний вплив римського права.

Обґрунтовано, що закріплена у Статуті 1793 року Пруссії (Allgemeine Gerichtsordnung für die Preussischen Staaten) мирового угода за своєю природою була угодою між інвестором та кредиторами боржника за участю суду.

Виявлено, що Баварський судовий кодекс (Codex juris bavarici iudicarii) 1753 року частково закріплював норми, присвячені регулюванню конкурсного процесу, а також у ньому були відображені положення інституту *jus delendi*, який передбачався ще Баварським статутом неспроможності (Bayerischer Gantordnung) 1616 року.

Встановлено, що Саксонський закон 1766 року мав прокредиторське спрямування та проіснував до вступу в силу першого спеціального загальнонімецького нормативно-правового акта, присвяченому конкурсному процесу, Konkursordnung 1877 року.

Література

1. Шершеневич Г. Ф. Конкурсное право. 2-е изд. Казань: Типография Императорского Университета, 1898. 499 с.
2. Малышев К. И. Исторический очерк конкурсного процесса. Санкт-Петербург: Типография товарищества «Общественная польза», 1871. 455 с.
3. Leopold-Michael Marzi: Das Recht der Pfandbriefe und Hypothekenbanken in Vergangenheit und Gegenwart. Dissertation. Wien, 2000. URL: https://platform-ev.de/downloads/dissertation-marzi_2000.pdf (дата звернення: 18.08.2022).
4. Поляков Б. М. Право неспроможності (банкрутства) в Україні : підруч. для студ. вищ. навч. закл. Київ : Ін Юре, 2011. 560 с.
5. Thaller E. Des Faillites en Droit Compare. Paris: Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1887. Tome Premier. 414 p.
6. Der Stadt Hamburg Neue Falliten-Ordnung: Auf Befehl E. Hochedlen Rath's publicirt d. 31. Aug. 1753, Hamburg. 96 p.
7. Fallit. URL: <https://www.wissen.de/fremdwort/fallit> (дата звернення: 18.08.2022).
8. Konkursordnung für das deutsche Reich Mit Einleitung, dem Reichseinführungsgesetze, Anmerkungen und Register von Eduard Graf. Zweiter Abdruck, 10.02.1877, Nördlingen. 146 p.

Анотація

Поляков Р. Б. Правове регулювання конкурсного процесу Німеччини у XVIII столітті. – Стаття.

У статті розглянуто правове регулювання конкурсного процесу Німеччини у XVIII столітті. Автором наголошується, що для ефективного реформування конкурсного законодавства України, яке наразі здійснюється, необхідно використовувати зарубіжний досвід економічно високорозвинених країн, до яких слід відносити Німеччину. Низка інститутів сучасного конкурсного процесу цієї країни історично були сформовані ще в XVIII ст. і закріплені у законодавчих актах колишніх тоді німецьких держав. При цьому зміст конкурсного процесу безпосередньо залежав від економічного і соціального розвитку тієї чи іншої німецької держави.

Відзначено, що саме у цей період відбувається значний розвиток правового регулювання конкурсних відносин, що пов'язано із прийняттям низки місцевих нормативних актів, направлених, зокрема, й на регулювання конкурсного процесу. У свою чергу, кожен місцевий акт був наділений певними місцевими особливостями.

Встановлено, що в Пруссії Статут 1722 року (Hypotheken- und Konkursordnung) був першим нормативно-правовим актом, який регулював конкурсний процес, у якому використовувалися поняття давньоримського законодавства, а його основа полягає в теоретичному вченні, що свідчить про значний вплив римського права.

Обґрунтовано, що закріплена у Статуті 1793 року Пруссії (Allgemeine Gerichtsordnung für die Preußischen Staaten) мирова угода за своєю природою була угодою між інвестором та кредиторами боржника за участю суду.

Виявлено, що Баварський судовий кодекс (Codex juris bavarici judicarii) 1753 року частково закріплював норми, присвячені регулюванню конкурсного процесу, а також у ньому були відображені положення інституту *jus delendi*, який передбачався ще Баварським статутом неспроможності (Bayerischer Gantordnung) 1616 року.

Встановлено, що Саксонський закон 1766 року мав прокредиторське спрямування та проіснував до вступу в силу першого спеціального загальнонімецького нормативно-правового акта, присвяченому конкурсному процесу, Konkursordnung 1877 року.

Ключові слова: боржник, кредитор, конкурсний процес, мирова угода, неспроможність.

Summary

Poliakov R. B. The legal regulation of the competitive process in Germany in the 18th century. – Article.

The article examines the legal regulation of the competitive process in Germany in the 18th century. The author emphasizes that for the effective reform of the competition legislation of Ukraine, which is currently being carried out, it is necessary to use the foreign experience of economically highly developed countries, among which Germany should be included. A number of institutions of the modern competitive process of this country were historically formed in the 18th century and enshrined in the legislative acts of the former German states. At the same time, the content of the competitive process directly depended on the economic and social development of one or another German state.

It was noted that it was during this period that a significant development of the legal regulation of competitive relations took place, which was connected with the adoption of a number of local normative acts directed, in particular, to the regulation of the competitive process. In turn, each local act was endowed with certain local characteristics.

It was established that in Prussia, the Statute of 1722 (Hypotheken- und Konkursordnung) was the first normative legal act that regulated the competition process, which used the concepts of the ancient Roman law, and its basis lies in theoretical teaching, which shows the significant influence of the Roman law.

It is substantiated that enshrined in the Prussian Statute of 1793 (Allgemeine Gerichtsordnung für die Preußischen Staaten) the amicable agreement was by its nature an agreement between the investor and the debtor's creditors with the involvement of the court.

It was found that the Bavarian Judicial Code (Codex juris bavarici judicarii) of 1753 partly fixed the norms dedicated to the regulation of the competitive process, and it also reflected the provisions of the *jus delendi* institution, which was foreseen by the Bavarian Insolvency Statute (Bayerischer Gantordnung) of 1616.

It was established that the Saxon law of 1766 had a pro-creditor orientation and lasted until the entry into force of the first German-wide specialized legal act dedicated to the competition process, the Konkursordnung of 1877.

Key words: debtor, creditor, competitive process, the amicable agreement, insolvency.

УДК 346

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.11>**І. С. Студенець***orcid.org/0000-0002-8812-3341**аспірантка кафедри економічного права та економічного судочинства**Навчально-наукового інституту права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

КОНЦЕСІЯ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Постановка проблеми. Станом на вересень 2022 року з початку війни в Україні зруйновано 127 та пошкоджено 826 закладів охорони здоров'я [1]. Залучення приватної сторони може сприяти відбудові та оптимізації медичної мережі. Кабінет Міністрів України зазначив, що сфера охорони здоров'я є однією з найефективніших для державно-приватного партнерства (далі – «ДПП») [2, ст. 11].

Концесія як модель ДПП є потенційно потужним інструментом для залучення інвестицій та досвіду приватного сектора з метою досягнення цілей сектору охорони здоров'я, що може мати суттєвий вплив на ефективність та результативність надання медичної допомоги в закладах охорони здоров'я у середньостроковій або довгостроковій перспективі. У той же час концесія є складною структурою, на яку впливають законодавчі та політичні особливості. Враховуючи невелику кількість концесій у медичній галузі в Україні та затребуваність моделі у майбутньому, необхідно дослідити особливості та проблемні аспекти концесійної моделі у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правові питання концесій в Україні досліджували М.М. Бахуринська, О.І. Вікарчук, О.М. Вінник, Л.М. Гончарук, О.М. Григоров, О.А. Медведєва, В.В. Поєдинок та інші. Концесії у сфері охорони здоров'я розглядалися переважно в економічній площині в порівнянні з іншими формами ДПП (Д.В. Турчак, Ю.В. Шевчук, Л.Р. Криничко та інші), що зумовлює необхідність юридичного дослідження.

Метою статті є визначення особливостей концесії у сфері охорони здоров'я в Україні. До завдань віднесено наступні: здійснити класифікацію медичних концесій; визначити бар'єри для реалізації концесій у сфері охорони здоров'я; надати рекомендації для розвитку медичної концесійної моделі ДПП в Україні. Об'єктом дослідження є комплекс суспільних відносин, що виникають під час концесійної діяльності, а предметом – медична концесія. Методологічною основою дослідження є система загальнонаукових та спеціальних методів наукового пізнання, зокрема діалектичний, формально-логічний та порівняльно-правовий.

Виклад основного матеріалу.

Міжнародний досвід. ДПП, включаючи концесії, достатньо поширені у сфері охорони здоров'я.

Група Світового банку вказує, що найпоширеніші проекти – «змішані», які стосуються будівництва або реконструкції, експлуатації та надання медичних послуг [3, с. 7]. Успішні приклади включають, зокрема, концесії в Албанії (фінансування, будівництво або реконструкція та управління мережею 18 лабораторій на 10 років) [4, ст. 2], Індії (фінансування, експлуатація та обслуговування радіологічного обладнання на 10 років) [5, ст. 2] та Португалії (проекування, будівництво, експлуатація та обслуговування лікарень на 30 років та надання медичних й інших послуг на 10 років [6, ст. 26]).

Аналіз міжнародної практики з вищенаведених та інших джерел [7] дозволяє визначити:

1) Найпоширеніші причини «неуспішності» концесійних медичних проектів:

- відсутність особливостей законодавства ДПП в сфері охорони здоров'я або інші законодавчі недоліки, як-от невизначеність вимог та очікувань сторін (Чилі, Португалія);
- громіздка процедура (Франція, Чилі);
- необґрунтовано високі витрати на проект (Швеція, Мексика);
- політичні перешкоди, відсутність прозорості та демократичної відповідальності щодо процесу (Швеція, Мексика, Перу);
- нераціональне розташування закладів, що має наслідком низьку заповненість або недостатню кількість медичних спеціалістів (Мексика);
- відсутність спроможності та досвіду місцевого самоврядування (Індія).

2) Класифікувати концесії за ступенем ризику (низький та високий), тривалістю (коротко- та довгострокові) та об'єктом (відповідний спектр послуг та (або) будівництво, реконструкція, фінансування, управління тощо).

Український досвід. Серед переваг ДПП Міністерство охорони здоров'я України виділяє: збереження майна у комунальній/державній власності; передачу новостворених та придбаних в рамках ДПП об'єктів у державну/комунальну власність; підвищення якості медичних послуг [8, с. 21]. Пропонуємо доповнити список можливістю довгострокового бюджетного планування у зв'язку з нещодавніми законодавчими змінами (Законопроект №5090), що дозволяє гарантувати отримання концесіонером коштів за надані громадянам послуги.

В Україні концесії хоча й залишаються найпоширенішою моделлю ДПП, проектів у сфері охорони здоров'я лише два [9]: будівництво діагностичного центру на території центральної районної лікарні на 49 років та створення та управління Центром малоінвазивної хірургії на 25 років. Чому так небагато?

На перший погляд, фундаментальною перешкодою є заборона скорочення мережі державних та комунальних закладів охорони здоров'я як конституційне положення, деталізоване в Законі України «Основи законодавства України про охорону здоров'я». Аналіз судової практики (Постанови Верховного Суду у справах № 243/5868/17 від 24 червня 2020 року, № 405/9005/16-а (2-а/405/277/16) від 11 червня 2020 року, № 822/1735/18 від 16 вересня 2020 року тощо) дозволяє стверджувати, що мережа закладів охорони здоров'я не може залишатися сталою, а припинення закладу охорони здоров'я з продовженням його функціонування у формі іншої юридичної особи, реорганізація та перепрофілювання зі збереженням функцій, обсягу медичних послуг за певним профілем, кількісного і якісного складу медичного персоналу не є скороченням мережі. Варто віддавати перевагу змісту над формою, в якій продовжуватиме існувати конкретний заклад та враховувати мету (зокрема, підвищення рівня та стандартів надання медичних послуг). Отже, концесія закладів охорони здоров'я не заборонена, однак доцільно розробити рекомендації щодо процедури її здійснення.

Крім того, часто до недоліків такого виду концесії відносять конституційні обмеження щодо оплати медичних послуг та обмежену можливість надавати платні послуги [10, с. 3]. Зазначимо, що чинне законодавство визначає перелік платних медичних послуг, які надаються в державних і комунальних закладах охорони здоров'я, водночас не містить відсоткового співвідношення

або інших обмежень щодо обсягу платних послуг. Однак, таке обмеження може бути необхідним з врахуванням балансу інтересів публічної і приватної сторін, а також пацієнтів.

Отже, виокремлюємо наступні причини, що перешкоджають розвитку концесійної моделі ДПП у сфері охорони здоров'я в Україні:

- недосконалість правового регулювання у сфері концесій та охорони здоров'я (складні конкурсна процедура та процес оформлення дозвілних документів; необхідність перегляду термінів; застарілі галузеві стандарти тощо);
- відсутність методології чи рекомендацій для концесій в медичній сфері;
- відсутність успішної вітчизняної галузевої практики, спеціалістів та програм щодо концесійних проектів;
- неефективна медична інфраструктура (надлишок лікарень і недостатня кількість закладів первинної медичної допомоги та діагностики [11, с. 1]);
- корупційні ризики та відсутність узгодженої галузевої політики.

Законодавчі ініціативи. Українське законодавство про ДПП та концесії було суттєво оновлено у 2019 році. Особливостей регулювання для медичної сфери не передбачено. Наразі в Україні вперше розробляється законопроект щодо особливостей концесій у галузі охорони здоров'я [12], до переваг якого віднесемо: спрощена процедура медичної концесії; заборона дискримінації концесіонера під час розподілу фінансування за державними бюджетними програмами; вдосконалений порядок передачі ліцензій (концесіонер може здійснювати медичну діяльність на підставі ліцензій закладу охорони здоров'я до закінчення строку їх дії).

Водночас, на нашу думку, ряд нововведень щодо концесії у медичній сфері нівелює гнучкість концесійного механізму та потребує доопрацювання (табл. 1).

Таблиця 1

Ініціативи щодо медичних концесій

Запропоноване положення	Коментарі
Об'єктом концесії може бути виключно майно багатопрофільної лікарні.	Звуження об'єктів, які варіюються від допоміжних послуг (як громадське харчування) до комплексних (будівництво та управління лікарнями) [13, с. 67].
Строк концесії – виключно 30 років.	Економічно обґрунтованими можуть бути інші строки.
Типові техніко-економічного обґрунтування та договір концесії у сфері охорони здоров'я.	Виключає можливість втілення ефективних напрацювань приватної сторони.
Проведення повторного аукціону із зниженням ціни на 50%.	Надання значних фінансових переваг потенційному концесіонеру.
Одноразова фіксована плата від концесіонера.	Обмежує застосування інших форм концесійних платежів.
Розрахунок інвестицій здійснюється на підставі кількості ліжок-місць.	Не змінює стан економічно неефективних закладів.
Обов'язковий трудовий договір із медичними працівниками та 150% заробітної плати.	Може знизити інвестиційну привабливість (наприклад, у випадку зміни вимог до посад).

Джерело: розроблено автором

Крім того, на розгляді Парламенту знаходиться законопроект, направлений на спрощення механізму ДПП (зокрема, необов'язковість ТЕО для невеликих проектів) [14], що проект потребує обґрунтування та узгодження із чинним законодавством.

Висновки і пропозиції. Концесії у сфері охорони здоров'я доцільно класифікувати за ступенем ризику, тривалістю та об'єктом.

Основними перешкодами для реалізації медичних концесій у міжнародній практиці та в Україні є відсутність ефективного правового регулювання, досвіду та належної підготовки проектів.

Для успішного функціонування концесійної моделі ДПП у сфері охорони здоров'я необхідно: 1) розробити рекомендації для медичних концесій (з визначенням ознак скорочення мережі державних та комунальних закладів охорони здоров'я та допустимого обсягу платних медичних послуг); 2) у випадку законодавчого закріплення особливостей медичної концесії в Україні доопрацювати наявні ініціативи з врахуванням гнучкості концесійного механізму.

Література

1. МОЗ співпрацюватиме з Project HOPE щодо відновлення медичних закладів. URL: <https://moz.gov.ua/article/news/moz-spiivpracjuvatime-z-project-hope-schodo-vidnovlennja-medichnih-zakladiv>.
2. Державна програма стимулювання економіки для подолання негативних наслідків, спричинених обмежувальними заходами щодо запобігання виникненню і поширенню гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, на 2020-2022 роки: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.05.2020 р. № 534. Офіційний вісник України. 2020. № 55. Т.2 С. 741.
3. Public-Private Partnerships in Health: World Bank Group Engagement in Health PPPs. IEG. 2016. URL: https://ieg.worldbankgroup.org/Data/reports/lp_Health_PPP_1116.pdf.
4. Albania: Laboratory services. IFC. URL: <https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/3ed800fa-643e-462d-bcc6-6b886503d07e/Albania+Labs+PPP+Story.pdf?MOD=AJPERES&CVID=n9XSgJj>.
5. India: Jharkhand Radiology Services PPP. IFC. URL: https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/54a36091-544d-4c58-b44b-639ce15273ce/PPPStories_Jharkhand_Radiology_Services.pdf?MOD=AJPERES&CVID=IHoHaaQ.
6. Public-Private Investment Partnerships for Health. URL: <https://globalhealthsciences.ucsf.edu/sites/globalhealthsciences.ucsf.edu/files/pub/hsi-ppip-atlas.pdf>.
7. History RePPeated. How Public Private Partnerships are failing. URL: https://d3n8a8pro7vnm.cloudfront.net/eurodad/pages/508/attachments/original/1590679608/How_Public_Private_Partnerships_are_failing.pdf?1590679608; Llumpo, A., Montagu, D., Brashers, E., Foong, S., Abuzaineh, N., Feachem, R. Lessons from Latin America: The early landscape of healthcare PPPs. *Healthcare public-private partnership series*, No. 2. 2015; Miguel A. Pereira, Diogo C. Ferreira, Rui C. Marques. A critical look at the Portuguese PPPs in healthcare. *The International Journal of Health Plan-*
8. ning and Management. 2020. Vol. 36, Iss. 2 P. 302-315. DOI: <https://doi.org/10.1002/hpm.3084>.
9. Методичні рекомендації для впровадження проектів ДПП у сфері охорони здоров'я. Міністерство охорони здоров'я України. 2018. 72 с. URL: <https://moz.gov.ua/uploads/1/7840-1234567890.pdf>.
10. Стан здійснення ДПП в Україні (станом на 01.01.2022). URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk%20%80%93UA&id=62a9b6fb%20%80%9327ff%20%80%93462a%20%80%93b351%20%80%93eeadfb26b6f&title=StanZdiisnenniaDppVUkraini>.
11. Healthcare Market Forces Analysis In Ukraine, Final Report, USAID Health Reform Support, 2021.
12. International Finance Corporation (IFC). 2020. Country Private Sector Diagnostic-Doubling Down on Reform: Building Ukraine's New Economy. Washington, DC: World Bank. 2021.
13. Про внесення змін до Закону України «Про концесію» щодо особливостей концесії у сфері охорони здоров'я: Проект Закону України. URL: <https://drive.google.com/drive/folders/1GDotsNIHhfTZKkdKBqJeJ2iaEQmzx0o7>.
14. Lessons from our work in infrastructure, health and education, 2010. URL: <https://library.pppknowledge.org/documents/2031/download>.
15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення механізму залучення приватних інвестицій з використанням механізму ДПП для пришвидшення відновлення зруйнованих війною об'єктів та будівництва нових об'єктів, пов'язаних з післявоєнною перебудовою економіки України: Проект Закону від 1 липня 2022 р. (реєстр. № 7508).

Анотація

Студенець І. С. Концесія у сфері охорони здоров'я. – Стаття.

У статті надано комплексний аналіз медичної концесії. Концесія зруйнованих або пошкоджених внаслідок війни закладів охорони здоров'я може стати дієвим механізмом для відновлення України. Метою статті є визначення особливостей концесійної моделі державно-приватного партнерства у сфері охорони здоров'я. Використано загальнонаукові та спеціальні методи пізнання, а саме діалектичний, формально-логічний та порівняльно-правовий.

У статті висвітлено успішні та негативні приклади концесійних медичних проектів на міжнародній арені.

Досліджено чинне нормативне регулювання та законодавчі ініціативи щодо концесій у сфері охорони здоров'я в Україні. Виділено нововведення, що потребують доопрацювання з врахуванням гнучкості концесійного механізму державно-приватного партнерства.

Проаналізовано переваги та перешкоди вітчизняної концесійної моделі у сфері охорони здоров'я з врахуванням актуальної судової практики. Основними перешкодами для реалізації концесій у сфері охорони здоров'я у міжнародній практиці та в Україні визначено відсутність ефективного правового регулювання, досвіду та належної підготовки концесій.

Обґрунтовано, що конституційні положення щодо заборони скорочення мережі державних та комунальних закладів охорони здоров'я та обмеження щодо платних послуг не перешкоджають реалізації концесійних проектів. Пропонується розробити рекомендації для концесій в сфері охорони здоров'я з визначенням ознак скорочення мережі закладів охорони здоров'я та допустимого обмеження обсягу платних медичних послуг.

Запропоновано класифікувати медичні концесії за ступенем ризику (низький та високий), тривалістю (коротко- та довгострокові) та об'єктом (відповідний спектр послуг та (або) будівництво, реконструкція, фінансування, управління).

Ключові слова: концесія, державно-приватне партнерство, медична концесія, охорона здоров'я.

Summary

Studenets I. S. Concession in healthcare. – Article.

The article provides a comprehensive analysis of the medical concession. The concession of healthcare facilities destroyed or damaged may be an effective mechanism for the Ukrainian recovery after war. The purpose of the article is to determine the features of the concession model of public-private partnership in the healthcare. To achieve the goal, general scientific and special methods of cognition are used, namely dialectical, formal-logical and comparative-legal.

The article highlights successful and negative examples of concession medical projects in the international arena.

The current legal framework and initiatives regarding healthcare concessions in Ukraine have been studied.

Innovations to be refined, considering the flexibility of the concession mechanism of public-private partnership, are identified.

The advantages and barriers for the Ukrainian concession model in healthcare are analyzed according to the current court practice. The main obstacles to the implementation of healthcare concessions are lack of effective legal framework, experience and proper preparation of concessions.

It is substantiated that the constitutional provisions on the prohibition of reducing the network of state and municipal healthcare institutions and restrictions on paid services do not prevent the implementation of concession projects. It is proposed to develop recommendations for concessions in healthcare sector with types of reducing the healthcare facilities' network and permissible limitation of paid medical services.

It is proposed to classify medical concessions according to the degree of risk (low and high), duration (short- and long-term) and object (range of services and (or) construction, reconstruction, financing, management).

Key words: concession, public-private partnership, medical concession, healthcare.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.12>**О. Я. Бойко***orcid.org/0000-0001-9453-4510*

аспірант

Державного податкового університету

ЗНАЧЕННЯ ДИСКРЕЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ СУДДІ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ У РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД

Актуальність теми. Відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII (далі – Закон «Про судоустрій і статус суддів» [1] завданням суду є забезпечення кожному реалізації права на справедливий суд, а також поваги до інших суб'єктивних прав і свобод, гарантованих національним законодавством. Для цього утворено систему судоустрою як єдину систему судів України (ст. 3 вказаного Закону). Отже, залишаються актуальними положення, висловлені ще К.В. Гусаровим, що правосуб'єктність судових органів виявляється у їх компетенції, що здійснюється через реалізацію повноважень суду [2, с. 213-215]. На думку О.М. Пасенюка, значення адміністративного судочинства у сучасній політичній та правовій системі полягає у наступному: стабілізуючий вплив щодо національної політичної системи; є вагомою гарантією недопущення узурпації влади, оскільки забезпечується судовий контроль щодо актів суб'єктів публічної влади; неприпустимість зниження ефективності адміністративного судочинства внаслідок внесення законодавчих змін; можливість безпосереднього застосування норм Конституції України якщо це зумовлено необхідністю захисту суб'єктивних прав та свобод; забезпечення правового характеру актів суб'єктів владних повноважень через застосування адміністративними судами практики ЄСПЛ [3, с. 34]. Таким чином позиція, висловлена М.Б. Гарієвською, що дискреційні повноваження суду можуть існувати та реалізовуватись виключно в межах його компетенції, його визначених законодавством повноважень [4, с. 38], актуальна й щодо адміністративного судочинства.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Серед найближчих за тематикою наукових досліджень доцільно вказати: дискреційні повноваження суду при розгляді цивільних справ у суді першої інстанції (Гарієвська М.Б., 2016 р.); Дискреційні повноваження судді у кримінальному судочинстві як один із видів корупційних ризиків судової сис-

теми України (Петрова А.С., 2017 р.) [5]; суб'єкти цивільного процесуального права (Рябченко Ю.Ю., 2018 р.) [6]; втручання адміністративного суду в розсуд суб'єкта публічної адміністрації (Панова Г.В., 2017 р.) [7] та деякі інші. Водночас, окреслена у статті проблематика розглядається або у галузевому контексті, або фрагментарно.

Метою статті є розкриття значення дискреційних повноважень судді адміністративного суду у реалізації права на справедливий суд, формулювання пропозицій щодо вдосконалення національного адміністративного процесуального законодавства.

Основний матеріал. У спорі із суб'єктом публічної влади приватна особа потребує додаткових гарантій реалізації своїх прав, свобод та законних інтересів. Саме це зумовило утворення адміністративного судочинства як судової спеціалізації. Особливостями (відмінностями) адміністративного судочинства наводяться: презумпція правомірності вимог позивача, що зумовлює покладення на відповідача обов'язку доказування правомірності своєї позиції (у справах щодо оскарження актів суб'єктів публічної влади); повноваження адміністративного суду щодо виходу за межі позовних вимог за своєю ініціативою якщо це необхідно для повного захисту суб'єктивних прав, свобод, законних інтересів; ініціатива суду щодо з'ясування фактичних обставин справи; заборона відмови у здійсненні правосуддя з мотивів відсутності чи неналежної якості законодавства, що регулює спірні правовідносини [8, с. 20]. Попри висловлення цієї позиції у 2012 році вона продовжує залишатись актуальною й сьогодні. Так, відповідно до ч. 2 ст. 77 КАС України, у справах про протиправність актів суб'єкта публічної влади обов'язок доказування правомірності акту покладається на відповідача. Відповідно до ч. 2 ст. 9 КАС України, адміністративний суд може вийти за межі позовних вимог, якщо це необхідне для забезпечення ефективного захисту суб'єктивних прав, свобод, законних інтересів. Відповідно до ч. 4 цієї ж

статті, адміністративний суд з власної ініціативи вживає заходи, необхідні для з'ясування обставин справи, в тому числі – щодо витребування доказів. У главі 1 розділу 1 КАС України відсутні положення щодо засад пропорційності розгляду справи, які наявні у ЦПК України (ст. 11 ЦПК України) та вимагають від суду у цивільних справах визначати порядок розгляду справи з урахуванням зокрема: завдань цивільного судочинства, забезпечення балансу приватних та публічних інтересів, значення справи для сторін, розмір судових витрат на вчинення процесуальних дій тощо.

Термін «мотиви» означає підставу, привід, причину певної дії або вчинку [9, с. 692]. Вказане значення застосовується і щодо мотивів, які наводяться адміністративним судом при постановленні ухвали (п. 3 ч. 1 ст. 248 КАС України).

Відсутність прямого закріплення засади пропорційності в адміністративному судочинстві зумовлена пріоритетом прав людини, обов'язком суду діяти активно якщо це необхідно для їх захисту. Тому чинники реалізації дискреційних повноважень адміністративного суду при вирішенні процесуальних питань мають визначатись на основі положень, сформульованих М.Б. Гарієвською щодо критеріїв реалізації дискреційних повноважень суду першої інстанції у цивільних справах, з урахуванням наведених особливостей адміністративного судочинства як судової спеціалізації.

Концепція дискреційних повноважень суду у адміністративному судочинстві є такою, що активно розвивається, а тому окремі її елементи розкриті не повною мірою. Так, у галузевій науковій літературі не приділено достатньої уваги питанню: чи можуть дискреційні повноваження адміністративного суду реалізовуватись виключно за його ініціативою, або ж вони мають реалізовуватись виключно за ініціативою заінтересованого учасника судового процесу, або можливі обидва варіанти. Так, М.Б. Гарієвська, опрацьовуючи проблематику поняття та обсягу дискреційних повноважень суду при розгляді цивільних справ у першій інстанції, доходить висновку, що ті дискреційні повноваження, які кореспондуються з процесуальними правами конкретного учасника справи, вчиняються виключно за ініціативою зазначених учасників (наприклад, повноваження щодо поновлення чи продовження процесуальних строків), а інші дискреційні повноваження можуть реалізовуватись і за ініціативою суду [4, с. 41]. Позитивною рисою підходу дослідниці є з'ясування зв'язку повноважень суду із процесуальними правами учасників справи, реалізація яких має забезпечуватись судом. Водночас, активний характер компетенції адміністративного суду щодо забезпечення вказаних прав зумовлює уточнення позиції вченої.

О.І. Сеньків, надаючи авторське визначення судового розсуду у адміністративному судочинстві, визначає його як передбачену законом можливість суду обирати найбільш оптимальний варіант рішення серед кількох альтернативних варіантів [10, с. 175]. Така точка зору відповідає типології дискреційних повноважень суб'єктів публічної влади, що визначається Е. Zeller, Р. Куйбідою та Р. Мельником, що передбачає можливості вказаного суб'єкта обирати не тільки власне найоптимальніший варіант рішення, дії, але й обирати: чи вчиняти дію взагалі, або ж обрати пасивну форму поведінки [11, р. 6].

В.Г. Перепелюк, у контексті визначення поняття судової справи в адміністративному судочинстві, зауважує про такий аспект судової справи, як проходження спором про право етапів судового процесу, розгляд спору про право судом [3, с. 74-75]. Відповідно до ч. 4 ст. 9 КАС України, суд вживає усіх заходів, визначених законом, для з'ясування обставин справи, в тому числі за власною ініціативою. Тому бездіяльність суду може бути причиною порушення значної кількості процесуальних прав учасників справи.

Справедливість є головним критерієм виконання завдань адміністративного судочинства, поряд із неупередженістю та своєчасністю (ч. 1 ст. 2 КАС України). Необхідно погодитись із позицією М.М. Гімона, що категорія справедливості має базовий характер для права на справедливий суд. Вчений виокремлює принцип справедливості адміністративного судочинства, що базується на загальноправовому змісті принципу справедливості. Не висловлюючись щодо конкретних положень змісту принципу справедливості адміністративного судочинства, вчений фактично стверджує про необхідність реалізації у адміністративному судочинстві комплексного змісту загально правового принципу справедливості. Визнається родове значення принципу справедливості щодо права на справедливий суд як в об'єктивному, так і в суб'єктивному розумінні. У цьому контексті вказується про три рівні існування норм про справедливість: міжгалузевий зміст справедливості, який виділяється в межах суспільних наук; міжгалузевий зміст справедливості в межах відправлення правосуддя в цілому (критеріями справедливості виступають, насамперед, положення ЄКПЛ); галузевий рівень, що враховує особливості зокрема, адміністративного судочинства як судової спеціалізації. Виділяються такі складові права на справедливий суд у адміністративному судочинстві, як: розумні строки розгляду справи; доступність адміністративного судочинства; рівність учасників справи у процесуальних правах; забезпечення змагальності судового процесу; забезпечення апеляційного оскарження. Зазначені висновки отримані за результатами опрацювання проблематики реалі-

зації права на справедливий суд у адміністративному судочинстві. [12, с. 63-69, 70-71, 192, 193].

Отже, можливо виділити змістовні та формальні критерії права на справедливий суд у адміністративному судочинстві як основної цінності, що реалізується через застосування дискреційних повноважень адміністративного суду. Змістовними критеріями виступають положення про справедливість, які існують на трьох рівнях: міжгалузеві суспільні науки; положення про справедливість, спільні для всіх процесуальних галузей права; положення про справедливість, зумовлені особливостями адміністративного судочинства як судової спеціалізації. Положення ж, виділені М.М. Гімоном стосовно доступності адміністративного судочинства, рівності учасників справ у процесуальних правах та інші наведені положення постають критеріями формального характеру. Водночас, між змістовними та формальними критеріями існує тісний взаємозв'язок. Адже кожен формальний критерій має застосовуватись з урахуванням як загальносуспільних, так і загально процесуальних положень про справедливість.

Правосвідомість судді є визначальним чинником формування переконання суду як передумови реалізації дискреційних повноважень при розгляді й вирішенні адміністративної справи. Уявлення судді про правовий зміст категорії «справедливість» виступають основою для розуміння норм адміністративного матеріального та процесуального права, які передбачають застосування дискреційних повноважень. Проблема справедливості як об'єкту судового правозастосування в адміністративних справах обумовлена необхідністю поєднання справедливого вирішення спору та дотримання вимог справедливості, зокрема у справах про оскарження актів суб'єктів публічної влади [12, с. 192]. Вказана проблема актуальна як для вирішення справи в цілому, так і для вирішення процесуальних питань із застосуванням дискреційних повноважень. Основою для її вирішення є ідея, закладена в основу запровадження обмежень конституційних прав та свобод: мінімальне втручання у право або свободу, що обмежуються, а також неприпустимість сутнісної зміни такого права або свободи. Зазначена ідея отримала своє закріплення ще у 2016 році у рішенні Конституційного Суду України від 01.06.2016 р. № 2-рп/2016 [13], але є актуальною й сьогодні. Таким чином, можливість судді адміністративного суду застосовувати судовий розсуд при розгляді та вирішенні адміністративної справи є засобом, що дозволяє оптимально поєднувати вимоги справедливого вирішення розгляду та вирішення спору загалом та вимоги справедливості при розгляді та вирішенні окремих категорій адміністративних справ, зокрема – у справах про оскарження актів суб'єктів публічної влади.

Формальні критерії права на справедливий суд у адміністративному судочинстві (доступність адміністративного судочинства, рівність учасників справи у процесуальних правах, забезпечення змагальності судового процесу, забезпечення апеляційного оскарження) мають комплексний характер, оскільки кожен критерій передбачає: комплекс чітко визначених цінностей; систему засобів їх досягнення; формалізовану визначеність у значному масиві норм КАС України. Крім того, зміст усіх зазначених формальних критеріїв, як правило, не вичерпується положеннями КАС України та Конституції України, а закріплений і у положеннях міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, насамперед – Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. В умовах окресленої комплексності правового регулювання формальних критеріїв права на справедливий суд у адміністративному судочинстві вичерпне визначення меж та обсягів застосування повноважень адміністративного суду щодо будь-якої процесуальної ситуації у нормах КАС України є проблематичним. Водночас, міжнародним договорам притаманний рамковий характер, оскільки в них закріплюються, у першу чергу, певні орієнтири для розвитку національного законодавства.

Іманентною ознакою адміністративної юрисдикції є публічно-правовий спір, що виникає у особливій сфері – функціонування суб'єктів публічної влади. Верховний Суд, за результатами опрацювання проблематики публічного порядку держави як «перешкоди» виконанню рішення міжнародного комерційного арбітражу, пропонує розуміти публічний порядок як правопорядок держави, сукупність визначених принципів та засад, що складають основу існуючого у державі ладу (мають пряме відношення до незалежності держави, її цілісності, недоторканності та самостійності, основних конституційних прав, свобод, гарантій тощо). Публічний порядок охоплює собою: фундаментальні засади та принципи правосуддя та моралі у державі, які вона має намір захистити; правила, що забезпечують основні політичні, соціальні, економічні державні інтереси; обов'язок держави дотримуватись своїх зобов'язань перед суб'єктами міжнародного права [14]. Таким чином, реалізація формальних критеріїв права на справедливий суд, закріплених у міжнародних договорах, не повинна суперечити національному публічному порядку та призводити до дестабілізації діяльності суб'єктів публічної влади та національної правової системи.

Проведене дослідження надає підстави для таких **висновків**.

Реалізація дискреційних повноважень адміністративним судом є умовою справедливого розгляду й вирішення спору, що є змістовним

критерієм права на справедливий суд у адміністративному судочинстві.

Через застосування дискреційних повноважень отримують безпосередню реалізацію формальні критерії права на справедливий суд у адміністративному судочинстві (розумні строки розгляду справи; доступність адміністративного судочинства; рівність учасників справи у процесуальних правах; забезпечення змагальності судового процесу; забезпечення апеляційного оскарження) у разі недостатньо чіткого їх визначення у нормах законодавства про адміністративне судочинство.

Призначення реалізації дискреційних повноважень адміністративного суду полягає у вирішенні певного процесуального питання або вирішенні спору по суті. Водночас, реалізація дискреційних повноважень має відповідати захисту суб'єктивних прав та свобод як загальній меті адміністративного судочинства.

Література

1. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. *Офіційний вісник України*. Офіційне видання від 26.07.2016. № 56, стор. 9, стаття 1935, код акта 82460/2016.
2. Курс цивільного процесу / за ред. В. В. Комарова. Х. : Право, 2011. 1352 с.
3. Адміністративне судочинство України: теорія та практика / за заг. ред. О.М. Нечитайла. К. : ВАІТЕ, 2015. 288 с.
4. Гарієвська М.Б. Дискреційні повноваження суду при розгляді цивільних справ у суді першої інстанції: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України. Київ, 2016. 182 с. Національний репозитарій академічних текстів. URL: <https://cutt.ly/ZGhwRm1> (дата звернення: 25.04.2022).
5. Петрова А.С. Дискреційні повноваження судді у кримінальному судочинстві як один із видів корупційних ризиків судової системи України. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 1. С. 156-163.
6. Рябченко Ю.Ю. Суб'єкти цивільного процесуального права: монографія. Суми : ВВП «Мрія», 2018. 372 с.
7. Панова Г.В. Втручання адміністративного суду в розсуд суб'єкта публічної адміністрації: сутність та підстави: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2017. 245 с.
8. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю.С. Шемшученка. 2-ге вид., переробл. і доповн. К. : Юридична думка, 2012. 1020 с.
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / за ред. В.Т. Бусела. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
10. Сеньків О.І. Судовий розсуд в адміністративному судочинстві: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Національний університет державної податкової служби України. Ірпінь, 2012. 250 с.
11. Zeller E., Kuybida R., Melnyk R. Discretion of Administrative Bodies and Judicial Control: report. Edited by Krasovsky K. and Chernohorenko I. 2021. 53 с. *Pravo-justice*. URL: <https://www.pravojustice.eu/storage/app/uploads/public/602/690/8dd/6026908dd95a1826017060.pdf> (дата звернення 11.03.2022).
12. Гімон М.М. Реалізація права на справедливий суд в адміністративному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2018. 233 с.
13. У справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу): рішення Конституційного Суду України від 01.06.2016 р. № 2-рп/2016. *Офіційний вісник України*. 2016. № 48 (29.06.2016). Ст. 1724.
14. Публічний порядок держави як «перешкода» виконанню рішення міжнародного арбітражу: огляд від 07.10.2021 р. *Ліга-Закон*. URL: <https://cutt.ly/nKuhJjb> (дата звернення: 17.06.2022).

Анотація

Бойко О. Я. Значення дискреційних повноважень судді адміністративного суду у реалізації права на справедливий суд. – Стаття.

Стаття присвячена розкриттю значення дискреційних повноважень судді адміністративного суду у реалізації права на справедливий суд, формулювання пропозицій щодо вдосконалення національного адміністративного процесуального законодавства. Вихідною для дослідження визначено позицію О.М. Пасенюка щодо значення адміністративного судочинства у демократичному суспільстві: стабілізуючий вплив щодо національної політичної системи; є вагомим гарантією недопущення узурпації влади, оскільки забезпечується судовий контроль щодо актів суб'єктів публічної влади; неприпустимість зниження ефективності адміністративного судочинства внаслідок внесення законодавчих змін; можливість безпосереднього застосування норм Конституції України якщо це зумовлено необхідністю захисту суб'єктивних прав та свобод; забезпечення правового характеру актів суб'єктів владних повноважень через застосування адміністративними судами практики ЄСПЛ. Опрацьовано найближчі за тематикою наукові дослідження з таких тематик, як: дискреційні повноваження суду при розгляді цивільних справ у суді першої інстанції; дискреційні повноваження судді у кримінальному судочинстві як один із видів корупційних ризиків судової системи України; суб'єкти цивільного процесуального права; втручання адміністративного суду в розсуд суб'єкта публічної адміністрації. Обґрунтовано, що реалізація дискреційних повноважень адміністративним судом є умовою справедливого розгляду й вирішення спору, що є змістовним критерієм права на справедливий суд у адміністративному судочинстві. Визначено, що через застосування дискреційних повноважень отримують безпосередню реалізацію формальні критерії права на справедливий суд у адміністративному судочинстві у разі недостатньо чіткого їх визначення у нормах законодавства про адміністративне судочинство. Призначення реалізації дискреційних повноважень адміністративного суду розглянуте як вирішення певного процесуального питання або вирішення спору по суті. Водночас, реалізація дискреційних повноважень має відповідати захисту суб'єктивних прав та свобод як загальній меті адміністративного судочинства.

Ключові слова: дискреційні повноваження, суддя, адміністративний суд, право на справедливий суд, адміністративне судочинство, повноваження.

Summary

Boiko O. Ya. The significance of the discretionary powers of the judge of the administrative court in the implementation of the right to a fair trial. – Article.

The article is devoted to the disclosure of the importance of the discretionary powers of the administrative court judge in the exercise of the right to a fair trial, the formulation of proposals for the improvement of the national administrative procedural legislation. The position of O.M. Pasenyuk was determined as the starting point for the study on the importance of administrative proceedings in a democratic society: stabilizing influence on the national political system; is a strong guarantee of preventing the usurpation of power, as judicial control over the acts of public authorities is ensured; the inadmissibility of reducing the effectiveness of administrative proceedings due to the introduction of legislative changes; the possibility of direct application of the norms of the Constitution of Ukraine if this is due to the need to protect subjective rights and freedoms; ensuring the legal nature of acts of subjects of power through the application of the practice of the ECHR by administrative courts. The closest scientific studies on such subjects as: the discretionary powers of the court in

the consideration of civil cases in the court of first instance have been elaborated; discretionary powers of a judge in criminal proceedings as one of the types of corruption risks in the judicial system of Ukraine; subjects of civil procedural law; intervention of the administrative court in the discretion of the subject of public administration. It is substantiated that the implementation of discretionary powers by an administrative court is a condition for fair consideration and resolution of a dispute, which is a meaningful criterion of the right to a fair trial in administrative proceedings. It was determined that due to the application of discretionary powers, the formal criteria of the right to a fair trial in administrative proceedings are directly implemented if their definition is not clear enough in the legislation on administrative proceedings. The purpose of exercising the discretionary powers of the administrative court is considered as the resolution of a certain procedural issue or the resolution of a dispute on the merits. At the same time, the exercise of discretionary powers must correspond to the protection of subjective rights and freedoms as the general goal of administrative proceedings.

Key words: discretionary powers, judge, administrative court, right to a fair trial, administrative proceedings, powers.

УДК 342.6:354

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.13>**М. С. Міхровська***orcid.org/0000-0002-0949-6124**кандидат юридичних наук,**докторантка**Науково-навчального інституту права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ЕЛЕКТРОННА ПУБЛІЧНА АДМІНІСТРАЦІЯ В УКРАЇНІ

Зважаючи на стрімкий розвиток інформаційно-комунікаційних технологій в усьому світі, і, звичайно, в Україні, яка, поряд з світовою пандемією, переживає наразі ще й період воєнного стану, цифровізація та переведення в електронний формат всіх звичних явищ стає нормою життя. Не минуло це, звісно, і таку важливу складову сучасного життя держави як публічна адміністрація. Звичайно, це явище не є новим для Європи, а от Україна поки що перебуває лише на стадії її впровадження.

Так, рухаючись в напрямку Європи, Україні вкрай необхідно брати до уваги категорію «публічна адміністрація». Проте не тому, що це поняття більш «сучасним», і не тому, що, визначивши для себе стратегічним європейський напрямок Україна повинна «копіювати» основні поняття і категорії до свого законодавства, а тому, що надати старому поняттю повністю нове, кардинально протилежне вихідному, значення – завдання не з легких, яке, до того ж, не є доцільним, головним чином, тому, що «державне управління» сприймається виключно як спосіб реалізації державною владою виконавчо-розпорядчих функцій [1, с. 91], що вже давно не відповідає сучасному стану речей – поняття «державне управління» давно вже віджило себе, а от «публічна адміністрація» ще досить викликає дискусії серед фахівців стосовно її змістового наповнення та необхідності впровадження в Україні.

Так, вітчизняні фахівці з адміністративного права, такі, як В.Б. Авер'янов, І.Б. Коліушко та В.П. Тимошук, аналізуючи термін «публічна адміністрація» визначили його як сукупність органів та інших інституцій, підпорядкованих політичній владі, які забезпечують виконання закону та здійснюють інші публічно-управлінські функції [2]. Також публічну адміністрацію детермінують як організацію та діяльність органів (установ, структурних організацій), що наділені прерогативами публічної влади і основою діяльності яких є забезпечення виконання чинного законодавства в публічних інтересах [3, с. 89].

Щодо ознак публічної адміністрації, то вони є наступними:

1) певним чином узгоджена і організована система органів;

2) суб'єктом виступає держава в особі органів державної виконавчої влади та виконавчих органів місцевого самоврядування;

3) складовими елементами системи виступають також державні заклади, організації, установи;

4) публічна адміністрація спирається на владні повноваження, виконує адміністративно-управлінські функції;

5) діяльність публічної адміністрації поширюється на все суспільство;

6) метою діяльності виступає забезпечення інтересів як держави, так і суспільства в цілому, а не окремих громадян і соціальних груп;

7) щодо методів впливу, то, окрім комплексу правових, політичних, економічних методів і засобів, застосовується і примус за допомогою правоохоронних органів [4, с. 522].

Проте, важливо зауважити, що основною відмінністю публічної адміністрації від державного управління є, все ж, сервісна складова: публічна адміністрація має на меті саме забезпечення прав та свобод людини та громадянина, тоді як у випадку з державним управлінням метою виступає «управління заради управління» шляхом перетворення людини на «гвинтик в системі», що просто виконує свою роль. Отже, термін «публічна адміністрація» виступає симбіозом змісту термінів «державне управління» та «місцеве самоврядування», та є сукупністю органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, що підпорядковані публічній владі, діяльність яких спрямована на виконання закону та реалізацію інших публічно-управлінських функцій, які можуть делегуватися підприємствам, установам та організаціям та будь-яким іншим суб'єктам, що здійснюють функції публічного управління, та які своєю діяльністю забезпечують права і свободи людини і громадянина [5, с. 50].

Проте зараз говорити просто про публічну адміністрацію недостатньо. На сьогодні майже все, що відбувається прогресивно та своєчасно в межах сучасної розвинутої держави містить прикметник «цифровий» або «електронний». Відтак, необхідно звернути увагу саме на електронну публічну адміністрацію. Так, електронна публічна адміністрація нерозривно пов'язана з електронним

урядуванням. Яким чином? Власне, електронна публічна адміністрація є втіленням концепції електронного урядування.

Нагадаємо, 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 [6]. Електронне урядування мало значний вплив на публічну адміністрацію, змінивши середовище, в якому функціонує публічна служба, додавши нові концепції та методи до її діяльності та змінивши відносини між усталеними елементами публічної адміністрації [7]. На сьогодні електронне (цифрове) урядування вже є не просто дороговказом, а цілком конкретною метою, на досягнення якої спрямовано чимало дій з боку держави. Своєчасність та послідовність втілення запланованих кроків держави наблизять Україну до статусу «цифрової держави» та, що є головним, значно спростить вирішення великої кількості повсякденних питань у взаємодії між державою та громадянами [8].

Відповідно до Концепції розвитку електронного урядування в Україні, розвиток цієї сфери визначено одним з першочергових пріоритетів реформування системи державного управління. Також 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 [6]. Проте, важливо усвідомлювати, що впровадження інформаційних технологій в управлінські процеси держави не стало пріоритетом раптово з стрімким поширенням таких технологій в світовому вимірі – це питання постало відразу після прийняття Основного Закону. Так, Концепція адміністративної реформи, розроблена ще у 1997 році, зазначає: «Підвищення ефективності державного управління залежить від якісно нового рівня інформаційного забезпечення органів виконавчої влади. У зв'язку з цим основними завданнями інформатизації державного управління мають бути:

- 1) створення інформаційної системи державного управління;
- 2) розробка типових проектів та стандартів інформатизації державного управління;
- 3) здійснення державного керівництва впровадженням нових інформаційних технологій в сфері державного управління;
- 4) організація міжнародного співробітництва у галузі обміну інформацією щодо державного управління;

- 5) здійснення безпаперового документообігу;
- 6) розробка нормативно-правових актів з питань інформатизації адміністративної системи, у тому числі її захисту» [9] тощо.

І це наштовхує на роздуми про те, що електронне урядування, а разом з ним і електронна публічна адміністрація, мали активно розвиватись та впроваджуватись в Україні ще з 1998 року, адже вже тоді було чітко бачення та усвідомлення абсолютної необхідності таких процесів для тотальної демократизації бюрократичної системи державного управління, що існувала тоді і що частково ще існує зараз. Концепція ж розвитку електронного урядування, прийнята аж через 20 років після згаданого документу, зазначає наступні глобальні напрями подальшого розвитку електронного урядування:

- 1) модернізація публічних послуг та розвиток взаємодії влади, громадян і бізнесу за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій;
- 2) модернізація державного управління за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій;
- 3) управління розвитком електронного урядування [6].

Інший нормативний акт – Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки, вказує нам на такі пріоритетні напрями розвитку держави за допомогою та в контексті електронного урядування:

- 1) подолання цифрового розриву шляхом розвитку цифрових інфраструктур;
- 2) розвиток цифрових компетенцій;
- 3) впровадження концепції цифрових робочих місць;
- 4) цифровізація реального сектору економіки;
- 5) реалізація проектів цифрових трансформацій;
- 6) громадська безпека;
- 7) освіта;
- 8) сфера охорони здоров'я;
- 9) електронна демократія тощо [10].

Якщо провести аналіз вказаних напрямів, то стають очевидними два факти:

- 1) все зазначене було чітко закріплено ще у Концепції адміністративної реформи, тобто напрямки розвитку та цілі у модернізації державного управління (публічної адміністрації) та електронного урядування збігаються, відтак, ці явища можуть бути дуже ефективними у своєму поєднанні;
- 2) електронне урядування є незамінним допоміжним фактом та важливим інструментом у становленні та функціонуванні публічної адміністрації.

«Утворення нової системи державного управління потребує сучасного технічного, технологічного, програмного та фінансового забезпечення, а також нових комунікаційних ліній. Це також

потребує відповідної підготовки персоналу державного управління до роботи в умовах глобальної інформатизації» [9].

Отже, пріоритетними завданнями подальшого розвитку електронного урядування в Україні на сьогодні є:

1) модернізація публічних послуг та розвиток взаємодії влади, громадян і бізнесу за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій;

2) модернізація державного управління за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій;

3) управління розвитком електронного урядування [6]. Очевидним є той факт, що всі завдання з розвитку електронного урядування спрямовані на модернізацію, оптимізацію та демократизацію системи публічної адміністрації в Україні, а, отже, на розбудову електронної публічної адміністрації.

Таким чином, розвиток електронного урядування в Україні було, є і буде пріоритетним завданням держави, перш за все, через те, що воно наближує Україну до міжнародних демократичних стандартів, створюючи таку систему публічного управління, за якої людина, її права, свободи та інтереси є безумовним пріоритетом та точкою відліку для всіх подальших перетворень.

З огляду на вищезазначене, приходимо до висновку, що електронна публічна адміністрація – концепція, що спрямована на реалізацію та захист прав та інтересів громадян, яка використовує інформаційно – комунікаційні технології для підвищення ефективності, прозорості, відповідальності та ефективності діяльності держави.

Отже, враховуючи вищезазначене, можемо визначити електронну публічну адміністрацію як сукупність органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, що підпорядковані публічній владі, діяльність якої спрямована на виконання законів та реалізацію інших публічно-управлінських функцій, які можуть делегуватися підприємствам, установам та організаціям та будь-яким іншим суб'єктам, що здійснюють функції публічного управління з метою забезпечення прав і свобод людини і громадянина за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій.

Важливо звернути увагу на те, про що йдеться в Декларації принципів «Побудова інформаційного суспільства – глобальна задача в новому тисячолітті» від 12 грудня 2003 р. в Женеві за результатами Всесвітньої зустрічі на вищому рівні з питань інформаційного суспільства [11], а саме: інформаційно-комунікаційні технології слід розглядати як інструмент, а не самоціль, що можуть забезпечити величезний позитивний ефект (підвищення продуктивності праці, економічного зростання, створення нових робочих місць та розширення можливості працевлашту-

ванн, підвищення рівня життя тощо). Це варто взяти до уваги і сьогодні, оскільки основною ціллю було та залишається побудова правової держави та громадянського суспільства, в розбудові яких інформаційних та комунікаційних технологій відіграють важливу роль, оскільки мають величезний вплив на всі аспекти життя людей та суспільства в цілому.

Без сумніву, впровадження концепції електронної публічної адміністрації є черговим кроком на шляху до становлення України як повноцінного учасника європейської спільноти. Наразі, Україна зробила вже чимало значних кроків на цьому нелегкому шляху, особливо в умовах війни, проте важливим є те, що Європа високо оцінює ці прагнення нашої держави і надає таку необхідну допомогу [12].

Література

1. Міхровська М. 2011. Державне управління та публічна адміністрація: шлях до демократії. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. № 88. С. 90-93.
2. Коліушко І., Тимошук В. 2005. Реформа публічної адміністрації на місцевому та регіональному рівні як один із напрямків адміністративної реформи. URL: www.municipal.gov.ua/data/loads/2005_zbirn_problemtrans_statta_koliyshko_timoshuk.doc.
3. Адміністративне право України. 2008. 272 с.
4. Кравцова Т.М., Солонар А.В. 2010. *Форум права*. № 4. с. 522-525.
5. Міхровська М. С. 2015. Адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності органів виконавчої влади в Україні (Doctoral dissertation, Київ. 2015).
6. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні. Розпорядження Кабінету Міністрів України № 649-р. 2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-p#Text>.
7. Brown, D. 2005. Electronic government and public administration. URL: <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/0020852305053883>.
8. Міхровська Марина. Адміністративна реформа та цифрове урядування: нова точка відліку. *Збірник наукових праць ЛОГОС*. 2020. С. 28-30. URL: <https://ojs.ukrlogos.in.ua/index.php/logos/article/view/7672>.
9. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні (Указ Президента України). № 810/98. 1998. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98#Text>.
10. Концепція розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки (розпорядження Кабінету Міністрів України). № 67-р. 2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-p#Text>.
11. Декларація принципів «Побудова інформаційного суспільства – глобальне завдання у новому тисячолітті». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c57#Text.
12. Звіт ЄС: Україна досягла значного прогресу у сфері цифрової трансформації в межах євроінтеграції. URL: <https://thedigital.gov.ua/news/zvit-es-ukraina-dosyagla-znachnogo-progresu-u-sferi-tsifrovoi-transformatsii-v-mezhakh-evrointegratsii>.

Анотація

Міхровська М. С. Електронна публічна адміністрація в Україні. – Стаття.

Електронне урядування вже давно стало невід'ємною складовою повсякденного життя будь-якої розвинутої демократичної держави. Проте пандемія 2020 року поставила всі країни світу, в тому числі Україну, в нові умови, коли тотальна цифровізація не є привілеєм, а життєвою необхідністю. Впровадження воєнного стану, в свою чергу, ще більше прискорило процеси цифровізації по всій державі, яка охопила всі елементи публічної адміністрації в Україні.

В статті проаналізовано особливості публічної адміністрації як явища, що давно стало важливою складовою законодавства європейських країн, його ознаки та мету впровадження, проведено порівняння з застарілим поняттям «державне управління» та доведено необхідність відмовитись від останнього на користь першого. Відтак, публічна адміністрація в Україні, що переживає період свого активного становлення після довгого панування застарілої системи державного управління, та електронне урядування, що є на сьогодні важливим елементом функціонування будь-якої демократичної держави світу, стали одним неподільним цілим.

Автором було проаналізовано особливості впровадження електронного урядування в контексті функціонування публічної адміністрації в Україні, виокремлено переваги та недоліки окремих етапів такого впровадження, проаналізовано перспективи подальшого розвитку.

Автором підкреслено, що лише правильне поєднання та впровадження двох наведених вище явищ здатне забезпечити існування явища нового під назвою «електронна публічна адміністрація», з'ясовує його ознаки та мету впровадження; здійснює огляд сучасного законодавства України на предмет наявності такого терміну, підкреслює нерозривність зв'язку цього явища з іншими термінами, що складають так звану цифрову термінологію. Автором наголошено щодо необхідності закріплення всіх трьох явищ (публічної адміністрації, електронного урядування та електронної публічної адміністрації) на рівні закону у вітчизняному законодавстві.

Ключові слова: публічна адміністрація, електронна публічна адміністрація, електронне урядування, цифрове урядування, цифровізація.

Summary

Mikhrovska M. S. Electronic public administration in Ukraine. – Article.

Electronic governance has become, already for many years, an integral part of the everyday life of any developed democratic state. However, the pandemic of 2020 has put all the countries of the world, including Ukraine, in new conditions, when total digitalization is not a privilege, but a vital necessity. The introduction of martial law further accelerated the processes of digitization throughout the state, which covered all elements of public administration in Ukraine.

The article analyzes the peculiarities of public administration as a phenomenon that has become an important component of the legislation of European countries, its characteristics and the purpose of its implementation. Furthermore, the comparison of the outdated concept of "state administration" with the new one is provided. Moreover, this article proves the need to abandon the latter concept in favor of the new one. Therefore, public administration in Ukraine, which is experiencing a period of its active formation after the long reign of an outdated system of state administration, and electronic governance, which is today an important element of the functioning of any democratic state in the world, have become an indivisible whole.

The author analyzed the features of the implementation of electronic governance in the context of the functioning of public administration in Ukraine, highlighted the advantages and disadvantages of individual stages of such implementation, evaluated the prospects for further development.

The author highlights that only the correct combination and implementation of the two above-mentioned phenomena can ensure the existence of a new one called "electronic public administration", clarifies its features and the purpose of implementation. Moreover, the author carries out a review of the modern legislation of Ukraine for the presence of such a term, emphasizes the inseparability of this phenomenon with other terms that make up the so-called digital terminology. The author emphasizes the need to establish all three phenomena (public administration, electronic governance and electronic public administration) at the level of law in domestic legislation.

Key words: public administration, electronic public administration, electronic government, digital government, digitalization.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.14>

А. А. Шовкун

orcid.org/0000-0002-1169-1455

аспірантка кафедри адміністративного права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

МІСЦЕ ТА РОЛЬ ПАРАЮРИСТІВ (ГРОМАДСЬКИХ РАДНИКІВ) В СИСТЕМІ СУБ'ЄКТІВ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

Постановка проблеми. Одним із основних та ключових напрямків діяльності нашої держави є реалізація прав громадян, що здійснюється через своєчасне та якісне надання правових послуг, яких вони потребують, а також захист порушених прав осіб. Для гарантування рівних можливостей громадян особливої актуальності набуває проблема функціонування механізму безоплатної правової допомоги (далі – БПД) та забезпечення його ефективності. Окрему роль та надважливе значення в цьому питанні відіграє запозичення та втілення на практиці кращого зарубіжного досвіду, у тому числі, що стосується залучення параюристів до надання БПД.

Оцінка стану літератури. В українській правовій науці та практиці поняття «параюрист» є доволі новим і не вельми поширеним. Натомість, в більшості країн Європи та США саме параюристи забезпечують надання «швидкої» правової допомоги, в тому числі в громадах. В Україні ж лише формується мережа громадських радників. Цьому питанню присвячені наукові розвідки Д.В. Гончара, К.М. Єрошенка, Т.М. Чурилової. Однак, робіт, в яких досліджується діяльність параюристів, їх правовий статус, в правовому полі України наразі достатньо невелика кількість. Саме цим й обумовлена актуальність поставленої проблематики.

Мета статті – проаналізувати досвід функціонування параюристів (громадських радників) як суб'єктів надання безоплатної правової допомоги в інших країнах із метою формування позиції щодо доцільності законодавчого провадження інституту параюристів у механізм надання безоплатної правової допомоги.

Завдання – охарактеризувати статус параюристів (громадських радників) як суб'єктів надання безоплатної правової допомоги, визначити їх роль і місце в системі суб'єктів надання БПД; дослідити механізми організації їх роботи; проаналізувати взаємодію громадських радників з установами, організаціями; вивчити та узагальнити зарубіжний досвід управління діяльністю громадських радників та організацією їх роботи; окреслити подальші перспективи розвитку вказаного інституту.

Виклад основного матеріалу дослідження. Параюристи або громадські радники – це особи,

які не мають професійної юридичної освіти, але пройшли спеціальне навчання, спрямоване на надання правової допомоги мешканцям громади з найбільш типових для них питань. На засіданні Американської асоціації адвокатів в лютому 2020 року політичною палатою делегатів було запропоновано та закріплено визначення «параюрист» наступного змісту – це особа, яка має кваліфіковану освіту, підготовку або досвід роботи, яка найнята або закріплена за адвокатом, адвокатською конторою, корпорацією, урядовою установою чи іншою організацією, виконує спеціально доручену матеріально-правову роботу, за яку несе відповідальність відповідний юрист або адвокат, за яким закріплений параюрист [9].

Було б помилковим припустити, що всі параюристи не мають юридичної освіти. Зазвичай, параюристами можуть бути працівники соціальних служб, органів місцевого самоврядування чи виконавчої влади, студенти юридичних факультетів. Також надавати первинні правові консультації можуть вчителі правознавства та місцеві лідери громадських організацій.

В Україні становлення інституту параюристів знаходиться ще на початковому етапі. Ініціатива щодо розбудови та розвитку мережі громадських радників та їх відповідного навчання підтримується Міністерством юстиції України, Координаційним центром з надання правової допомоги спільно із Мережею правового розвитку та іншими партнерами у сфері захисту прав людини.

У 2017 році на оголошення першої хвилі набору громадських радників відгукнулося 450 кандидатів з різних регіонів України, з яких було обрано 30 осіб для навчання. По завершенню навчання перші сертифіковані параюристи розпочали свою роботу у 14 областях України. Зараз в Україні працюють майже 150 громадських радників з правових питань, які об'єдналися в організацію «Асоціація громадських радників України». Одним із основних завдань параюристів є трансформація юридичних приписів з абстрактних вимог у такі, що люди можуть розуміти, використовувати та застосовувати в буденному житті. Крім цього, вони займаються підвищенням правової обізнаності населення, однак на цьому їхня діяльність не закінчується. Громадські радники тісно співп-

рацюють з місцевими центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги, разом проводять правоосвітні заходи, а також з громадськими організаціями у сфері посилення правової спроможності громад.

Останнім часом в Україні у зв'язку з проведенням реформи місцевого самоврядування, з'являється необхідність в підвищенні обізнаності мешканців об'єднаних територіальних громад у своїх правах та можливостях. Однак, така діяльність не можлива нині без урахування саме інклюзивних принципів співробітництва. З метою забезпечення рівних можливостей та комфортних умов для всіх громадян було ініційовано розробити та впровадити спеціальну навчальну програму з підготовки параюристів з інклюзії із числа осіб, які мають інвалідність. Існують також і сімейні радники, які займаються питаннями, які виникають із сімейних питань (здебільшого це питання аліментів, розірвання шлюбу, поділу майна подружжя тощо). В цілому, спостерігається позитивна тенденція своєрідного відмежування громадських радників за окремими категоріями. Це обумовлено різними факторами: багатоманітністю соціальних питань, які виникають та потреб населення, суб'єктів звернення та їхніх індивідуальних особливостей.

Успішний досвід в напрямку, що розглядається, має місце у багатьох країнах світу, зокрема, Австралії, Угорщині, Великій Британії, США, Канаді, Японії, Південній Кореї та інших. Згідно існуючого досвіду (і це підтверджують дослідники, що займаються вивченням даної проблеми), параюристи є важливою зв'язною ланкою між професійним юристом і людиною, яка дійсно потребує правової допомоги, але через брак коштів і велику відстань до населеного пункту, де розташована найближча юридична консультація, не може отримати професійну правову допомогу.

Південна Африка та Філіппіни мають найстаріший і найбагатший досвід роботи з параюристами, початок роботи яких припадає на 1950–1970 роки. В Індонезії, Кенії, Сьєрра-Леоне та Ліберії – громадські радники з'явилися не так давно, а доцільність їх діяльності досить гостро обговорюється в органах державної влади. В Індонезії параюристи мають повноваження надавати певні юридичні послуги, вони не є адвокатами, але, як правило, на шляху до того, щоб ними стати [1]. Діяльність параюристів в цих країнах має свою специфіку і дещо відрізняється від тієї, яку здійснюють параюристи в Україні. Параюристи в деякій мірі є рушійною силою глобальних змін законодавства в тій сфері, яка того потребує. Так, наприклад, у Кенії громадські радники застосовують публічні демонстрації як засіб впливу на місцеву владу. Вони беруть участь у мітингах з питань, які мають важливе значення для місце-

вого населення, привертаючи цим увагу органів влади, складають петиції, направляють запити до органів державної влади, при цьому їхнім основним кредом у здійсненні роботи – відстоювання справедливості. Дуже часто громадські радники стають частиною глобальних соціальних рухів, вони здатні впливати на зміни у важливих політичних питаннях. Так, на Філіппінах громадські радники разом з місцевим населенням відстоювали громадські інтереси з питання розширення законодавства про аграрну реформу.

В Молдові параюристами можуть бути особи, які мають неповну юридичну освіту [2, с. 224]. У Південній Африці параюристи допомагають громадянам отримати доступ до державних програм, пов'язаних з наданням медичної допомоги, зокрема, до фондів допомоги особам з інвалідністю [1, с. 2]. Вони працюють також у судах, в юридичних фірмах, у банках та страхових компаніях, у поліції (при прийнятті заяв від потерпілих). Є також орієнтовані на громаду параюристи (community based paralegals), що більше схоже з українською моделлю діяльності параюристів, які працюють в офісах громадських радників. Особливу роль відіграють параюристи в соціальних службах, де вони займаються підготовкою та оформленням документів, наданням первинних правових консультацій [3, с. 11]. Орієнтованим на громаду параюристам властиві також функції правопросвітництва та адвокації вирішення проблем у громадах [4, с. 14-15; 8, с. 33]. У Нідерландах з 2003 року працюють пункти надання юридичних послуг, де параюристи разом з адвокатами надають юридичні послуги. В цьому сенсі параюрист є помічником адвоката. Клієнти безкоштовно можуть отримати загальну інформацію, дізнатися про можливі варіанти юридичних дій. Подібна модель роботи параюристів діє в Польщі в рамках мережі Бюро Консультування Громадян, де працюють, головним чином, волонтери, але вони співпрацюють з державними органами.

У США становлення інституту параюристів пов'язане з тенденцією відтоку кваліфікованих адвокатів до великих міст, тоді як потреби маленьких територіальних громад у правовій допомозі залишалися незадоволеними. Однак, варто підкреслити, що відсоток тих параюристів, які здійснюють свою роботу в громадах, є значно меншим за тих, хто працює в якості помічників адвокатів та адвокатських конторах. Тоді як в Україні діяльність параюристів більшою мірою зосереджена у громадах, а не у приватних фірмах та бюро.

Американська асоціація адвокатів схвалила діяльність помічника адвоката (параюриста) в 1967 році і заснувала перший комітет параюристів у 1968 році [9]. В США параюрист може бути помічником адвоката, однак, у той час як адвокат має вищу юридичну освіту та ліцензію

на заняття адвокатською діяльністю, параюристи проходять лише спеціальну підготовку з правових питань, отримують сертифікати та можуть надавати юридичні консультації щодо визначеного кола питань. Діяльність параюристів в США не регулюється спеціальним законодавством, однак у штаті Каліфорнія є окремий закон, який визначає вимоги до параюристів [9].

Параюристи повинні уникати несанкціонованої адвокатської діяльності. Як правило, вони не можуть представляти клієнтів у суді, давати свідчення чи підписувати клопотання. Оскільки параюристів готують як спеціалістів загального профілю, їхні обов'язки значною мірою залежать від характеру практики роботодавця. Деякі параюристи мають широкий контакт із клієнтами, а деякі ні.

Параюристи можуть виконувати матеріально-правову роботу, яку в іншому випадку виконували б адвокати. Адвокати ж залишаються відповідальними за роботу, делеговану параюристам, і повинні контролювати їх. Тобто, фактично параюристи працюють під наглядом адвокатів. Наразі параюристи в США надають правові консультації, готують документи, можуть проводити фактичні та юридичні дослідження, складати клопотання, опитувати клієнтів та свідків.

Окрім приватних юридичних фірм, також інші організації приватного сектору наймають параюристів. Здебільшого це страхові компанії, відділи нерухомості та трастові відділи великих банків, лікарень та організацій охорони здоров'я, компанії зі страхування нерухомості та прав власності, неприбуткові організації та професійні торгові асоціації. Нині приватні юридичні фірми в США продовжують залишатися найбільшим роботодавцем параюристів.

Постійна комісія параюристів при Американській асоціації адвокатів (ABA Standing Committee on Paralegals) розробляє та просуває політику щодо освіти, працевлаштування, навчання та ефективної діяльності параюристів. Саме Постійна комісія параюристів при Американській асоціації адвокатів встановлює стандарти освіти параюристів, відстежує тенденції в цій галузі та надає інформацію для тих осіб, які зацікавлені в параюристах, тобто здійснює організаційно-розпорядчі функції у цій сфері. Так, починаючи з 1975 року, Американська асоціація адвокатів затверджує програми діяльності та освіти параюристів, які включають суворі стандарти, засновані на керівних принципах функціонування Американської асоціації адвокатів [9].

При цьому американські параюристи мають розгалужену мережу асоціацій, об'єднану в Національну Федерацію Асоціацій Параюристів [5]. Окрім бюро, асоціацій та інших форм діяльності

параюристів існують і неурядові організації, які займаються питаннями надання БПД. Так, неурядова організація BRAC є однією з найбільших за кількістю залучених параюристів – більше ніж 6000 осіб. Організація з їх допомогою розглянула понад 2 мільйони скарг через свої клініки правової допомоги [6]. Параюристи привертають все більшу увагу міжнародних організацій, включаючи Комісію з посилення юридичних (правових) можливостей бідних верств населення (Commission on Legal Empowerment of the Poor) [7].

Як визначено в дослідженні ПРООН, зважаючи на світовий досвід, параюристи як надавачі первинної правової допомоги, мають низку важливих переваг: по-перше, їхні послуги дешевші, ніж у багатьох інших надавачів або і взагалі є безкоштовними; по-друге, параюристи зазвичай добре інтегровані до місцевої громади, а тому можуть надавати не індивідуально-орієнтовані, а колективно-орієнтовані послуги; по-третє, завдяки своїм зв'язкам з громадою параюристи мають кращі можливості для направлення громадян, які мають не юридичні, а інші проблеми, до організацій, які можуть надати інші види допомоги. Громадські радники не зосереджуються лише на судовій системі. Дуже часто вони залучають до вирішення державних питань, національних, а іноді й міжнародних важелів впливу. Вони шукають засоби правового захисту в адміністративних органах, органах місцевого самоврядування, офісах омбудсменів, співпрацюють з корпораціями, судами тощо [8]. Параюристи зазвичай мають контакти соціальних служб та надавачів правової допомоги і можуть перенаправити в разі необхідності людину до відповідального спеціаліста.

Не всі проблеми параюрист здатен вирішити самостійно. Певною мірою, параюрист повинен мати «мужність, щоб захищати права людей». Найбільш важливою та необхідною є діяльність параюристів у сільській місцевості, зокрема в громадах, де вони зможуть працювати над питаннями, які виникають у місцевого населення. Так, у людей не завжди є можливість дістатися із віддаленої точки області до місцевого або ж регіонального центру, а тому діяльність таких експертів як параюристи є однозначно виправданою та необхідною, відповідає запиту населення. Так, параюристи, що працюють з сільськими громадами можуть проводити різні заходи для поширення правових знань, підвищення інформованості громадськості, зміцнення її потенціалу.

Параюристи регулярно повинні підвищувати рівень своєї компетенції та професійних навичок. Підготовка параюристів може здійснюватися шляхом проведення тренінгів чи участі у відповідних програмах, а тому витрати на їх навчання не потребують значних коштів.

Однією із сфер діяльності параюристів є інформаційно-просвітницька робота. Вони добре обізнані щодо ресурсів, особливостей громади, знають як краще вирішити те чи інше питання, що стосується громад.

Недоліком (проблемою) залучення параюристів може бути те, що уряд або установа з правової допомоги повинні вкласти значні кошти в їхню початкову підготовку та атестацію, а також у надання їм допомоги у визначенні та підтвердженні їхньої професійної сфери, відмінної від сфери діяльності дипломованих юристів. При цьому, фінансування від донорів, агенцій розвитку та урядів може виявитися недостатнім і ненадійним. Так, робота параюристів в BRAC в основному фінансується донорами.

Цікавим також є питання моніторингу та контролю за якістю надання послуг параюристами, а також підпорядкування. Наразі не існує окремого органу, який би здійснював цілеспрямований контроль за діяльністю громадських радників в Україні.

В Україні громадські радники є посередниками між органами державної влади та громадами, допомагають мешканцям села чи маленького міста розібратися в наслідках для громади, які виникають унаслідок процесів децентралізації, тоді як в країнах Європи та США їх діяльність більше орієнтована та підпорядкована приватному сектору надання правових послуг – адвокатам та адвокатським бюро.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Варто зазначити, що діяльність громадських радників має глобальний потенціал. Не виключено, що в подальшому їх діяльність буде закріплена на законодавчому рівні, адже можна впевнено сказати, що вони є невід'ємною суб'єктною складовою системи надання БПД. Важливо також підкреслити, що виокремлення параюристів як окремого суб'єкта надання правової допомоги, з належною системою підпорядкування та управління, зможе підвищити ефективність їх діяльності, фінансування матиме регулярний характер з необхідним розподілом коштів на потреби їх діяльності. Світовий досвід засвідчує, що параюристи мають всі переваги, в тому числі для сільських громад, і сподіваємось, що в найближчій перспективі в Україні буде доопрацьоване законодавство щодо надання БПД, зокрема, визначено місце, роль та завдання громадських радників, встановлено вимоги та обмеження щодо їх діяльності, правила діяльності офісів громадських радників, процедури їх відбору та контролю діяльності.

Література

1. Albert Wirya, Ajeng Larasati, Sofia Gruskin and Laura Ferguson. Expanding the role of paralegals: supporting realization of the right to health for vulnerable

communities. Wirya et al. BMC International Health and Human Rights (2020), с. 10, URL: https://www.researchgate.net/publication/340290256_Expanding_the_role_of_paralegals_supporting_realization_of_the_right_to_health_for_vulnerable_communities.

2. Ковальчук І.С. Досвід зарубіжних країн з надання безоплатної правової допомоги: проблеми реалізації в Україні. *Правове життя сучасної України*: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу. 16-17 травня 2013 р. Одеса: Фенікс, 2013. Т. 2. С. 223-225.

3. Dugard J., Drage K. To Whom Do The People Take Their Issues? The Contribution of Community-Based Paralegals to Access to Justice in South /Legal Vice Presidency The World Bank. 2013. URL: <https://namati.org/resources/to-whom-do-the-people-take-their-issues-the-contribution-of-community-based-paralegals-to-access-to-justice-in-south-africa>.

4. Berenschot W., Rinaldi T. Paralegalism and Legal Aid in Indonesia: Enlarging the Shadow of the Law. Survey Report. 2011. URL: https://namati.org/wp-content/uploads/2013/12/Paralegalism-and-Legal-Aid-in-Indonesia_Final-Report.pdf

5. The National Federation of Paralegal Associations. URL: <https://www.paralegals.org/i4a/pages/index.cfm?pageid=1>.

6. BRAC, Human Rights and Legal Aid Services Programme: Figure up to September 2013, BRAC, September 2013, <http://hrsls.brac.net/images/pdf/HRLS-Sept-2013.pdf>.

7. Commission on Legal Empowerment of the Poor, UN Development Programme, Making the Law Work for Everyone, 24 (see n. 2) (stating “paralegals are critically important to improving legal service delivery to poor communities”).

8. Jonathan Fox, “Social Accountability: What Does the Evidence Really Say?,” World Development 72 (August 2015): 346–61, doi: 10.1016/j.worlddev.2015.03.011.

9. Standing Committee on Paralegals URL: <https://www.americanbar.org/groups/paralegals/>.

Анотація

Шовкун А. А. Місце та роль параюристів (громадських радників) в системі суб'єктів надання безоплатної правової допомоги. – Стаття.

У науковій статті розглянуто питання, присвячене ролі та місцю параюристів (громадських радників) в системі суб'єктів надання безоплатної правової допомоги. Так, безоплатна правова допомога надається спеціальними суб'єктами, які в своїй сукупності складають окрему унікальну систему. Для ефективності існування та функціонування такої системи необхідно забезпечити її належне управління. Окрім тих суб'єктів надання безоплатної правової допомоги, які визначені чинним Законом України «Про безоплатну правову допомогу», окрему увагу варто зосередити на новому для України явищі – громадських радників (параюристів). Громадськими радниками є особи, які не мають юридичної освіти, однак пройшли спеціальне навчання, спрямоване на надання правової допомоги жителям місцевої громади з найбільш типових для них питань. Свою діяльність вони здійснюють у громадах. І хоча в Україні вказаний інститут існує лише з 2017 року, однак досить успішно реалізується закордоном. Досить успішною є діяльність параюристів в Австралії, Угорщині, Великій Британії, США, Канаді, Японії, Південній Кореї. На окремі особливості їх діяльності варто звернути увагу та втілювати в українському пра-

вовому просторі. Варто зазначити, що в Україні ініціатива розбудови мережі громадських радників (параюристів) підтримується Міністерством юстиції України, Координаційним центром з надання правової допомоги разом з Мережею правового розвитку та іншими партнерами у сфері захисту прав людини. Важливо підкреслили також те, що в Україні відсутнє правове регулювання їх діяльності, а тому вбачаємо за необхідне ініціювати внесення окремих змін в законодавство. Проаналізовано зарубіжний досвід функціонування параюристів, виокремлено як переваги, так і недоліки їх діяльності, перелік обов'язків, що дозволить більш чітко уявити картину та особливості здійснення їхньої роботи, а також роль їх функціонування в системі надання безоплатної правової допомоги.

Ключові слова: параюристи, громадські радники, правова допомога, безоплатна правова допомога, громади, помічник адвоката.

Summary

Shovkun A. A. The place and role of paralegals (public advisers) in the system of entities providing free legal aid. – Article.

The scientific article discusses the question devoted to the role and place of paralegals (public advisers) in the system of entities providing free legal aid. Thus, the free legal aid (hereinafter referred to as FLA) is provided by special entities, which together form a separate unique system. For the effective existence and functioning of such a system, it is necessary to ensure its proper management. Besides the subjects of providing the FLA,

which are defined by the current Law of Ukraine “On Free Legal Aid”, we should focus our special attention on a new phenomenon for Ukraine – public advisers (paralegals). Public advisers are persons who do not have a legal education but have received special training to provide legal aid to residents of the local community on the most typical issues. They carry out their activities in the communities. And although this institute has existed in Ukraine only since 2017, it is quite successfully implemented abroad. The activities of paralegals in Australia, Hungary, Great Britain, the USA, Canada, Japan and South Korea are reasonably successful. We should pay attention to some peculiarities of their activities and implement them in the Ukrainian legal space. It should be noted that in Ukraine the initiative to develop a network of public advisors (paralegals) is supported by the Ministry of Justice of Ukraine, the Coordination Center for Legal Aid Provision, together with the Legal Development Network and other partners in the field of human rights protection. It is also important to emphasize the fact that there is no legal regulation of their activities in Ukraine, thus it is considered necessary to initiate certain changes in the legislation. We have analyzed the foreign experience of paralegals’ functioning. Highlighting both the advantages and disadvantages of their activities and the list of their responsibilities allows us to more accurately present the picture and features of the implementation of their work, as well as the role of their functioning in the FLA system.

Key words: paralegals, public advisers, legal help, free legal aid, communities, attorney’s assistant.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 343.01

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.15>**Л. Г. Андросович***orcid.org/0000-0003-3315-4068**старший викладач кафедри кримінального права,
кримінального процесу та криміналістики**Навчально-наукового гуманітарного інституту
Національної академії Служби безпеки України***ПРОТИДІЯ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ У ФІНАНСОВІЙ СИСТЕМІ
ЯК ЗАГРОЗИ ДЕРЖАВНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ**

Впродовж усіх років незалежності, а особливо протягом останніх років, національна безпека України піддавалась значному негативному впливу різного роду загроз. Такою загрозою є і організована злочинність, яка у сучасному світі перетворилась на таке соціальне явище, яке необхідно сприймати не просто, як одне із неминучих супутніх цивілізації негативних явищ, а як зло, що тягне за собою реальну загрозу безпеці держави. Звідси питання протидії організованої злочинності є надзвичайно важливим для України. Сутність і зміст феномену організованої злочинності неможливо розглядати без комплексного підходу, без знань багатьох наук. Як показують наукові дослідження, визначальний вплив на рівень динаміки даного негативного соціального явища в Україні мали насамперед фінансові фактори. Розбалансованість управління фінансами в Україні призвело до жорстокої боротьби та торгів за привілеї і програми перерозподілу власності між найвпливовішими олігархічними кланами. Організована злочинність у фінансовій системі має загальнонаціональний системний характер і справляє визначальний вплив на українську політику, економіку.

Сам процес протидії організованої злочинності у фінансовій системі в державі ґрунтується на вирішенні відповідних проблем, щодо реалізації економічної, кримінально-правової та кримінологічної політики держави. Саме фінансова система держави повинна створювати належні передумови функціонування економічної сфери, щоб своїм станом вона забезпечувала її здатність підтримувати та ефективно реалізовувати інтереси держави, суспільства в цілому та особи у сфері економічних відносин.

Лише забезпечення системного підходу у протидії організованої злочинності у фінансовій системі, поєднання загальносоціальних та спеціально-кримінологічних заходів, дозволить забезпечити надійний захист державній безпеці України.

Стан дослідження. Питанням протидії організованої злочинності, як загрози державній безпеці України займалися Л.І. Аркуша, Л.В. Багрій, Д.С. Бірюков, О.М. Джужа, Л.М. Зима, Р. Прокоп'єв, О.Б. Сахаров, А.В. Склепова, В.В. Фінчук та інші дослідники. Втім дослідження протидії організованої злочинності у фінансовій системі в даній сфері все ще лишається мало дослідженим.

Зокрема актуальним є вивчення класифікаційних ознак загроз державній безпеці України, а також їх науковий аналіз та систематизація на основі наукових доробків фахівців у галузі митної, економічної та політичної безпеки.

Мета статті полягає у дослідженні протидії організованої злочинності у фінансовій системі як загрози державній безпеці України.

Виклад основного матеріалу. В сучасних умовах особливої актуальності набуває питання забезпечення національної безпеки України і особливо в частині протидії організованій злочинності у фінансовій системі зважаючи на ступінь її суспільної небезпеки. Це також пов'язано з тим, що організована злочинність в даній сфері характеризується високим рівнем своєї майстерності формування, розподілу, перерозподілу й використання фондів грошових коштів (фінансових ресурсів) держави в своїх цілях.

Необхідно зазначити, що суспільна небезпека кримінального правопорушення – обов'язкова ознака злочину, що розкриває його соціальну сутність. Об'єктивна властивість злочинного діяння заподіювати істотну шкоду (матеріальну – майнову чи фізичну; нематеріальну – політичну, організаційну, моральну) або створювати реальну загрозу її заподіяння суб'єктам суспільних відносин [1, с. 316].

Загалом організована злочинність у фінансовій системі становить велику суспільну небезпеку для економіки будь-якої держави, оскільки вона характеризується складністю, підступністю, латентністю, поширеністю та різноманітністю своєї злочинної діяльності, головна мета яких

отримання максимального прибутку. Істотно відрізняється від загальної злочинності в цілому, хоча органічно пов'язана з нею через багато соціальних явищ [2, с. 24].

Важливою особливістю організованої злочинності у фінансовій системі є те, що вона, з одного боку, нерідко виходить за традиційні кордони і долучається у сфери, криміналізація яких створює серйозну загрозу для міжнародної стабільності та безпеки, а з іншого боку проникає у світові тіньові фінансові процеси. Замість розрізнених дрібних кримінальних угруповань поступово з'являються професійні організовані групи та злочинні спільноти, які мають міжрегіональні та міждержавні зв'язки, налагоджені канали легалізації та збуту викраденого.

У сучасних умовах організована злочинність у фінансовій системі зливається з легальним бізнесом, використовує зв'язки з органами влади на найвищому рівні, опановує фінансові та промислові структури.

Як зазначав Падалка А.М., вагомою перешкодою в успішній протидії організованої економічної злочинності є укріплення зв'язків злочинних організацій з представниками державної влади. Таким чином, відбувається їх взаємопроникнення, що сприяє встановленню симбіотичних відносин та вступу до змови. За таких умов протидія і всі заходи зводяться нанівець, бо представники владних структур виконують роль вже переховувачів учасників злочинної діяльності, одночасно з цим стаючи заручником злочинної організації [3, с. 130].

На нашу думку, ефективна система протидії створенню злочинних організацій у фінансовій системі не можлива без використання достовірних даних про її сучасний стан.

Так, із даних статистичних звітів Офісу Генерального прокурора, у продовж 2018, 2019, 2020, 2021 років зареєстровано 172 251 тис. кримінальних правопорушень учинених організованими групами та злочинними організаціями. Зокрема, у 2021 році державними органами, які здійснюють правоохоронну діяльність (Прокуратура, Служба безпеки України, Національна поліція, Бюро економічної безпеки та інші), було викрито 712 осіб, які вчинили кримінальне правопорушення у складі ОЗГ, що перевищує показник за 2018-2020 роки (у 2020 році – 356, у 2019 році – 293, у 2018 – 288) [4].

Вище наведені статистичні дані свідчать про високий ступінь суспільної небезпеки даного негативного соціального явища, що зумовлюється розміром завданої шкоди, способом вчинення кримінального правопорушення, місцем, обстановкою та стадіями їх вчинення, формою вини, мотивом і метою, а також ознаками, що характеризують саме організовану злочинність у фінансовій системі.

В той же час, ступінь суспільної небезпеки підвищується залежно від кваліфікуючих її ознак. Іншими словами, категорія «суспільна небезпека» може бути охарактеризована не лише універсальною ознакою «заподіяння шкоди», а й багатьма іншими ознаками, що містяться в нормах кримінальних законів [5, с. 17].

Найбільшими відмінностями характеризуються ознаки безпосередніх об'єктів кримінальних правопорушень: проти особи, у сфері економіки, проти суспільної безпеки, проти держави. Кожна група суспільних відносин, на яку зазіхають організовані злочинні угруповання завдають їй шкоди, включена до системи життєдіяльності суспільства, функціонування його управлінських, економічних відносин. Кожна система піддається у своїй деформації того чи іншого ступеня. Очевидно, що ступінь деформації різко зростає, якщо злочинний вплив має організований, значною мірою скоординований характер. За такої постановки проблеми є підстави констатувати ознаку суспільної небезпеки.

Досліджуючи політичні, соціальні, правові, моральні, соціально-психологічні аспекти організованої злочинності у фінансовій системі та практики боротьби з нею, можливим є фіксація механізму прояву цього виду злочинності, встановлення наявності шкідливих наслідків та особливостей, це зокрема:

- одночасне заподіяння шкоди багатьом різно-рідним групам суспільних відносин: у сфері економіки та фінансів, управління та правоохоронної діяльності (наприклад, при вчиненні фінансових афер за участю співробітників державних структур, правоохоронних органів, які піддалися до корупції);

- обумовлену фактором організованості особливо кваліфіковану підготовку всіх супутніх кримінальних правопорушень (наприклад, пов'язаних із знищенням доказів, заволодінням зброєю, використання для досягнення злочинних цілей спеціально підготовлених злочинців-професіоналів);

- включення до злочинної діяльності значного кола осіб, починаючи від антисуспільних елементів і закінчуючи управлінцями, керівниками та відповідальними працівниками правоохоронних органів;

- породження нових видів протиправного збагачення: онлайн гральний бізнес (інтернет казино, лото), цифрова валюта;

- координація діяльності злочинних угруповань в складі: «злочинців у законі», «авторитетів», організаторів, посередників, охоронців тощо.

В той же час протидія організованої злочинності у фінансовій системі має передбачати поєднання загальносоціальних та спеціально-кримінологічних заходів, що дозволить забезпечити надійний захист вітчизняної економіки.

До загально-соціального рівня ми відносимо:

- економічні заходи протидії;
- соціальні заходи протидії;
- політичні заходи протидії;
- організаційно-управлінські заходи протидії;
- правові заходи протидії.

До спеціально-кримінологічного рівня протидії організованої злочинності у фінансовій системі ми відносимо суб'єктів, які складаються переважно з державних органів. А, саме: органи Національної поліції, органи прокуратури, Бюро економічної безпеки, Національне антикорупційне бюро, Державне бюро розслідувань, тощо.

Отже, розроблення заходів протидії та запобігання організованій злочинності у фінансовій системі повинні здійснюватись з урахуванням особливостей цього виду злочинності, специфіки суспільно небезпечної поведінки та її шкідливих наслідків.

Щоб протистояти даному негативному соціальному явищу та оцінити криміногенну обстановку боротьби з організованою злочинністю у фінансовій системі державою вже було прийнято декілька заходів протидії. Радою національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року було ухвалено «Стратегію національної безпеки України» [5], серед найактуальніших у середньостроковій перспективі загроз названо боротьбу з поширенням організованої злочинності. Основними завданнями сектору безпеки було визначено боротьбу з корупцією та організованою злочинністю у сфері управління та економіки.

Також Президент України Володимир Зеленський підписав Указ № 347/2021 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 серпня 2021 року «Про Стратегію економічної безпеки України на період до 2025 року», де основними викликами та загрозами у сфері фінансової безпеки названо: високий рівень «тінізації» економіки; поширення явища легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, вчиненими в організованих формах [6]. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2020 р. схвалено «Стратегію боротьби з організованою злочинністю» [7].

Вище наведені стратегічні документи є важливими, оскільки організована злочинність протягом останніх десятиліть все ще залишається однією з найбільших загроз для політичного та економічного розвитку нашої країни. Україна, яка знаходиться в стані суспільно-політичних трансформацій, з кожним разом все більше потерпає від її негативних впливів.

Звідси постійне удосконалення протидії організованої злочинності у фінансовій системі є дуже важливим, так як всі елементи структури її суспільної небезпеки наділені особливостями системи відносин, що існує в її середовищі: моральне придушення членів спільнот; підкуп та залякування представників держапарату; залучення для виконання функцій контролю найбільш жорстоких злочинців, часто рецидивістів з великим досвідом, набутим у злочинних угрупованнях, у тому числі у місцях позбавлення волі.

Підсумовуючи, необхідно зазначити, що боротьба з організованою злочинністю у фінансовій системі з метою забезпечення суспільної безпеки має бути комплексною, орієнтованою на її припинення не лише засобами кримінально-правового впливу, а й за допомогою використання механізмів протидії основним джерелам злочинних доходів, а також шляхом формування в українській державі стійкого негативного ставлення до зазначених діянь.

Література:

1. Великий енциклопедичний словник юриста у 3-х томах / за ред. алуцько В. В., Дрозд О. Ю., Журавльов Д. В., Іншин М. І., Короед С. О., Коротюк О. В., Лошицький М. В., Павлова Л. М., Фоменко А. Є., Чижмарь К. І., Юнін О. С.. думка, 2018. 1392 с.
2. Балобанова Д. О. Криміналізація організованої злочинності: інформаційний аспект. Інформаційне забезпечення протидії організованій злочинності. *Бібліотека журналу «Юридичний вісник»*. Одеса : ФЕНИКС, 2013. С. 22-29.
3. Падалка А. М. Організована злочинність у сфері оподаткування: механізм злочинної діяльності. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. Вип. 39. 2019. С. 129-133.
4. Статистична інформація Офісу Генерального прокурора. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=114143&libid=100820&c=edit&c=fo (дата звернення 15.02.22).
5. Джужа О. М. Феномен – організована злочинність. Міжвідомчий наук.-дослід. центр при Координаційному комітеті по боротьбі з корупцією і організованою злочинністю при Президенті України. *Наук.-прак. журнал «Боротьба з організованою злочинністю і корупцією» (теорія і практика)*. К. : 2013. С. 15-25.
6. Про Стратегію національної безпеки України. Указ президента України від 14 вересня 2020 року № 392/2020 <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037>.
7. Стратегія економічної безпеки України на період до 2025 року. Указ Президента № 347/2021 від 11 серпня 2021 року. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3472021-39613>.
8. Стратегія боротьби з організованою злочинністю: схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2020 р. № 1126-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1126-2020-%D1%80>.

Анотація

Андросович Л. Г. Протидія організованої злочинності у фінансовій системі як загрози державній безпеці України. – Стаття.

У статті розглянуті різноманітні підходи до проблеми протидії організованої злочинності у фінансовій системі як загрози державній безпеці України. Що підкреслює її дискусійний характер, системність, комплексність, відображає її багатогранність і взаємозв'язки із іншими соціальними та кримінально-правовими явищами. Правильне рішення означеної проблеми є важливим для сучасної кримінально-правової та кримінологічної науки та перспектив її розвитку. Формування цілісної системи заходів з протидії та профілактики організованої злочинності у фінансовій системі, як загрози державній безпеці України, неможливе без врахування політичних, соціальних, правових, моральних, соціально-психологічних аспектів організованої злочинності у фінансовій системі та практики боротьби з нею.

В той же час нами зазначено, що протидія організованої злочинності у фінансовій системі має передбачати поєднання загальносоціальних та спеціально-кримінологічних заходів, що дозволить забезпечити надійний захист вітчизняної економіки.

До загально-соціального рівня ми віднесено: економічні заходи протидії; соціальні заходи протидії; політичні заходи протидії; організаційно-управлінські заходи протидії; правові заходи протидії.

До спеціально-кримінологічного рівня протидії організованої злочинності у фінансовій системі ми відносимо суб'єктів, які складаються переважно з державних органів. А, саме: органи Національної поліції, органи прокуратури, Бюро економічної безпеки, Національне антикорупційне бюро, Державне бюро розслідувань, тощо.

Досліджуючи особливості протидії організованої злочинності у фінансовій системі, важливим стало і затвердження стратегій (Стратегія національної безпеки України, Стратегія економічної безпеки України, Стратегія боротьби з організованою злочинністю).

Ключові слова: протидія, організована злочинність, фінансова система, державна безпека.

Summary

Androsovykh L. G. Combating organized crime in the financial system as a threat to the state security of Ukraine. – Article.

The article examines various approaches to the problem of combating organized crime in the financial system as a threat to the state security of Ukraine. Which emphasizes its debatable character, systematicity, complexity, reflects its multifacetedness and interrelationships with other social and criminal law phenomena. The correct solution to this problem is important for modern criminal law and criminological science and its development prospects. The formation of a comprehensive system of measures to counter and prevent organized crime in the financial system, as a threat to the state security of Ukraine, is impossible without taking into account the political, social, legal, moral, socio-psychological aspects of organized crime in the financial system and the practice of combating it.

At the same time, we have indicated that combating organized crime in the financial system should involve a combination of general social and special criminological measures, which will ensure reliable protection of the domestic economy.

The general social level includes: economic countermeasures; social countermeasures; political countermeasures; organizational and management countermeasures; legal countermeasures.

To the special criminological level of combating organized crime in the financial system, we include entities that consist mainly of state bodies. And, namely: the bodies of the National Police, the bodies of the prosecutor's office, the Bureau of Economic Security, the National Anti-Corruption Bureau, the State Bureau of Investigation, etc.

While studying the specifics of combating organized crime in the financial system, it became important to approve strategies (National Security Strategy of Ukraine, Economic Security Strategy of Ukraine, Strategy for Combating Organized Crime).

Key words: counteraction, organized crime, financial system, state security.

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.16>**Ю. В. Луценко***orcid.org/0000-0002-8731-2941**доктор юридичних наук, доцент**Міжвідомчого науково-дослідного центру
з проблем боротьби з організованою злочинністю
при Раді національної безпеки і оборони України***М. М. Денисенко***orcid.org/0000-0002-8212-8264**кандидат юридичних наук,**докторант відділу аспірантури і докторантури
Національної академії Служби безпеки України*

ПРОТИДІЯ ЗЛОЧИННОСТІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ

Постановка проблеми. У сучасну епоху посилення інформаційного протистояння предметом наукового інтересу все частіше стають питання воєнної безпеки держави. Сьогодні під впливом використання сучасних інноваційних технологій виникла і набирає стрімкого розвитку нова військово-політична загроза міжнародному правопорядку.

Сучасні етапи науково-технологічного розвитку світового співтовариства нерозривно пов'язані з упровадженням передових технологій. Сьогодні в нашій країні створені належні передумови переходу до суспільства нової генерації, що базується на інноваційних технологіях, наскрізній цифровізації виробництва, інформаційних і телекомунікаційних розробках, які забезпечують актуальність і достовірність інформації [1, с. 5].

Саме тому протидія злочинності, у тому числі у сфері інформаційних технологій, в умовах воєнного стану є актуальною проблематикою в сучасних умовах державотворення.

Формулювання цілей статті. Метою статті є дослідження питань, які стосуються протидії злочинності в умовах воєнного стану, а також виявлення проблемних питань кримінально-правової охорони інформації та вироблення на цій основі рекомендацій щодо підвищення ефективності кримінально-правового впливу на осіб, які вчинили кримінальні правопорушення у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. У різні часи проблемам протидії злочинності в умовах воєнного стану було присвячено велику кількість робіт. Вагомий науковий доробок у дослідженні даної проблематики зробили такі науковці, як: А. А. Вознюк [2], Б. М. Головкін [3; 4; 5], М. В. Карчевський [6], О. Г. Колб [7] та інші.

Не дивлячись на те, що більшість наукових розробок були виконані у різні часи державотворення України, праці цих науковців залишаються фундаментальними та актуальними й дотепер.

Наявна збройна агресія РФ проти України і запровадження на всій території нашої держави воєнного стану потребують спеціальних правових механізмів протидії злочинності в умовах воєнного стану, а також охорони інформаційної безпеки нашої держави.

Виклад основного матеріалу. Розвідувальні органи іноземних держав традиційно розглядають воєнну інформацію з обмеженим доступом як головний пріоритет у своїй діяльності. Виходячи з наведеного, основними завданнями забезпечення інформаційної безпеки у воєнній сфері є:

- створення нормативно-правової бази забезпечення інформаційної безпеки у воєнній сфері;
- забезпечення безпеки інформаційних і телекомунікаційних мереж та систем, як розгорнутих, так і тих, що створюються;
- виявлення, оцінка та прогнозування загроз інформаційній безпеці у воєнній сфері;
- організація антивірусного захисту інформації і сертифікація інформаційних процесів, програм та засобів, які використовуються в інтересах забезпечення інформаційної безпеки у воєнній сфері;
- ліцензування діяльності підприємств, установ та організацій, що проводять роботи, пов'язані із використанням таємної інформації та інформації з обмеженим доступом, а також зі створенням засобів захисту інформації;
- захист каналів зв'язку;
- регламентація порядку і правил використання технічних засобів передачі та обробки інформації у воєнній сфері;
- захист інформаційних систем і засобів зв'язку від вогневого ураження противника;
- захист особового складу від інформаційно-психологічного впливу противника [8, с. 4].

Особливого значення виконання цих завдань набувають безпосередньо під час збройного конфлікту або в умовах воєнного стану. Законом України «Про правовий режим воєнного стану» [9]

визначено, що воєнний стан це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень (ст. 1).

Спираючись на вищенаведене нормативне визначення, можна відзначити наступні особливості воєнного стану, які впливають на порядок, засоби та методи захисту інформації:

- в умовах воєнного стану значно зростає ймовірність настання тяжких та особливо тяжких наслідків від вчинених кримінальних правопорушень в інформаційній сфері, у тому числі загибель людей, спричинення тяжких тілесних ушкоджень, знищення матеріальних цінностей тощо;

- в умовах воєнного стану зазвичай зростає активність іноземних держав, іноземних організацій щодо отримання військово-значущої інформації, особливо з використанням сучасних цифрових технологій;

- об'єктивно зростає обсяг чутливої інформації, розголошення або передача якої ворогу може завдати непоправну шкоду державній безпеці, правам та свободам громадян;

- у зв'язку з підвищенням навантаженням на всі державні структури, у тому числі на слідчі та судові органи, об'єктивно зменшується їх спроможність проведення досудового слідства та судового розгляду у порядку, передбаченому чинним законодавством, зокрема, може виникнути неможливість доступу до ЄРДР, неможливість виконання у встановлені законом строки слідчим суддею його повноважень у кримінальному провадженні, неможливість забезпечення присутності під час проведення процесуальних дій понятих, проведення допиту свідків у судовому засіданні тощо.

Ці та інші чинники обумовили необхідність змін як у матеріальному, так і у кримінальному процесуальному законі. Зокрема, після початку активної фази збройної агресії РФ проти України Верховною Радою України було прийнято низку змін та доповнень до КК та КПК України, а саме:

1) Розділ I Особливої частини КК України згідно із Законом України № 2108-IX від 03.03.2022 р. доповнено ст. 111-1 («Колабораційна діяльність»), яка передбачає три склади кримінального правопорушення, основним або

додатковим об'єктом яких є інформаційна безпека. Зокрема, це ч. 1 вказаної статті, яка криміналізує публічне заперечення громадянином України здійснення збройної агресії проти України та публічні заклики громадянином України до підтримки рішень та/або дій держави-агресора; ч. 3, що встановлює покарання за здійснення громадянином України пропаганди у закладах освіти з метою сприяння збройної агресії проти України та ч. 6, яка, серед іншого, встановлює відповідальність за здійснення інформаційної діяльності у співпраці з державою-агресором та/або його окупаційною адміністрацією. Також, приміткою 3 до вказаної статті визначено, що під здійсненням інформаційної діяльності розуміється створення, збирання, одержання, зберігання, використання та поширення відповідної інформації;

2) Розділ I Особливої частини КК України доповнено ст. 114-2 («Несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану») згідно із Законом України № 2160-IX від 24.03.2022 р. із змінами, внесеними згідно із Законом № 2178-IX від 01.04.2022 р., яка криміналізує несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану (ч. 1), а також поширення інформації про переміщення, рух або розташування Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, за можливості їх ідентифікації на місцевості, якщо така інформація не розміщувалася у відкритому доступі Генеральним штабом Збройних Сил України, Міністерством оборони України або іншими уповноваженими державними органами, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану (ч. 2);

3) Законом України № 2149-IX від 24.03.2022 р. змінено редакцію ст. 361 («Несанкціоноване втручання в роботу інформаційних (автоматизованих), електронних комунікаційних, інформаційно-комунікаційних систем, електронних комунікаційних мереж») КК України, яка передбачає відповідальність за несанкціоноване втручання в роботу інформаційних (автоматизованих), електронних комунікаційних, інформаційно-комунікаційних систем, електронних комунікаційних мереж, зокрема, посилено покарання за вказані дії, вчинені в умовах воєнного стану; крім того змінено редакцію ч. 1 ст. 361-1 («Створення з метою протиправного

використання, розповсюдження або збуту шкідливих програмних чи технічних засобів, а також їх розповсюдження або збут») КК України, що передбачає відповідальність за створення з метою протиправного використання, розповсюдження або збуту шкідливих програмних чи технічних засобів, а також їх розповсюдження або збут;

4) Законами України № 2125-IX від 15.03.2022 р. та № 201-IX від 14.04.2022 р. було внесено ряд змін до Розділу Х «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» КПК України. Зокрема, дозволена зміна строків внесення відомостей до ЄРДР після відкриття кримінального провадження, змінено порядок фіксації результатів досудового розслідування, запроваджено особливості проведення ряду слідчих (розшукових) дій, передбачена можливість делегування ряду функцій слідчого судді відповідному керівнику органу прокуратури.

Таким чином, у найкоротший строк після запровадження воєнного стану законодавцем було удосконалено нормативну базу, що регламентує особливості протидії злочинності в умовах воєнного стану, а також запроваджено процесуальні зміни, необхідні для реалізації норм матеріального права.

У цілому, вказані зміни до КК України можна визначити як своєчасні та необхідні, водночас, певні формулювання, використані законодавцем, мають як серед науковців, так і в правозастосовній діяльності. Так, вдосконалення потребує диспозиція ч. 1 ст. 111-1, яка на сьогодні сформульована так: «Публічне заперечення громадянином України здійснення збройної агресії проти України, встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України або публічні заклики громадянином України до підтримки рішень та/або дій держави-агресора, збройних формувань та/або окупаційної адміністрації держави-агресора, до співпраці з державою-агресором, збройними формуваннями та/або окупаційною адміністрацією держави-агресора, до невизнання поширення державного суверенітету України на тимчасово окуповані території України».

Зокрема, не можна вважати вдалою законодавчою конструкцією поєднання у даній нормі таких формулювань, як «публічне заперечення» та «встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України». Більш доцільно встановити відповідальність за публічні заклики до встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України.

Беручи до уваги зазначене, вважаємо більш обґрунтованим наступне формулювання диспозиції вказаної частини: «Публічне заперечення громадянином України збройної агресії проти України, якщо факт такої агресії офіційно встановлений компетентними органами державної

влади України; публічні заклики громадянином України до окупації частини території України, до співпраці з державою-агресором, збройними формуваннями та/або окупаційною адміністрацією держави-агресора, до невизнання державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях України; публічне схвалення громадянином України рішень та/або дій держави-агресора, збройних формувань та/або окупаційної адміністрації держави-агресора».

Якщо норми ст. 111-1 КК України криміналізують діяння, пов'язані з розповсюдженням недостовірної інформації або з використанням інформації як засобу ворожої пропаганди, норми ст. 114-2 стосуються розкриття (поширення) інформації, яке може становити небезпеку для державних інтересів, перш за все, у воєнній сфері.

Потреба у вказаній новелі виникла у зв'язку з тим, що склад злочину, передбачений ст. 114 КК України містить такий обов'язковий елемент, як предмет – відомості, що у встановленому порядку віднесені до державної таємниці. Однак, в умовах збройного конфлікту до будь-якої особи може потрапити інформація, що формально не віднесена до державної таємниці, але поширення чи передача якої ворогу може становити значну небезпеку, наприклад, інформація про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів, про переміщення, рух або розташування Збройних Сил України чи інших військових формувань, які особа може безпосередньо спостерігати. Таким чином, норма ст. 114-2 КК України усуває суттєву прогалину у вітчизняному кримінальному законодавстві.

Водночас, законодавча конструкція вказаної статті як кримінального правопорушення із формальним складом, на нашу думку, є не виправданим з наступних підстав.

Так, навряд чи має сенс витрачати сили і засоби слідчих та судових органів на притягнення до відповідальності осіб, які розповсюджують завідомо неправдиву, вигадану інформацію про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну. Водночас, оскільки така інформація, зрозуміло, не розміщувалася (не поширювалася) у відкритому доступі державними органами України або в офіційних джерелах країн-партнерів, такі дії підпадають під кримінальне покарання за вказаною статтею.

Більш доцільним, на нашу думку, було б використання для криміналізації цього діяння матеріального, або змішаного, формально-матеріального складу, тобто притягнення до відповідальності тільки тих осіб, які поширенням певної інформації створили реальну небезпеку для інтересів держави. Відповідну диспозицію можна було б сформулювати наступним чином: «Поширення інформації про направлення, переміщення

зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, у тому числі про їх переміщення територією України, якщо така інформація не розміщувалася (не поширювалася) у відкритому доступі в офіційних джерелах України або країн-партнерів і якщо її поширення створило небезпеку для державних інтересів України, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану».

Немає сумнівів, що під час збройного конфлікту або в умовах воєнного стану уряді випадків неможливо дотримуватись всіх вимог, передбачених процесуальним законодавством у мирний час. Тому цілком виправданими виглядають такі новели, як зміна строків внесення відомостей до ЄРДР, спрощення порядку фіксації результатів досудового розслідування, зміна порядку проведення ряду слідчих (розшукових) дій, запровадження можливості делегування ряду функцій слідчого судді відповідному керівнику органу прокуратури.

Водночас, необхідно звернути увагу, що серед правознавців вказані зміни мають неоднозначну оцінку. Зокрема, у науковців і практиків виникають питання щодо доцільності внесення змін до процесуальних норм, які регламентують порядок затримання підозрюваних та тримання їх під вартою. Фахівці відзначають, що такі зміни порушують баланс інтересів суспільства та держави та негативно впливають на ефективність забезпечення права на справедливий суд [10]. Вказане свідчить про необхідність подальшого вдосконалення інституту кримінально-правової охорони військово вагомої інформації в умовах воєнного стану.

Також слід зауважити, що в умовах збройної агресії разом з посиленням кримінально-правової охорони інформаційної сфери, зросла потреба у вдосконаленні тих нормативних актів, що містять бланкетні норми, які визначають предмет кримінальних правопорушень в інформаційній сфері, зокрема, Закону України «Про державну таємницю» [11]. Останній регулює суспільні відносини, пов'язані з віднесенням інформації до державної таємниці, засекречуванням, розсекречуванням її матеріальних носіїв та охороною державної таємниці з метою захисту інтересів України у сфері оборони, економіки, зовнішніх відносин, державної безпеки і охорони правопорядку, а також встановлює порядок обмеження доступу до інформації, яка містить державну таємницю.

Відповідно до вказаного закону, до державної таємниці у сфері оборони може бути віднесена інформація про зміст стратегічних і оперативних планів та інших документів бойового управління, підготовку та проведення військових операцій, стратегічне та мобілізаційне розгортання військ, а також про інші найважливіші показники, які характеризують організацію, чисельність, дислокацію, бойову і мобілізаційну готовність, бойову та іншу військову підготовку, озброєння та матері-

ально-технічне забезпечення Збройних Сил України та інших військових формувань: про напрями розвитку окремих видів озброєння і військової спеціальної техніки, їх кількість, тактико-технічні характеристики, організацію і технологію виробництва, наукові, науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи, пов'язані з розробленням нових зразків озброєння, військової і спеціальної техніки або їх модернізацією, а також про інші роботи, що плануються або здійснюються в інтересах оборони країни; про сили і засоби цивільної оборони України, можливості населених пунктів, регіонів і окремих об'єктів для захисту, евакуації і розосередження населення, забезпечення його життєдіяльності та виробничої діяльності об'єктів народного господарства у воєнний час або в умовах інших надзвичайних ситуацій; про геодезичні, гравіметричні, картографічні, гідрографічні та гідрометеорологічні дані і характеристики, які мають значення для оборони країни.

Крім Закону України «Про державну таємницю» вітчизняна нормативно-правова база містить значну кількість як законів, так і підзаконних нормативно-правових актів, що регламентують суспільні відносини в інформаційній сфері й забезпечують інформаційну безпеку, при цьому не всі зазначені нормативно-правові акти пов'язані між собою, має місце їх термінологічна неузгодженість. Це вимагає формування єдиних підходів до створення правових норм у системі інформаційного законодавства, у тому числі з питань забезпечення інформаційної безпеки, шляхом кодифікації відповідного законодавства, на чому неодноразово наголошувалось [12; 13; 14; 15].

У зв'язку з викладеним, можна зробити наступні **висновки**:

- найпотужнішим впливом на забезпечення воєнної безпеки України є інформаційна складова, що здійснюється через глобальні інформаційні мережі;

- інформаційна безпека держави виступає системоутворюючим фактором, поєднуючи в єдиному інформаційному просторі всі інші сфери воєнної безпеки держави, у зв'язку з чим, інформаційна безпека посідає одне з основних місць у загальній архітектурі воєнної безпеки держави, а система її забезпечення – одне з ключових ланок у систем забезпечення воєнної безпеки країни;

- запроваджені зміни до КК України після введення воєнного стану, можна визначити як своєчасними та необхідними;

- існує необхідність подальшого вдосконалення диспозицій ст. ст. 111-1 та 114-2 КК України;

- зміни до процесуального законодавства пов'язані з проведенням досудового розслідування кримінальних правопорушень в умовах воєнного стану є своєчасними та необхідними, водночас вони не повинні порушувати баланс інтересів

суспільства і держави та негативно впливати на ефективність забезпечення права на справедливий суд;

– одним із пріоритетів розвитку національного інформаційного права є створення цілісної системи законодавства з питань розвитку інформаційного суспільства та забезпечення інформаційної безпеки, у тому числі здійснення кодифікації інформаційного законодавства.

Література

1. Тарасюк А. В. Кібербезпека України на сучасному етапі державотворення: теоретико-правові основи: монографія. Київ; Одеса: Фенікс, 2020. 404 с.
2. Вознюк А. А. Концептуальні засади запобігання суспільно небезпечним діям. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. № 2 (99). С. 156–165.
3. Головкін Б. М. Про детермінацію злочинності. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 1. С. 274–280.
4. Головкін Б. М. Теперішнє і майбутнє кримінології. *Проблеми законності*. 2020. Вип. 149. С. 168–184.
5. Cherniavskiy S. S., Golovkin B. N., Chornous Y. M., Bodnar V. Y., Zhuk I. V. International cooperation in the field of fighting crime: directions, levels and forms of realization. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues*. 2019. Vol. 22, Issue 3. P. 1–11.
6. Karchevskiy M., Komarnytskyi V., Yakovenko M., Kovalenko A., Kovalenko V. Restoration of criminal justice and introduction of transitional justice in the conditions of restoration of territorial integrity of Ukraine and reintegration of Donbas. *Amazonia Investiga*. 2020. Vol. 9. P. 349–356.
7. Колб О. Г., Новосад Ю. О. Щодо змісту деяких детермінант, що обумовлюють та сприяють вчиненню злочинів. *Kelm : Knowledge, Education, Law, Management*. 2017. № 4 (20). С. 169–178.
8. Певцов Г. В., Задків С. В., Сідченко С. О., Хударковський К. І. Інформаційна безпека у війсьній сфері: проблеми, методологія, система забезпечення : монографія. Харків : Цифрова друкарня № 1. 2014. 272 с.
9. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. *Відомості Верховної Ради*, 2015, № 28, Ст. 250.
10. Фоміна Т., Рогальська В. Особливий режим слідства. Запобіжні заходи в умовах воєнного стану: що змінилось. *Закон і Бізнес*. URL: <https://zib.com.ua/ua/151472.html> (дата звернення: 21.08.2022).
11. Про державну таємницю: Закон України від 21 січня 1994 року № 3855-XII. *Відомості Верховної Ради України*, 1994, № 16, Ст. 93.
12. Луценко Ю. В. Поняття, система та класифікація видів безпеки в контексті міжнародного правопорядку. *Соціально-правові студії*. 2019. Вип. 4 (6). С. 31–39.
13. Луценко Ю. В. Протидія злочинності в сучасних умовах. *Соціально-правові студії*. 2020. Вип. 1 (7). С. 79–84.
14. Луценко Ю. В. Правові аспекти класифікації злочинів проти воєнної безпеки України, які віднесені до Розділу I Особливої частини КК України (Злочини проти основ національної безпеки України) (Частина 1). *Соціально-правові студії*. 2020. Вип. 3 (9). С. 8–17.
15. Луценко Ю. В. Теоретико-правові аспекти воєнної сфери в системі державної безпеки України. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. Вип. 3 (32). С. 49–53.

Анотація

Луценко Ю. В., Денисенко М. М. Протидія злочинності в умовах воєнного стану: теоретико-правові проблеми. – Стаття.

У статті досліджено теоретико-правові проблеми протидії злочинності в умовах воєнного стану. Наголошено, що протидія злочинності, у тому числі у сфері інформаційних технологій є актуальною проблематикою в сучасних умовах державотворення.

У роботі звертається увага на те, що сучасні етапи науково-технологічного розвитку світового співтовариства нерозривно пов'язані з упровадженням передових технологій. Зазначається, що сьогодні в Україні створені належні передумови переходу до суспільства нової генерації, що базується на інноваційних технологіях, наскрізній цифровізації виробництва, інформаційних і телекомунікаційних розробках, які забезпечують актуальність і достовірність інформації.

У ході наукового дослідження з'ясовано, що незалежний розвиток України неможливий без належного забезпечення інформаційної сфери суспільних відносин, що насамперед напряму пов'язано з низкою складових частин державної безпеки України, зокрема: політичною, економічною, екологічною, соціальною, інформаційною та ін. Лише за умови належного існування інформаційної сфери можливе вирішення багатьох завдань щодо забезпечення державної безпеки та створення необхідних умов для стабільного розвитку політичних, економічних, соціальних, екологічних, духовних, інтелектуальних, демографічних засад життєдіяльності суспільства.

Зазначається, що найпотужнішим впливом на забезпечення воєнної безпеки України є інформаційна складова, що здійснюється через глобальні інформаційні мережі. Інформаційна безпека держави виступає системоутворюючим фактором, поєднуючи в єдиному інформаційному просторі всі інші сфери воєнної безпеки держави, у зв'язку з чим, інформаційна безпека посідає одне з основоположних місць у загальній архітектурі воєнної безпеки держави, а система її забезпечення – одне з ключових ланок у системі забезпечення воєнної безпеки країни.

Ключові слова: інформаційне протидія, інформація у воєнній сфері, територіальна цілісність, електронні інформаційні комунікаційні системи, злочини проти національної безпеки.

Summary

Lutsenko Yu. V., Denysenko M. M. Combating crime under martial law: theoretical and legal problems. – Article.

The article examines the theoretical and legal problems of combating crime under martial law. It is emphasized that combating crime, including in the field of information technologies, is an urgent issue in the modern conditions of state formation.

The work draws attention to the fact that the current stages of scientific and technological development of the world community are inextricably linked with the introduction of advanced technologies. It is noted that today in Ukraine proper prerequisites have been created for the transition to a new generation society based on innovative technologies, end-to-end digitalization of production, information and telecommunications developments that ensure the relevance and reliability of information.

In the course of scientific research, it was found that the independent development of Ukraine is impossible

without proper provision of the information sphere of public relations, which is primarily directly related to a number of components of the state security of Ukraine, in particular: political, economic, ecological, social, informational, etc. Only under the condition of the proper existence of the information sphere is it possible to solve many tasks related to ensuring state security and creating the necessary conditions for the stable development of the political, economic, social, ecological, spiritual, intellectual, and demographic foundations of society's life.

It is noted that the most powerful influence on ensuring the military security of Ukraine is the

information component, which is carried out through global information networks. Information security of the state acts as a system-forming factor, combining in a single information space all other spheres of military security of the state, therefore, information security occupies one of the fundamental places in the general architecture of military security of the state, and the system of its support is one of the key links in the support systems military security of the country.

Key words: information warfare, information in the military sphere, territorial integrity, electronic information communication systems, crimes against national security.

УДК 343.9 (477)

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.17>**С. І. Спільник***orcid.org/0000-0002-8532-798X**доктор юридичних наук, доцент,**заступник керівника**Дніпропетровської обласної прокуратури,**професор кафедри кримінального права, процесу та криміналістики**Інституту економіки та права Класичного приватного університету*

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ З ІНШИМИ СУБ'ЄКТАМИ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ

Конституція України у ст. 92 проголосила, що виключно законами України визначається організація і діяльність органів і установ виконання покарань, Законом України оголошується амністія. Таке положення Основного Закону свідчить про важливість належного функціонування Державної кримінально-виконавчої служби України, структурні підрозділи якої контролюють ступінь втручання держави у права і свободи людини і громадянина, що постійно або тимчасово обмежені за рішенням суду.

Загальна кількість осіб у місцях позбавлення волі кримінально-виконавчої системи станом на 2001 рік становила 222254 особи, тоді як уже у 2021 році їх кількість становить 49823 особи. Ці статистичні дані, без їх детального вивчення, Міністерство юстиції України використовує виключно як привід «продавати занедбані тюрми». 31 грудня 2021 року завершився експериментальний проект щодо платної послуги з надання поліпшених побутових умов в слідчих ізоляторах України, запроваджений Постановою Кабінету міністрів України №305 від 22 квітня 2020 року. За його результатами мало бути прийнято рішення про доцільність законодавчого закріплення платної послуги з надання поліпшених побутових умов та харчування особам, узятим під варту, про напад росії на України все змінив. Також варто згадати слідчих Державної кримінально-виконавчої служби України, які у 2017–2018 роках розслідували будь-які злочини, що були вчинені на території органів і установ виконання покарань.

Фактично всі тридцять років незалежності Державна кримінально-виконавча служба України функціонує в умовах постійного реформування – успадкована радянська репресивна система виконання покарань до цих пір знаходить своє відлуння у рішеннях ЄСПЛ щодо нелюдських умов тримання засуджених у виправних колоніях та СІЗО. Головним результатом діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України має бути повернення у суспільство громадянина, який не втратив соціальні зв'язки, здоров'я, має

всі можливості для нормального життя. Сама ця сукупність заходів аналітичного, координаційного, виховного, запобіжного, контрольного, організаційного, управлінського, наглядового, методичного, інформаційного та освітнього характеру, що вживаються суб'єктами, наділеними державно-владними повноваженнями на спеціально-кримінологічному, індивідуальному, віктимологічному рівнях по відношенню до засуджених осіб та персоналу органів і установ, і є кримінологічною діяльністю Державної кримінально-виконавчої служби України.

Очевидно, що постійна конструктивна критика діяльності Міністерства юстиції України у напрямку реформування Державної кримінально-виконавчої служби України як збоку громадськості, так й експертного середовища, має своїм підґрунтям неналежне наукове обґрунтування її діяльності як суб'єкта протидії особливого виду злочинності – пенітенціарної.

Варто відмітити, що проблеми протидії пенітенціарній злочинності в цілому та окремих її видів висвітлено у працях різних вчених, зокрема вітчизняних: О. М. Бандурка, Д. О. Балобанова, Л. В. Багрій-Шахматов, Є. Ю. Бараш, В. С. Батиргареева, В. М. Бесчастний, І. Г. Богатирьов, Б. М. Головкін, О. А. Гритенко, С. Ф. Денисов, Т. А. Денисова, О. М. Джужа, І. В. Козич, Т. В. Корнякова, О. М. Костенко, О. Г. Колб, В. Я. Конопельський, І. М. Копотун, Ю. В. Кернякевич-Танасійчук, В. В. Кузнецов, Т. Є. Леоненко, О. М. Литвинов, К. Б. Марисюк, С. А. Мозоль, А. А. Музика, Ю. В. Орлов, Є. О. Письменський, М. С. Пузирьов, Н. А. Савінова, А. В. Савченко, А. Х. Степанюк, В. Я. Тацій, В. П. Тихий, В. М. Трубников, В. О. Туляков, А. Є. Фоменко, П. Л. Фріс, В. Б. Харченко, П. В. Хряпінський, В. В. Шаблістий, В. І. Шакур, О. О. Шкута, І. С. Яковець, Н. М. Ярмиш, А. М. Яценко та багато інших.

Окремо слід вказати на докторські дисертації О. О. Шкути «Теоретико-прикладні засади функціонування кримінально-виконавчої системи України», Запоріжжя, 2018 р.; Ю. В. Кернякевич-Танасійчук «Кримінально-виконавча

політика України», Київ, 2019 р.; О.А. Гритенко «Теоретико-правові концептуальні засади прогресивної системи виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі», Одеса, 2020 р.; також на докторські дисертації, в яких кримінологічна діяльність вже була предметом розгляду. Це О. С. Іщук «Теоретико-методологічні та практичні засади кримінологічної діяльності органів прокуратури України» (м. Харків, 2016 р.); Н. Є. Філіпенко «Кримінологічна діяльність судово-експертних установ України: теорія та практика» (м. Харків, 2021 р.); А. Є. Фоменко «Теоретико-прикладні засади кримінологічної діяльності Національної поліції України» (м. Харків, 2021 р.); Н.С. Сидоренко «Теоретико-прикладні засади кримінологічної діяльності органів кримінального судочинства України» (м. Дніпро, 2021 р.).

Безумовно, праці цих та інших науковців стали основою для дослідження кримінологічної діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України, проте злочини окупантів стосуються не тільки звичайних мирних жителів, а й засуджених, які перебувають у місцях несвободи на тимчасово окупованих територіях. Звичайно, функціонування органів і установ виконання покарань в умовах війни після нашої перемоги мабуть буде одним із актуальних напрямів кримінологічної науки та науки кримінально-виконавчого права.

Як зазначають автори підручника «Кримінологія» (за заг. ред. В.В. Чернея), на сьогоднішній день реформа кримінально-виконавчої системи є доволі актуальною. Дуже важливо створити умови для цивілізованого тримання обвинувачуваних у слідчих ізоляторах. Адже, вони ще не злочинці. Не менш назрілою є проблема організації виконання вироку до позбавлення волі. Колишні виправно-трудова колонія, а тепер установи виконання покарань – себе вичерпали. Сумісне проживання членів відділення соціально-психологічної служби створює ідеальні умови для стратифікації, виникнення різного роду угруповань, очолюваних кримінальними «авторитетами». До цих тягот додаються антисанітарія, насильство, недостатнє матеріально-побутове забезпечення засуджених. Треба повністю модернізувати пенітенціарну систему, налагодити в ній виробництво і професійно-технічне навчання. Зрозуміло, що тут потрібне відповідне державне фінансування, залучення до цієї справи громадських організацій, благодійних фондів, церкви тощо [1, с. 516].

Таким чином, проведення необхідних змін є неможливим без участі у них інших суб'єктів протидії злочинності (перелік яких буде розкрито трохи пізніше). Взаємодія з іншими суб'єктами протидії злочинності дозволяє як модернізувати роботу відповідного органу (у даному випадку Державної кримінально-виконавчої служби

України), так і загалом підвищити ефективність протидії злочинності в державі.

Відповідно до абзацу 1 ч. 1 ст. 2 Закону України від 23.12.1993 р. № 3781-ХІІ «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», правоохоронні органи – органи прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, Бюро економічної безпеки України, органи і установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю, рибохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції [2].

Таким чином, органи і установи виконання покарань а також слідчі ізолятори, які входять до складу Державної кримінально-виконавчої служби України, відносяться до числа правоохоронних органів.

Цікаво, що перелік ст. 6 названого нормативно-правового акта не є вичерпним, тому теоретично до нього можуть бути включені і інші структурні елементи Державної кримінально-виконавчої служби України. Головний критерій віднесення того чи іншого органу до числа правоохоронних – виконання ним правозастосовних або правоохоронних функцій.

Враховуючи той факт, що відповідно до ст. 6 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» [3] Державна кримінально-виконавча служба України відповідно до закону здійснює правозастосовні та правоохоронні функції а також аналогію з Національною поліцією України (в даному законодавчому акті називається весь орган виконавчої влади, а не його структурні елементи (кримінальна, патрульна поліція, органи досудового розслідування тощо), можна з впевненістю стверджувати, що цей орган (Державна кримінально-виконавча служба України) відноситься до числа правоохоронних. Відтак, доречно викласти абзац 1 ч. 1 ст. 2 Закону України від 23.12.1993 р. № 3781-ХІІ «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» в наступній редакції:

«1. Правоохоронні органи – органи прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Державної кримінально-виконавчої служби України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, Бюро економічної безпеки України, органи державного фінансового контролю, рибохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції».

Як і більшість правоохоронних органів, Державна кримінально-виконавча служба України відноситься до числа суб'єктів протидії злочин-

ності. Протидія злочинності – це безперервний процес, який реалізовується за допомогою діяльності ряду суб'єктів. На сьогоднішній день на законодавчому та підзаконному рівнях передбачено цілий комплекс таких суб'єктів (про які буде сказано далі). Зрозуміло, що ефективна протидія злочинності можлива лише в результаті їх взаємодії. У іншому ж випадку дані суб'єкти не тільки не зможуть досягнути поставленої мети, але і будуть заважати один одному.

Відповідно до положень згаданої у попередньому підрозділі нашого дисертаційного дослідження «Стратегії боротьби з організованою злочинністю», відсутність системного підходу до ведення боротьби з організованою злочинністю, неналежний рівень взаємодії правоохоронних органів у відповідній сфері, застаріле та розбалансоване нормативно-правове забезпечення з питань боротьби з організованою злочинністю, недосконалість процедури моніторингу криміногенної ситуації, відсутність консолідованої об'єктивної методології оцінки загроз організованої злочинності, використання застарілих форм і методів боротьби з таким явищем призводить до загострення проблем, пов'язаних з організованою злочинністю, та низького рівня ефективності боротьби з нею [4].

З викладеного випливає, що відсутність системного підходу до ведення боротьби з організованою злочинністю та неналежний рівень взаємодії правоохоронних органів у сфері протидії злочинності (поряд із проблемою недосконалості процедури кримінологічного моніторингу, яка була описана у попередньому підрозділі нашого наукового дослідження) призводять до зниження ефективності рівня боротьби зі злочинністю.

Без сумніву, дані фактори є взаємопов'язаними. Так, неналежний рівень взаємодії суб'єктів протидії злочинності апріорі свідчить про відсутність системного підходу у вирішенні даного питання.

Вказівка на важливість взаємодії Державної кримінально-виконавчої служби України з іншими суб'єктами протидії злочинності міститься і у ч. 1 ст. 5 «Відносини Державної кримінально-виконавчої служби України з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями, органами іноземних держав і міжнародними організаціями» Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», в якій зазначається, що Державна кримінально-виконавча служба України взаємодіє з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями відповідно до законодавства [3].

Варто пам'ятати про те, що важливим завданням кримінології на сучасному етапі розвитку державності в Україні є запровадження в діяльність уповноважених державних органів та гро-

мадських організацій генеральної лінії розуміння того, що рівень правопорушень можна знизити двома шляхами: шляхом мінімізації причин протиправної поведінки і шляхом посилення заходів в тому числі кримінальної репресії. Набагато легше усунути причину, ніж потім боротися із наслідками. Злочинність не можна побороти чи викоринити, можна лише на декілька показників її знизити до соціально терпимого або краще соціально прийняттого рівня. Саме тому слід приділяти основну увагу кримінологічному прогнозуванню та індивідуальній профілактиці правопорушень з тими особами, які схильні до їх вчинення [5].

Отже, на законодавчому рівні прямо зазначається, що Державна кримінально-виконавча служба України в процесі своєї діяльності має взаємодіяти в різних напрямках (у тому числі в контексті протидії злочинності) з іншими суб'єктами суспільних відносин. Утім, даний нормативно-правовий акт не розкриває зміст категорії «взаємодія», обсяги, напрямки та принципи такої взаємодії.

Література:

1. Кримінологія: підручник / О. М. Джужа, В. В. Василевич, В. В. Черней, С. С. Чернявський та ін. ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. В. В. Чернея ; за наук. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. М. Джужі. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2020. 612 с.
2. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23.12.1993 р. № 3781-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2713-15#Text> (дата звернення 02.10.2021 р.).
3. Про Державну кримінально-виконавчу службу України: Закон України від 23.06.2005 р. № 2713-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2713-15#Text> (дата звернення 03.08.2021 р.).
4. Про схвалення Стратегії боротьби з організованою злочинністю: розпорядження Кабінету Міністрів України від 16.09.2020 р. № 1126-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1126-2020-%D1%80#Text> (дата звернення 02.10.2021 р.).
5. Prymachenko V., Shablysty V. Objectives of criminology at the current stage of development of Ukraine and in the perspective. *Scientific Bulletin of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs*. 2020. Special Issue № 1 (109). P. 189–194.

Анотація

Спільник С. І. Правові засади взаємодії Державної кримінально-виконавчої служби України з іншими суб'єктами протидії злочинності. – Стаття.

У статті доведено, що законодавчому рівні задекларовано, що Державна кримінально-виконавча служба України в процесі своєї діяльності має взаємодіяти в різних напрямках (у тому числі в контексті протидії злочинності) з іншими суб'єктами суспільних відносин. Утім, жоден нормативно-правовий акт не розкриває зміст категорії «взаємодія», обсяги, напрямки та принципи такої взаємодії.

Констатовано, що Конституція України у ст. 92 проголосила, що виключно законами України визначається організація і діяльність органів і установ виконання покарань, Законом України оголошується амністія. Таке положення Основного Закону свідчить

про важливість належного функціонування Державної кримінально-виконавчої служби України, структурні підрозділи якої контролюють ступінь втручання держави у права і свободи людини і громадянина, що постійно або тимчасово обмежені за рішенням суду.

Загальна кількість осіб у місцях позбавлення волі кримінально-виконавчої системи станом на 2001 рік становила 222254 особи, тоді як уже у 2021 році їх кількість становить 49823 особи. Ці статистичні дані, без їх детального вивчення, Міністерство юстиції України використовує виключно як привід «продавати занедбані тюрми». 31 грудня 2021 року завершився експериментальний проєкт щодо платної послуги з надання поліпшених побутових умов в слідчих ізоляторах України, запроваджений Постановою Кабінету міністрів України №305 від 22 квітня 2020 року. За його результатами мало бути прийнято рішення про доцільність законодавчого закріплення платної послуги з надання поліпшених побутових умов та харчування особам, узятим під варту, про напад росії на України все змінив. Також варто згадати слідчих Державної кримінально-виконавчої служби України, які у 2017-2018 роках розслідували будь-які злочини, що були вчинені на території органів і установ виконання покарань.

Ключові слова: кримінологія, кримінально-виконавче право, виконання покарань, злочинність, органи та установи виконання покарань, юридична діяльність, кримінологічна діяльність, кримінологічний моніторинг, запобігання кримінальним правопорушенням.

Summary

Spilnyk S. I. Legal principles of interaction of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine with other subjects of crime prevention. – Article.

The article proves that it is declared at the legislative level that the State Criminal Enforcement Service of Ukraine in the course of its activities should interact

in various directions (including in the context of combating crime) with other subjects of social relations. However, no normative legal act discloses the content of the "interaction" category, the scope, directions and principles of such interaction.

It was established that the Constitution of Ukraine in Art. 92 declared that only the laws of Ukraine determine the organization and activity of bodies and institutions for the execution of punishments, amnesty is declared by the Law of Ukraine. This provision of the Basic Law testifies to the importance of the proper functioning of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine, whose structural subdivisions control the degree of state interference in the rights and freedoms of people and citizens, which are permanently or temporarily limited by court decision.

As of 2001, the total number of people in prisons in the penal system was 222,254, while in 2021 their number will be 49,823. The Ministry of Justice of Ukraine uses these statistical data, without their detailed study, solely as an excuse to "sell abandoned prisons." On December 31, 2021, the experimental project regarding the paid service to provide improved living conditions in remand prisons of Ukraine, introduced by Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine No. 305 of April 22, 2020, ended. Based on its results, a decision should have been made about the expediency of legislatively enshrining a paid service for providing improved living conditions and food to persons taken into custody, about Russia's attack on Ukraine changed everything. It is also worth mentioning the investigators of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine, who in 2017-2018 investigated any crimes committed on the territory of the bodies and institutions for the execution of punishments.

Key words: criminology, criminal enforcement law, execution of punishments, crime, bodies and institutions of execution of punishments, legal activity, criminological activity, criminological monitoring, prevention of criminal offenses.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.985:343.62-053.2

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.18>**В. В. Гірук***orcid.org/0000-0002-2632-9651**кандидат юридичних наук, заступник директора
Товариства з обмеженою відповідальністю
«Житомирська обласна енергопостачальна компанія»*

ПСИХОЛОГО-КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРОЦЕСУ ФОРМУВАННЯ ПОКАЗАНЬ МАЛОЛІТНІХ ПОТЕРПІЛИХ ВІД НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ

Постановка проблеми. На сьогодні склалася критична ситуація в сфері дитинства, що характеризується демографічною кризою, загостренням проблеми здоров'я дітей, соціальним сирітством, зростом дитячої безнадглядності, злочинністю неповнолітніх, порушенням майнових прав неповнолітніх, насиллям над дітьми [1, с. 10]. Ситуація в країні ускладнюється збільшенням кількості насильницьких злочинів відносно малолітніх. Малолітні стають потерпілими від великої кількості насильницьких правопорушень таких як домашнє насильство, розбещення і зґвалтування, побої та мордування, втягнення у заняття жебракування та проституцією, торгівлю людьми, та багато інших. До наведеного переліку додалися ще й військові злочини, через які малолітні отримують не лише фізичні, а й психологічні травми, адже стають свідками жахливих подій.

Саме тому питання встановлення довірчих стосунків та отримання відповідних даних про обставини кримінальної події, вміння вірно інтерпретувати надану малолітньою особою інформацію, сприяє не лише розслідуванню кримінального правопорушення, а й створює передумови для попередження вчинення насильства відносно такої категорії осіб.

Стан дослідження. Проблемам формування показань та їх отримання у кримінальному провадженні присвятили свої наукові праці науковці багатьох юридичних наук: Ю. М. Антонян, З. А. Астеміров, Ю. І. Азаров, Г. Ю. Бондар, Ю. М. Грошев, О. М. Джужа, К. Є. Ігошев, Казміренко В. О., Л. І. Казміренко, В. О. Коновалова, М. В. Костицький, В. М. Кудрявцев, О. Є. Лічко, В. С. Медведев, І. С. Ной, В. В. Пясковський, В. М. Синьов, Ф. М. Сокиран, С. М. Стахівський, С. А. Тарарухін, Л. Д. Удалова, Г. І. Чечель, Ю. М. Черноус, В. Ю. Шепітько та багато інших.

Мета та завдання статті передбачають визначення та групування взаємообумовлених психологічних та криміналістичних характерних малолітнього потерпілого від насильницьких

кримінальних правопорушень. Знання зазначених особливостей сприяє слідчому у обранні тактики спілкування із зазначеною категорією, плануванню розслідування загалом, в тому числі і визначенню кола необхідних спеціалістів.

Виклад основного матеріалу. Аналіз практики показує, що показання дитини, як джерело інформації, викликають у правоохоронних органів та суду цілком зрозумілу упередженість щодо повноти та достовірності відображених в них обставин. Наведене можливо компенсувати за рахунок проведення судово-психологічної експертизи на стадіях досудового розслідування чи судового розгляду. Відтак, дослідження проблеми оцінки показань визначає не лише актуальність проведення судово-психологічної експертизи, а й розкриває поле для полеміки серед фахівців у галузі психології. При цьому основною проблемою постає оцінка достовірності показань. Протягом тривалого часу становлення наукової психології ряд авторів, серед яких А. Біне та В. Штерн, висловлювали думку щодо належності до компетенції саме психолога вирішення питання оцінки достовірності чи недостовірності показань. Серед деяких сучасних фахівців також відмічаються спроби здійснення оцінки достовірності показань. Проте слід відзначити, що вирішення даного питання в межах судово-психологічної експертизи не лише не лежить в полі компетенції наукової психології, а й суперечить нормам закону, зокрема ст. 94 Кримінального процесуального кодексу України [2; 3, с. 804].

Відповідно до вимог кримінального процесуального законодавства саме слідчий під час досудового розслідування вповноважений тлумачити та надавати оцінку отриманим доказам, незалежно від джерела їх надходження. Таке положення звичайно не виключає допомоги професійного психолога, але і повністю покладатися на його думку слідчому неможливо. Саме тому слідчий повинен не лише надавати оцінку, а й розуміти процес формування показань у малолітньої особи.

Шепітько В.Ю. зазначає, що сприйняття, запам'ятовування та відтворення є взаємопов'язаними етапами формування показань. Правильне розуміння цих процесів сприяє ефективному застосуванню тактичних прийомів допиту, правильній оцінці показань.

Першим етапом у формуванні показань є сприйняття. Сприйняття – це не тільки сума відчуттів, а й діяльність мислення. Відчуття є суб'єктивним за змістом джерелом, а тому відчуття і сприйняття певним чином залежать від розвитку нервової системи, стану організму в цілому, рівня розвитку людини.

Сприйняття має різноманітні відтінки і характер залежно від особи сприймаючого (емоційного ставлення, інтересу до того, що сприймається, спрямованості уваги). До чинників, які в той чи інший спосіб впливають на сприйняття, його емоційне забарвлення, належить темперамент. Правильність сприйняття залежить від суб'єктивних і об'єктивних чинників: суб'єктивні – це стан органів відчуття людини, її суб'єктивна можливість правильно сприймати дійсність, а об'єктивні – умови сприйняття, погода, освітлення, тривалість події, за якою спостерігають [4].

Джерелом і умовою цього розвитку дитини є суспільне середовище. З допомогою людей, через людей вона весь час взаємодіє з навколишньою дійсністю. Взаємодія дитини із середовищем, передусім із соціальним оточенням, мікро-середовищем, засвоєння культури людства відіграють важливу роль у її психічному розвитку, становленні її як особистості.

Розвиток особистості дитини охоплює такі якісні зміни: 1) розуміння дитиною навколишнього світу, усвідомлення свого місця в ньому, що породжує нові мотиви поведінки, під впливом яких вона здійснює свої вчинки; 2) розвиток почуттів і волі, що забезпечують дієвість мотивів, стійкість поведінки, її незалежність від зовнішніх обставин.

Основний вплив дорослих на розвиток особистості дитини полягає в організації засвоєння нею моральних норм, що регулюють поведінку людей у суспільстві. Найсильніше на дитину впливає поведінка близьких їй людей. Вона наслідує їх, переймає їхні манери, запозичує в них спосіб оцінювання людей, подій, речей. Однак цей вплив не обмежується близькими людьми. Дитина дошкільного віку знайомиться з життям дорослих людей, спостерігаючи за тим, як вони працюють, слухаючи розповіді, казки, переглядаючи фільми тощо. Для неї зразковою є поведінка людей, яких поважають, про кого схвально говорять, авторитетних однолітків, персонажів казок, мультфільмів та ін. Вирішальними в освоєнні зразків поведінки є оцінки, які дають дорослим, дітям, персонажам казок, фільмів, розповідей люди, думка яких для дитини найавторитетніша [5].

Вплив дорослих на дитину відбувається і під час чинення насильницьких дій. У кримінальних правопорушеннях, що вчиняються відносно малолітніх зв'язок між потерпілим і злочинцем обов'язково присутній певний зв'язок, навіть якщо злочинець не має родинних зав'язків із малолітнім або не входить в коло його оточення, він заздалегідь буде прагнути встановити цей зв'язок. Так за спостереженнями слідчих, потерпілий перебував із злочинцем: у родинних стосунках – 65,8%: дочки, сина (21,0%), падчерики (47,4%), племінниці, племінника (24,35%); знайомі за місцем проживання (сусіди), навчання (34,2%); взагалі незнайомі (34,9%); у дружніх відносинах (7,2%); знаходились у матеріальній та психологічній залежності (23,7%) [6, с. 88].

Також в криміналістичній та психологічній літературі вказується на те, що саме вік впливає на процес сприйняття світу, формування понятійних категорій, розмежування «поганого» та «хорошого» та інших аспектів соціального становлення малолітнього. І вже від цих знань встановити ступень його розвитку.

Арефіна Н. М. зазначає, що коли мова йде про дитину, додатковим фактором ризику стає її вік та пов'язані з цим рівень психічного розвитку, схильність до зовнішнього впливу (як мікро-, так і макросередовища). На стадії формування картини події в ході сприйняття важливу роль відіграє така властивість дитини як осмисленість, тобто впізнання об'єкту або явища та віднесення його до певної відносно широкої (узагальнене / неспецифічне впізнання) або до строго обмеженої (специфічне впізнання) категорії. Відтак, на якість та повноту сприйняття впливає минулий досвід, що може суттєво обмежувати дитину дошкільного та молодшого шкільного вікових періодів у можливості повністю усвідомлювати ті чи інші події, свідком та / або учасницею яких вона була. Найбільш ускладненим для цієї вікової категорії дітей є сприйняття часу, яке засноване на біологічній циклічності життєвих процесів та свідомим використанням точок відліку з введенням кількісної оцінки в одиницях часу (хвилина, година тощо). Його якість (точність) на пряму залежить від характеру та інтенсивності життєдіяльності дитини [3, с. 805].

Наступним важливим чинником, що має значення для розуміння стану готовності дитини до процесу надання необхідної інформації про кримінальну подію – це джерела надходження інформації про насильство. Це стосується як малолітній дитині так і не повнолітній, тому доречним буде навести висловлювання Пясковського В.В., який зазначає, що під час перевірки доказів, де головними є ті, що отримані безпосередньо від неповнолітнього, необхідно враховувати обставини, за яких правоохоронним органам стало відомо про

факт насильницького злочину, учиненого щодо неповнолітнього. Як свідчать результати проведеного дослідження, інформація про насильницькі дії може бути отримана або безпосередньо від неповнолітнього, або з інших джерел (наприклад, від батьків чи інших близьких родичів, з медичної установи, дитячого будинку-інтернату, дитячого садка тощо). У ситуаціях, коли відомості про насильницький злочин отримані безпосередньо від постраждалої дитини, вони є не тільки початком усього процесу розслідування, а й, порівняно з іншими ситуаціями, більшою мірою містять достовірні дані. Якщо інформацію про факт насильства співробітники правоохоронних органів одержали від батьків або інших близьких родичів, з медичної або дитячої установи, до відомостей, отриманих під час спілкування з постраждалою дитиною, необхідно ставитись особливо обережно, оскільки є висока ймовірність дачі нею неправдивих показань [7].

Після надходженні інформації про насильницькі дії відносно неповнолітнього важливим є дослідження обстановки їх вчинення. Так, на думку 84,2% опитаних слідчих вважають, що обстановка вчинення насильницького злочину впливає на показання малолітніх потерпілих. Саме у обстановці вчинення кримінального правопорушення чітко прослідковується взаємозв'язок криміналістичних та психологічних факторів, що вплинули на кількість та якість інформації, що залишається в пам'яті малолітнього.

Отже, в результаті нашого дослідження слід виділити наступні взаємообумовлені психолого-криміналістичні компоненти, що впливають на формування показань малолітнього потерпілого в сучасних умовах:

1) Психологічні відносини, що виникають між учасниками події (31,6%). Можна зустріти думку про те, що обстановка в певній мірі включає в себе взаємини між винним і потерпілим. На думку І. О. Кисельова, обстановка вчинення злочину тісно пов'язана із такими елементами як особа злочинця та жертва злочину. Саме в конкретній обстановці (в певному місці, в певний час, при певних обставинах) в решті решт і розподіляються «ролі» злочинця та жертви, розкриваються конкретні моделі поведінки [8].

Характерно, що переважна більшість посягань вчиняється на фоні родинних, сусідських та інших близьких відносин та стосунків. На наше переконання, слушним є погляд В. І. Алексеїчука, який вважає, що родинний зв'язок малолітньої особи з обвинуваченим створює умови та можливості для активного впливу зацікавлених осіб на показання малолітньої особи [9, с. 181]. Що б дитина не говорила про насильство, швидше за все, через якийсь час вона відмовиться від своїх слів. Сім'я руйнується, дитину нескінченно допитують,

а насильник може залишатися вдома весь цей час. І знову на дитину лягає важкий тягар – зберегти чи зруйнувати сім'ю. «Погане» рішення – розповісти правду, «хороше» рішення – капітулювати, знову почати брехати і врятувати сім'ю. Якщо дитина не отримує відразу підтримки, і не відбудеться негайного втручання, яке передбачає притягнення насильника до відповідальності, то дівчинка чи хлопчик поведуться «нормально» і відмовляться від своїх слів [10, с. 20].

2) Місце вчинення насильницького злочину. Для насильника місце злочину має особливе значення. За нашими дослідженнями щодо місця вчинення злочину, можна дійти висновку, найбільш типовими місцями вчинення досліджуваних злочинів є: під'їзди будинків і сходові площадки (11,2%); підвали й горища будівель (19,1%); лісові масиви, паркові зони й поля (27,0%); квартири, будинки (44,7%); гуртожитки (12,5%); нежилі або занедбані (пусті) приміщення (34,9%) та інші місця (3,9%). Випадки насильства щодо неповнолітніх мають місце в лікарнях, школах, дитячих садах, на дитячих майданчиках, у виховних установах, тощо [6, с. 83].

3) Час та хронологічна характеристика події (15,1%). Час вчинення злочину є не тільки елементом криміналістичної характеристики злочину, а й дозволяє встановлювати черговість, хронологію розвитку різних явищ і процесів у часі. Важливо з'ясувати початок і закінчення насильницького діяння, його протяжність у часі. Насильство може мати тривалий часовий період, а також складатися з кількох часових відрізків. При проведенні допиту і оцінці фактів, про які повідомляє потерпілий, слід враховувати те, що під час злочину поле свідомості потерпілого різко звужується, логіка мислення і в цілому розумовий процес знаходяться в пригніченому стані. Суттєво й те, що увага потерпілого лише в окремих випадках концентрується на деталях події, бо думка його нав'язливо повертається до страхів, болю і побоювань, пов'язаних із діями злочинців [11].

4) Сприйняття малолітнього події, часті сподади того, що трапилося і, пов'язані з цим переживання (29,6%). Слідчий насамперед має з'ясувати умови, в яких потерпілий сприймав подію злочину, чи його психічний стан в момент посягання і після нього. Підтримуємо думку В. І. Алексеїчука, який вважає, що внаслідок сприйняття події насильницького злочину малолітня особа може отримати психологічну травму, яка з одного боку, може викликати неповноту та неадекватність сприйняття, запам'ятовування і пригадування події злочину та її деталей, а з іншого – призвести до небажання її згадувати та говорити про неї. При цьому прояви такої травми можуть із часом зменшуватись або, навпаки, збільшуватись, що може ставити під сумнів взагалі можливість

і доцільність проведення допиту такої малолітньої особи задля уникнення її ще більшого психічного травмування [9, с. 180].

Особливу роль в процесі сприйняття має емоційний стан потерпілого. Емоційна реакція, викликана у потерпілого злочином, неминує привертати його увагу до злочинних дій, однак гострі переживання звужують свідомість і знижують повноту і точність відображення. При дачі показань потерпілі відтворюють сприйняті ними та збережені в пам'яті обставини. Але це не просте копіювання обстановки події, а складний психічний процес, в якому беруть активну участь мислення, емоції, виявляється спрямованість інтересів. Спеціалісти в сфері юридичної психології справедливо зазначають, що під впливом емоційного напруження потерпілі на перших допитах мало що згадують про обставини, які передували злочину. Буває, що зразу ж після посягання в результаті так званого проактивного гальмування потерпілі не можуть згадати подальші події. Допитуючи потерпілого, слідчий повинен виявити всі важливі обставини його взаємодії зі злочинцем до вчинення злочину і після нього. Тільки так можна зрозуміти мотиви злочину і механізм його вчинення [11].

Висновки. Проведене нами дослідження дозволяє стверджувати, що на формування показань малолітнього впливають взаємообумовлені психолого-криміналістичні характеристики: умови та середовище зростання дитини, її вік і світосприйняття, та самі обставини кримінального правопорушення обстановка, місце і час.

Література

1. Азжеурова Г. Г., Чернець Д. І. Особливості вчинення сексуального насилля над підлітками. *Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики* : матеріали V-ї Міжнародної наук.-практ. конф., присвяченої II-річчю Національної академії правових наук України. Одеса : Фенікс, 2010. Т. 1. С. 10-12.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Верховна Рада України* : веб-сайт: URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 14.09.2022).
3. Арефіна Н. М. Психологічна оцінка показань дитини в кримінальному провадженні. Чинники, що негативно впливають на точність та повноту відтворення обставин. *Криміналістика і судова експертиза*. 2019. Вип. 64. С. 804-810. DOI: <https://doi.org/10.33994/kndise.2019.64.75>.
4. Криміналістика / за ред. В. Ю. Шепітька. Вид. 2-ге, переробл. і допов. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. 728 с. URL: <https://buklib.net/books/29535/> (дата звернення: 14.09.2022).
5. Павелків В. Р., Цигипало О. П. Дитяча психологія : навч. посіб. Київ : Академвидав, 2008. 432 с. URL: https://pidru4niki.com/16550616/psihologiya/formuvannya_osobistosti_doshkilnika (дата звернення: 14.09.2022).
6. Гірук В.В. Тактика допиту малолітніх потерпілих від насильницьких злочинів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Національна академія внутрішніх

справ. Київ, 2021. 250 с. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/18806> (дата звернення: 14.09.2022).

7. Пясковський В.В. Особливості перевірки доказів, отриманих за участі неповнолітніх потерпілих від насильницьких злочинів. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 2 (10). С. 172-179. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/1195> (дата звернення: 14.09.2022).

8. Кисельов І. О. Обстановка вчинення умисного вбивства або замаху: кримінологічний аналіз. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 2 (71). С. 241-223.

9. Алексєйчук В. І. Криміналістична методика судового розгляду у кримінальному провадженні по насильницьких злочинах, що вчиняються в родині (тактика судового допиту малолітніх свідків і потерпілих). *Юридичний науковий електронний журнал*. 2014. № 6. С.179-182.

10. Сексуальне насильство над дітьми: причини, наслідки, профілактика : інформ.-метод. посібник / Цюман Т. П., Малієнко Ю. М. ; за заг. ред. Цюман Т. П. Київ : ФОРМ Пономаренко Я.М. 2011. 76 с.

11. Бедь В. В. Юридична психологія : навч. посіб. Вид. 2-ге, доп. і переробл. Київ : МАУП, 2004. 436 с.

Анотація

Гірук В. В. Психолого-криміналістична характеристика процесу формування показань малолітніх потерпілих від насильницьких злочинів. – Стаття.

В умовах соціально-політичних процесів, що відбуваються сьогодні в нашій країні, все більшої актуальності набуває питання захисту прав найменш захищеної категорії населення – малолітніх дітей. Малолітні стають потерпілими від великої кількості насильницьких правопорушень таких як домашнє насильство, розбещення і зґвалтування, побої та мордування, втягнення у заняття жебракування та проституцією, торгівлю людьми, та багато інших. До наведеного переліку додалися ще й військові злочини, через які малолітні отримують не лише фізичні, а й психологічні травми, адже стають свідками жахливих подій.

Саме тому вміння зрозуміти малолітнього, вміння встановити довірчі стосунки та отримати відповідні дані про обставини кримінальної події, вміння вірно інтерпретувати надану нею інформацію, сприяє не лише розслідуванню кримінального правопорушення, а й створює передумови для попередження вчинення насильства відносно малолітніх.

Будь-яка розумова діяльність людини обумовлена багатьма факторами починаючи від ступеню розвитку і закінчуючи психоемоційним станом людини у певний день. Проведене нами дослідження дозволяє стверджувати, що на формування показань малолітнього впливають самі обставини кримінального правопорушення та передуючі йому умови та оточення, тобто умови зростання дитини. До токових ми відносимо такі елементи криміналістичної характеристики кримінального правопорушення як спосіб вчинення злочину, форма насильства та її тривалість або систематичність; взаємозв'язок особи злочинця та особи потерпілого, їх психологічний зв'язок, що виникає між учасниками події; обстановка вчинення злочину; місце, час та хронологічна характеристика події; часті спогади того, що трапилося і, пов'язані з цим переживання.

До соціально-демографічних характеристик, що впливають на формування показань малолітньої особи відносяться – вік і пов'язані з ним особливості розвитку дитини; сімейний стан; місце проживання та

матеріально-побутові умови проживання. Соціально-психологічні дані – риси характеру, тип темпераменту, емоційно-вольової сфери, культурний рівень, психологічні наслідки насильства тощо; біологічні дані – фізичний розвиток дитини та наявність фізичних і психічних недоліків

Ключові слова: малолітня особа, кримінальне правопорушення, злочин, показання, насильницькі дії.

Summary

Giruk V. V. Psychological and forensic characteristics of the process of forming statements of minor victims of violent crimes. – Article.

In the conditions of the socio-political processes taking place in our country today, the issue of protecting the rights of the least protected category of the population – minors – is gaining more and more relevance. Minors become victims of a large number of violent offenses such as domestic violence, molestation and rape, beatings and murders, involvement in begging and prostitution, human trafficking, and many others. War crimes were also added to the given list, due to which minors receive not only physical, but also psychological injuries, because they become witnesses of terrible events.

That is why the ability to understand a minor, the ability to establish a relationship of trust and obtain relevant data about the circumstances of a criminal event, the ability to correctly interpret the information provided by her, contributes not only to the investigation

of a criminal offense, but also creates prerequisites for the prevention of violence against minors.

Any mental activity of a person is determined by many factors, starting from the degree of development and ending with the psycho-emotional state of a person on a certain day. Our research allows us to state that the formation of the testimony of a minor is influenced by the very circumstances of the criminal offense and the conditions and environment preceding it, that is, the conditions of the child's growth. We refer to the current elements of the forensic characteristics of a criminal offense as the method of committing the crime, the form of violence and its duration or systematicity; the relationship between the identity of the criminal and the identity of the victim, their psychological connection that arises between the participants of the event; the circumstances of the crime; place, time and chronological characteristics of the event; frequent memories of what happened and related experiences.

Socio-demographic characteristics affecting the formation of evidence of a minor include – age and related features of the child's development; marital status; place of residence and material living conditions. Socio-psychological data – character traits, type of temperament, emotional-volitional sphere, cultural level, psychological consequences of violence, etc.; biological data – the child's physical development and the presence of physical and mental disabilities

Key words: minor, criminal offense, crime, testimony, violent actions.

Ю. Б. Комаринська*orcid.org/0000-0002-1747-1816**кандидат юридичних наук, доцент,**професор кафедри криміналістики та судової медицини**Національної академії внутрішніх справ*

ЗНАЧЕННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ СЛІДОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕННЯХ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ДОМАШНІМ НАСИЛЬСТВОМ

Постановка проблеми. Аналіз судової практики розгляду кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством, дозволяє стверджувати, що судом не підтримуються обвинувачення, якщо орган досудового розслідування не встановив та не надав доказів факту існування домашнього насильства. Відповідно більшість кримінальних правопорушень розглядаються як самостійні правопорушення, що в свою чергу не лише завдає шкоди суспільству, що проявляється у створення відчуття безкарності за домашнє насильство, а й нівелює результати діяльності всіх державних інституцій у питаннях боротьби із злочинністю.

Стан дослідження. Значення даних про спосіб злочину для його розслідування було відмічено в криміналістичній літературі ще в 20–30-і роки. Пізніше, завдяки дослідженням Колмакова В. П., Мудьюгіна Г. М., Колесніченко О. М., Зуйкова Г. Г., Жорданія І. Ш., Густова Г. А., Скворцова К. Ф. й інших вчених, вчення про спосіб злочину стає однією з окремих криміналістичних теорій, обов'язковим елементом більшості окремих методик розслідування.

Мета статті передбачає систематизацію та узагальнення даних про слідову картину кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством в залежності від використаної форми домашнього насильства та категорії вчиненого кримінального правопорушення, пов'язаного із таким насильством.

Виклад основного матеріалу. Орієнтація на сліди, важливі для розслідування злочинів, є особливо необхідною в системі елементів криміналістичної характеристики злочинів. Дійсно, від аналізу окремих слідів – до їх комплексу, у співвідношенні з обстановкою події, дозволяє висунути найбільш обґрунтовані версії про вчинення злочинів. Висування останніх є результатом не лише аналізу, але й синтезу інформації, що міститься в слідовій картині [1, с. 26].

Слідова картина під час вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством відрізняється своєю складністю. По перше, слідова картина поєднує в собі ознаки домашнього насильства та пов'язаного із ним кримінального правопорушення. По друге, з метою

доказування зв'язку кримінального правопорушення із домашнім насильством, необхідним є не лише за допомогою показань учасників конфлікту, а й за допомогою слідів довести систематичність такого насильства. В протилежному випадку судом не буде пов'язано ці дві події.

Так у справі № 647/1931/19 Верховний Суд колегією суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду встановив: «Посилання лише на те, що потерпілим від злочину є член сім'ї обвинуваченого, недостатньо для того, аби стверджувати про існування ситуації домашнього насильства у значенні, яке надається цьому терміну Стамбульською Конвенцією та законом, що ухвалено з метою її імплементації. Для того, щоб обґрунтувати застосовність виключення щодо домашнього насильства у пункті 7 частини 1 статті 284 КПК до конкретного випадку, обвинувачення має довести обставини, які свідчать, що потерпіла від інкримінованого злочину особа є у той же час і жертвою домашнього насильства. Докази тому, що інкримінований злочин пов'язаний з домашнім насильством, мають бути надані стороною обвинувачення, аби сторона захисту отримала можливість їх спростовувати. Така вимога вже висловлювалася Судом, коли він зазначив, що необхідною умовою визнання судом злочину таким, що пов'язаний із домашнім насильством, є відображення цієї обставини у формулюванні обвинувачення (у повідомленні про підозру, в обвинувальному акті) з встановленням органами досудового розслідування відповідних фактичних обставин (ступінь родинних відносин або спорідненості між потерпілим та винуватцем, характер насильства тощо)». Це не виключає того, що докази існування ситуації домашнього насильства можуть міститися і в самих обставинах злочину, які доводять, що певний випадок насильства є проявом поведінки, характерної для домашнього насильства. Суди мають розглянути докази, що стосуються ризику повторення злочину, існування загрози здоров'ю та безпеці потерпілого, поточного стану стосунків між потерпілим та обвинуваченим, наслідків продовження кримінального переслідування всупереч волі потерпілого, історії взаємовідносин, включаючи

попередні випадки насильства тощо. Суд також має прийняти до уваги надані стороною обвинувачення відомості про заходи, що вживалися державними органами відповідно до Закону про домашнє насильство і результати цих заходів» [2].

Саме тому слідчий повинен отримати та зафіксувати сліди чинення домашнього насильства. Логічним є проведення класифікації слідової інформації у таких кримінальних правопорушеннях на основі законодавчо-закріплених форм домашнього насильства.

Так у своєму дослідженні Іщенко Т.В. визначає 6 груп слідів, що виникають в наслідок фізичного насильства: 1) сліди, що утворилися на тілі постраждалої особи внаслідок застосування фізичної сили та відповідно застосованих знарядь; 2) сліди, що утворилися на тілі кривдника, внаслідок опору постраждалої особи (подряпини, рани, сліди укусів тощо); 3) сліди, що утворилися на одязі кривдника та постраждалої особи (розриви, забруднення тощо); 4) сліди біологічного походження, які залишилися на тілі чи одязі як постраждалої особи, так і кривдника (наприклад, сліди крові); 5) сліди біологічного походження, які залишилися на знаряддях вчинення домашнього насильства (наприклад, сліди крові); 6) сліди, що утворилися в обстановці вчинення домашнього насильства внаслідок боротьби кривдника з постраждалою особою (розкидані речі, перевернуті меблі, побитий посуд тощо) [3, с. 57-58].

Відносно матеріальних слідів економічного насильства авторка зазначає, що насамперед вони утворюються в обстановці вчинення домашнього насильства, наприклад, пошкоджене майно шляхом підпалу, вибиті вікна, потрошені входні двері та меблі, побитий посуд, розкидані речі, відсутність продуктів харчування, дитячих іграшок, безлад, антисанітарія, відсутність опалення в опалювальний період тощо. Крім того, такі сліди можуть знайти своє відображення у зовнішньому вигляді потерпілого: брудний одяг, одяг не за сезоном, не за розміром, занедбаний, хворобливий вигляд. У разі збуту майна, що належить потерпілому, сліди економічного насильства можуть проявлятися у документах, наприклад, квитанціях про здачу майна до ломбарду, квитанціях про поштову відправку тощо [3, с. 58]. Також до цієї групи слідів слід додати сліди-документи, у яких відображена інформація про передачу прав власності на нерухоме майно, адже непоодинокі випадки коли з метою заволодіння майном родича-власника або обмежували у пересуванні, або переміщали до притулків, або ж позбавляли життя, а документи на право власності підробляли. Тому до документальних слідів слід віднести - копії свідоцтва про право власності, технічний паспорт на об'єкт нерухомого майна; документ, що посвідчує речове право на квартиру/будинок; автотран-

спорт, витяги з Державного реєстру прав, іменні посвідчення до нагород/медалей тощо.

Сліди вчинення сексуальної форми домашнього насильства можна поділити на сліди людини, знаряддя вчинення злочину, засоби сприяння вчиненню злочину, інші матеріальні сліди.

Дослідів людини, які можуть залишатися після вчинення злочину відносяться ідеальні сліди (показання потерпілих, підозрюваного, свідків-очевидців тощо) та матеріальні сліди: а) сліди-відображення (зовнішності, шкіряного покриву, рук, ніг, нігтів, зубів, звуку голосу, навиків (письма, ходьби, способу дій)); б) сліди-речовини, мікрооб'єкти (крові, волосся, нігтів, шкіри, кісток), виділення (потожирові, слина, запах, сеча, кал, рідина з піхви, виділення з носа, блювальні маси).

Матеріальні сліди відображення домашнього насильства у прояві сексуального насильства зафіксувати, як правило, дуже складно, тому, що жертви намагаються відразу знищити в наслідок психологічного стану, в іншому випадку зберігання доказів потребує від жертви або звернутися до медичної установи або приховувати певні речі, які можуть викликати у злочинця запитання.

Однак типові матеріально-фіксовані сліди події залишаються на: тілі та одязі потерпілої особи (сліди крові, сперми, епітелію, волосся, слини, виділень людського організму; мікрочастки у піднігтьовому вмісті; гематоми на шиї, обличчі, стегнах та інші тілесні ушкодження; розірваний одяг потерпілої особи із залишками рослинних об'єктів, ґрунту, мікрочастки одягу злочинця та інших об'єктів з місця події); тілі та одязі злочинця (подряпини, укуси, утворені під час опору потерпілої особи, мікрочастки її одягу тощо); місці вчинення злочину (дактилоскопічні, трасологічні, одорологічні, біологічні сліди учасників події; сліди боротьби, опору, насильницьких дій на місці події; окремі елементи одягу – гудзики, банти, нижня білизна; інколи, різні документи та інші папери) [4].

Також слід зазначити, що домашнє насильство сексуальної форми має тривалий, систематичний характер, та минає багато часу коли жертва все ж таки вирішує повідомити про це. Тому така інформація зберігається в пам'яті жертви та свідків, тобто в якості ідеальних слідів. Знання того в чому проявляється сексуальні образи, дозволить слідчому правильно сформулювати запитання для виявлення цих ідеальних слідів.

Тому слід розуміти, що сексуальні образи проявляються у: поводженні із потерпілим як із сексуальним об'єктом; примушування роздягатися, або вступати у статеві відносини із третьою особою без згоди особи-жертви; здійснення статевих зносин з особливою жорстокістю, змушування до статевого зв'язку після побойів; примушування дивитися або виконувати дії порнографічного характеру, тощо [5, с. 46].

Але сама складна ситуація із слідовою картиною під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із психологічним домашнім насильством. Адже психологічне насильство зазвичай проявляється у словесних образах, погрозах, принизливій поведінці, демонстрації фізичної сили (демонстрація може стосуватися як жертви, так і третіх осіб – дітей жертви та домашніх тварин). Основною метою кривдника, у таких випадках, є демонстрація та відчуття контролю над іншою особою. Якщо така діяльність відбувається виключно у вербальній формі, то і відповідно сліди його застосування (психологічного насильства) залишаються лише у пам'яті людини. Однак, слід зазначити, що у наш час поширення набула віртуальна форма вчинення психологічного насильства. Відповідно підтвердження про таке насильство можливо отримати з текстових повідомлень – інтернет-блогі, повідомлення у різноманітних месенджерах, поодинокі випадки відеозаписи. Якщо ж виявлено факти психологічного насильства з використання інтернет-технологій, то в такому випадку залишається електронний слід.

Тому окремим джерелом інформації є сліди інтернет-насильства. Така форма насильства притаманна як неповнолітнім так і дорослим членам родини. Суденко Ю.А. зазначає, що сучасні технології створюють сприятливі можливості для іншого негативного явища, як цькування, залякування та знущання з використанням інтернету та різноманітних технологічних ресурсів [6, с. 39].

За даними вивчення матеріалів кримінальних проваджень та узагальнення результатів анкетування практичних працівників Національної поліції України (чисельність респондентів – 175 осіб, питання відкритого типу, з можливістю обрання найбільш поширених варіантів насильства та з можливістю надання власного варіанту відповіді), такий вид насильства притаманний відносинам дітей однієї родини (між сестрами та братами, прийомними дітьми) – 52%, колишньому подружжю (колишні співмешканці) – 58%, парі, що перебуває у шлюбі (цивільний шлюб) – 4%, насильство між опікунами та підопічними, між батьками та дітьми – 17 % (переважно сексуальне насильство), між родичами різного ступеня родинності – 1%.

Зрозуміло, що така діяльність залишає за собою сліди, це можуть бути і сліди-відображення і сліди-предмети. Найдьон Я. зазначає, що кіберзлочини характеризуються специфічною картиною слідів. На місці події одночасно зі звичайними слідами мають бути віртуальні сліди, що знаходяться в пам'яті електронних пристроїв. Віртуальні сліди являють собою сліди вчинення будь-яких дій в інформаційному просторі комп'ютерних та інших цифрових пристроїв, їх систем та мереж [7, с. 305].

Враховуючи вищезазначене ми повністю погоджуємо з Іщенко Т.В., яка зазначає, що найбільш поширеними слідами будь-якої форми домашнього насильства безперечно є ідеальні сліди. За визначенням О. І. Мотляха, ідеальні сліди – це сліди відображення, які залишилися в пам'яті людини (потерпілого, свідка, підозрюваного тощо) як результат сприйняття, запам'ятовування та відтворення конкретної інформації, пов'язаної з подією злочину [8, с. 207]. Д. В. Затенацький під ідеальними слідами розуміє сліди у свідомості людини, що є специфічною формою вищого рівня психічного, цілеспрямованого, активного, вибіркового відображення, яке здійснюється в чуттєво-раціональній формі, у результаті якого формується відносно адекватний, суб'єктивно-об'єктивний «відбиток» – уявний образ у пам'яті людини, заснований на раніше сприйнятій інформації, і є формою збереження відповідної інформації [14, с. 21–22; 10, с. 59].

З огляду на зазначене зауважимо, що ідеальні сліди домашнього насильства утворюються в пам'яті потерпілого та свідків, які безпосередньо сприймали подію та можуть повідомити про неї, відтворивши обставини скоєного, а також надати характеристику особи підозрюваного. Такі ж сліди формуються і в пам'яті самого підозрюваного. При цьому слід враховувати, що ідеальні сліди не можуть бути повністю тотожним відображенням раніше сприйнятої дійсності. А тому, як слушно зауважує Д. В. Затенацький, ступінь розбіжності різний, оскільки зміст і характер процесу відображення обумовлені психофізіологічними властивостями сприймаючого суб'єкта [9, с. 20]. Таким чином, єдиним носієм ідеальних слідів є людина, у свідомості якої здійснюється ідеальне відображення. При цьому такі сліди недоступні для безпосереднього сприйняття слідчим, а тому можуть бути відтворені у ході проведення слідчих (розшукових) дій вербального характеру [3, с. 59].

Висновки. Враховуючи складний та агрегатний характер кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством, їх багатифакторність, важливого значення набуває процес аналізу слідової інформації. У такого роду кримінальних правопорушень достатньо різноманітна слідова картина. Систематизація слідів кримінального правопорушення, пов'язаного із домашнім насильством дозволить слідчому встановити не лише механізм події, а й визначити причинно-наслідкові зв'язки окремих подій. Саме тому під час досудового розслідування, зазначеної категорії кримінальних проваджень, слід дотримуватись наступних рекомендацій:

По-перше слід розуміти, що сліди на таких місцях події утворюють дві групи – сліди домашнього насильства і сліди пов'язаного із ним кримінального правопорушення.

По-друге, сліди у таких випадках мають не лише прихований характер, а й з моменту їх утворення минув певний час (інколи це місяці).

По-третє, сліди жертви домашнього насильства можуть бути слідами особи, яка вчинила кримінального правопорушення, пов'язаного із домашнім насильством.

Література

1. Коновалова В. Е. Убийство: искусство расследования : монография. Харьков: Факт, 2006. 320 с.
2. Судове справа № 647/1931/19. Єдиний державний реєстр судових рішень : веб-сайт. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90832382> (дата звернення: 12.09.2022).
3. Іщенко Т.В. Розслідування домашнього насильства: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Національна академія внутрішніх справ. Київ. 2021. 324 с. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/20120> (дата звернення: 12.09.2022).
4. Дистанційний курс «Криміналістика» : навч. посіб. 2019. URL: <https://arm.naiu.kiev.ua/books/criminalistics/info/lit.html> (дата звернення: 11.09.2022).
5. Думко Ф.К. Підготовка курсантів до роботи з неблагополучними сім'ями : монографія. Одеса : «Астропринт». 2002. 168 с.
6. Суденко Ю.А. Юридико-психологічна характеристика булінгу та його попередження : дис. ... д-ра. філософії: 081 / Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2021. 178 с. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/19873> (дата звернення: 15.09.2022).
7. Найдьон Я. Поняття та класифікація віртуальних слідів кіберзлочинів. *Підприємство, господарство і право*. 2019. № 5. С. 304–307. URL: www.pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/5/57.pdf (дата звернення: 15.09.2022).
8. Мотлях О. І. Ефективність використання поліграфа у розслідуванні нерозкритих злочинів минулих років. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 8. С. 206–209.
9. Затенацький Д. В. Ідеальні сліди в криміналістиці (техніко-криміналістичні та тактичні прийоми їх актуалізації) : монографія / за ред. В. Ю. Шепітька. Харків : Право, 2010. 160 с.

Анотація

Комаринська Ю. Б. Значення систематизації слідової інформації у кримінальних правопорушеннях, пов'язаних із домашнім насильством. – Стаття.

Будь яка діяльність людини залишає у навколишньому середовищі певні зміни, що відображаються у слідах, які характеризують як дію загалом, так і її окремі її етапи. Чим складніша та триваліша діяльність, тим більше залишається таких слідів. Відповідно, виявлення та дослідження всіх слідів, дає можливість зрозуміти не лише всю дію та її результат, а й встановити прагнення особи, яка вчинила ці дії, методи та засоби, якими вона користувалася, її особистісні характеристики та багато інших важливих для розслідування фактів.

Кожне кримінальне правопорушення, як і будь-яка діяльність, залишає по собі значну кількість слідів в оточуючій обстановці. Причому ці сліди залишають всі учасники події та відповідні знаряддя та предмети, які використовували учасники події. Сто-

сунки людей, які об'єднані родинними зв'язками характеризуються певними закономірностями, і коли щось змінюється – це відображається у зміні цих закономірностей. Саме виявлення та співставлення цих невідповідностей, під час дослідження слідів, дозволяє слідчому не лише створити уявну модель події, а й надати їй доказового значення.

Кримінальні правопорушення, пов'язані із домашнім насильством є складним, багатофакторним явищем. Особливістю слідової картини є те, що вона поєднує в собі не лише сліди злочинця, потерпілого та свідків, а й сліди їх дій під час тривалого процесу самого домашнього насильства й кримінального правопорушення, вчиненого в наслідок такого насильства. Іншими словами такі сліди можливо поділити на дві групи: 1) сліди вчинення домашнього насильства і 2) сліди кримінального правопорушення, пов'язаного із домашнім насильством. Причому сказати, що якась із цих груп більш інформативна в слідовому значенні неможливо, адже кримінальне правопорушення пов'язане із домашнім насильством може бути вчиненням як кривдником, так і жертвою насильством або особою, яка намагається захистити жертву, і відповідно робить це в силу певних обставин, без попередньої підготовки.

Однак важливим та необхідним для встановлення істини є дослідження кожної групи слідової інформації – перша група повинна доводити домашнє насильство, а друга група – пов'язане із ним кримінальне правопорушення.

Ключові слова: розслідування, кримінальне правопорушення, домашнє насильство, слідова картина.

Summary

Komarinska Yu. B. The importance of systematization of trace information in criminal offenses related to domestic violence. – Article.

Any human activity leaves certain changes in the environment, which are reflected in the traces that characterize both the action in general and its individual stages. The more complex and longer the activity, the more such traces remain. Accordingly, the identification and study of all traces makes it possible to understand not only the entire action and its result, but also to establish the aspirations of the person who committed these actions, the methods and means he used, his personal characteristics and many other facts important for investigation.

Each criminal offense, like any activity, leaves a significant number of traces in the surrounding environment. Moreover, these traces are left by all participants of the event and the corresponding tools and objects used by the participants of the event. Relationships of people who are united by family ties are characterized by certain patterns, and when something changes, it is reflected in the change in these patterns. It is the identification and comparison of these inconsistencies, during the investigation of traces, that allows the investigator not only to create an imaginary model of the event, but also to give it evidentiary value.

Criminal offenses related to domestic violence are a complex, multifactorial phenomenon. The peculiarity of the trace picture is that it combines not only the traces of the criminal, the victim and witnesses, but also the traces of their actions during the long process of domestic violence itself and the criminal offense committed as a result of such violence. In other words, such traces can be divided into two groups: 1) traces of domestic violence and 2) traces of a criminal offense related to domestic violence. Moreover, it is impossible to say that any of

these groups is more informative in the trace sense, because a criminal offense related to domestic violence can be committed both by the offender and by the victim of violence or by a person who tries to protect the victim, and accordingly does so due to certain circumstances, without prior preparation.

However, it is important and necessary to establish the truth by examining each group of evidence – the first group must prove domestic violence, and the second group – a related criminal offense.

Key words: investigation, criminal offense, domestic violence, trace picture.

УДК 343.13:004

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.20>**О. П. Метелев***orcid.org/0000-0003-2969-8388**доктор філософії у галузі права,**завідувач спеціальної кафедри**Інституту підготовки юридичних кадрів для Служби безпеки України**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЦИФРОВІЗАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Постановка проблеми. Цифровізація – це не тільки логічний етап розвитку технологічної сфери життя суспільства, яка з кінця 20-го століття перетворилась з індустріальної в інформаційну, але й виклик до змін для всієї правової і соціально-політичної реальності.

Цифрові технології, беззаперечно змінили і юридичну освіту. Професійна та ефективна підготовка фахівців галузі знань «Право» зараз не можлива не лише без використання цифрових засобів, але й відбувається переважно у кібернетичному просторі – дистанційно. Причини об'єктивні і всім відомі – це вже кілька років пандемії COVID-19 у Світі і, звичайно, злочинна збройна агресія РФ проти нашої країни. Необхідність тривалого перебування в кібернетичному просторі, використання цифрових інструментів і технологій як у навчальному процесі, так і в професійній діяльності, вимагає від юристів розуміння правил і принципів існування цифрового світу, які значною мірою відрізняються звичного для нас матеріального та ідеального світів, тобто формування нової та незвичної для правників системи знань. Крім того, правники України вже мають ефективно використовувати у своїй діяльності інноваційні інформаційні бази та системи, що неможливо без хоча б концептуального розуміння основ їх роботи. Зокрема, це Єдиний реєстр досудового розслідування (далі – ЄРДР), Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система (далі – ЄСІТС), Інтегрована інформаційно-пошукова система Національної поліції України (ППС «АРМОР»), Система багатофункціонального електронного документообігу АСКОД, яка запроваджена в Національному антикорупційному бюро України (далі – НАБУ) з 2016 року.

Таким чином, основні поняття інформаційних технологій, електронних систем та комунікацій, основласної кібербезпеки, розуміння злочинності у кіберпросторі – це все необхідні знання та навички сучасного юриста, які потребують його уваги задля ефективного та повного опанування професією.

Огляд основних досліджень і публікацій. Окремі проблемні питання використання цифрової інформації та технологій у кримінальному провадженні, а також цифровізації криміналь-

ного процесу, досліджували такі вітчизняні вчені як: Н.М. Ахтирська, М.В. Багрій, В.В. Білоус, М.В. Бондаренко, Н.В. Глинська, І.В. Гловчук, Д.І. Клепка, І.О. Крицька, В.В. Луцук, Ю.Ю. Орлов, Т.О. Павлова, Т.В. Михальчук, Л.Р. Сердюк, В.І. Сліпченко, О.С. Старенький, В.С. Стефанюк, А.В. Столітній, Д.М. Цехан, С.С. Чернявський, О.В. Шамрай, А.В. Шило та інші науковці.

Незважаючи на широкий спектр досліджуваних проблем в цій галузі, багато концептуальних питань цифровізації кримінального процесу в Україні залишаються недостатньо опрацьованими. Зокрема, це стосується правильного та розумного використання юристами цифрових інструментів, розуміння ними базових принципів роботи інформаційного та кібернетичного просторів, без чого неможливе ефективне функціонування цифровізованого документообігу в кримінальному провадженні.

Мета статті. Спираючись на аналіз наукових публікацій та норм кримінального процесуального законодавства, дослідити деякі актуальні проблеми цифровізації кримінального процесу в контексті формування нової системи знань для юристів, необхідної в умовах поетапного впровадження електронного кримінального судочинства в Україні.

Виклад основного матеріалу. Як відомо, знання є найважливішою складовою змісту освіти, її ядром. На основі знань формуються вміння, навички, розумові і практичні дії. Знання ж наукові, як основа картини світу, від решти знань вирізняються ознаками загальності, перевіреності та стійкості, тобто такою глибиною опрацювання гіпотези, яка запобігає швидкому старінню знань.

У сучасних умовах ми зіткнулись із ситуацією, коли обґрунтований консерватизм юридичної науки, зокрема доказового права, науки кримінального процесу, зустрічається з об'єктивною реальністю швидкої зміни парадигми сприйняття навколишнього світу, в якому реальність все більше стає цифровою. Зміст, який ще кілька років назад вкладався в такі поняття як «комп'ютери», «документи», «докази», «інформаційний простір», «кіберпростір», «телекому-

нікаційна мережа» тощо – сьогодні вже не відповідають дійсності. Так, наприклад, електронний документ кардинально відрізняється від традиційного документу не тільки за формою відображення інформації, але й за самою сутністю. Цілком очевидно, що якщо відірвати частину аркушу паперу – документ не загубить свого доказового значення, проте, втрата частини файлу цифрового (електронного) документу, призведе до його повного знищення. Комп'ютери, які раніше були єдиним інструментом вводу, виводу та відображення цифрової інформації, сьогодні лише маленька частина цифрових «гаджетів». Цифрові докази за своєю природою вже мають всі ознаки окремого виду доказів у кримінальному процесі. Так, А.В. Скрипник справедливо зазначає, що «на підтримку заслуговує виділення окремого процесуального джерела доказів – цифрових доказів, через подвійну (гібридну) природу носія цифрової інформації (файлу) та наявність принципових відмінностей цифрових доказів як від документів, так і від речових доказів за низкою ключових параметрів (характер зв'язку з носієм, механізм формування, спосіб сприйняття, середовище існування)» [1, с. 228]. Межі інформаційного та кібернетичного просторів стають «розмитими» і незабаром, з урахуванням того, що все більше даних зберігаються у «хмарних» сховищах та в мережі Інтернет, вони скоро мають об'єднатись.

На вимогу часу і запиту інформаційного суспільства, судочинство в Україні теж невідвратно поступово змінюється. Так, ще наприкінці 2017 року набули чинності зміни до процесуального законодавства (Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК), Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК), Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) тощо), де інноваційним стало запровадження ідеї «електронного суду», шляхом розбудови Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (далі – ЄСІТС). Загальний концепт розвитку електронного судочинства, його інтегрування у національну інфраструктуру електронного врядування, з урахуванням світових стандартів у сфері інформаційних технологій, визначений у Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, затвердженій Указом Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021 [2]. У рамках реалізації цієї Стратегії 26 травня 2021 року набув чинності Закон України № 1416-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи» [3]. Згодом, Вища Рада правосуддя своїм рішенням від 17.08.2021 № 1845/0/15-21 затвердила Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єди-

ної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, яке остаточно набрало чинності зовсім недавно, 01 вересня 2022 року, у зв'язку з налагодженням функціонування підсистеми автоматизованого розподілу справ у складі ЄСІТС [4; 5]. В свою чергу, 16 червня 2021 року, як відповідь на необхідність удосконалення порядку кримінального провадження та запровадження інформатизації процесуальної діяльності прокурорів, слідчих, детективів тощо, Верховна Рада України ухвалила Закон № 1498-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо запровадження інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування» [6]. Цей Закон мав на меті поетапну цифровізацію документообігу в кримінальному провадженні та повну відмову від паперового провадження на стадіях досудового розслідування та розгляду справи в суді (так звана «система eCase»). «Перехід до eCase – це революційна подія в системі кримінального правосуддя України. Вона забезпечує новий рівень прозорості й ефективності кримінального судочинства та відповідає стратегії цифровізації уряду України», – сказала Ека Ткешелашвілі, керівник програми Антикорупційної ініціативи Європейського Союзу (EUACI). За словами Е. Ткешелашвілі, аналогічний досвід держав Європейського Союзу показує обнадійливі результати: цифровізація змінює спосіб мислення співробітників правоохоронних і судових органів, у десять разів підвищує ефективність їхньої діяльності та посилює співпрацю [7].

Поки реалізація положень цього Закону, в умовах воєнного стану та російської збройної агресії проти України, здійснюється досить повільно і ще потребує розробки та впровадження низки підзаконних нормативно-правових актів щодо технічної складової роботи інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування, однак сама система (як вже зазначалось) вже розроблена і діє між НАБУ, Спеціалізованою антикорупційною прокуратурою (далі – САП) та Вищим антикорупційним судом України. Так, 16 грудня 2021 року детективи НАБУ і САП зареєстрували перше кримінальне провадження в системі електронного кримінального провадження eCase. Це ознаменувало нову віху розвитку кримінальної юстиції в Україні та засвідчило невідворотність її цифровізації [8].

Водночас, запровадження цифрових інновацій вносять відповідні зміни у понятійно-категоріальний апарат кримінальної процесуальної науки. В той же час, система законодавства, як основна юридична форма права, має відповідати ознакам узгодженості та понятійної (термінологічної) єдності. І особливо актуально ця проблема постає на фоні поетапної цифровізації кримінального судочинства.

Аналіз норм Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) та останніх його законодавчих новацій показали, що з термінологічною єдністю в Кодексі, в частині, що стосується інформаційних технологій, є певні проблеми, які потребують не тільки наукової дискусії, але й змін. Зокрема, потребує узгодження термінологія щодо цифрових пристроїв, систем та мереж, деякі з яких вже застарілі (як, наприклад, «комп’ютерні дані»), дублюють один одного («електронна інформаційна система» і «інформаційно-комунікаційна система», «комп’ютерна система» і «інформаційна система», «електронна комунікаційна мережа» і «комп’ютерна мережа»), або вживаються не в тому контексті («комп’ютерні дані» замість «цифрові (електронні) дані») тощо.

Так, 15 березня 2022 року Верховною Радою України був прийнятий Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про електронні комунікації» щодо підвищення ефективності досудового розслідування «за гарячими слідами» та протидії кібератакам» за № 2137-IX, з метою «забезпечення можливості термінового отримання органом досудового розслідування даних про електронні комунікації, які не містять змісту таких комунікацій, в спеціальному порядку проведення слідчої (розшукової) дії отримання інформації щодо електронних комунікацій за постановою слідчого, прокурора» [9]. Цим Законом в КПК запроваджується нова слідча (розшукова) дія (далі – СРД) – зняття показань технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису (ст. 245-1 КПК) [10].

Законодавець пояснює прийняття цього Закону тим, що «в КПК України досі не імplementовано жодного із спеціально передбачених у Конвенції про кіберзлочинність тимчасових заходів, спрямованих на ефективну міжнародну співпрацю щодо протидії кіберзлочинності» [11].

Зауважимо, що проведення досудового слідства в умовах воєнного стану і війни з РФ, активне залучення міжнародних спеціалістів (експертів, криміналістів) для розслідування злочинів російських окупантів, які мали цифрові сліди (фото, відео, трафік мережевих з’єднань тощо), або для здійснення яких використовувалась цифрова техніка та електронні комунікації, звичайно потребує оперативного збирання та вилучення доказових відомостей у цифровій формі в інтересах кримінальних проваджень.

Водночас, при внесенні змін у КПК, які безпосередньо стосуються кіберзлочинності і доказових відомостей у цифровій (електронній) формі, хотілося щоб законодавець був послідовним і, все ж таки, вирішив проблематику цифрових (електронних) доказів. Так, ще у 2017 році в трьох процесу-

альних кодексах: ГПК, ЦПК та КАСУ, з’явилась нова категорія – електронні докази. Під електронними доказами законодавцем розуміється інформація в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі (ст. 96 ГПК, ст. 100 ЦПК, ст. 99 КАСУ відповідно) [12, 13, 14]. Проте, у КПК і в Кодексі України про адміністративні правопорушення їх визначення досі відсутнє.

З об’єктивних причин, не став виключенням і Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про електронні комунікації» щодо підвищення ефективності досудового розслідування «за гарячими слідами» та протидії кібератакам». Зрозуміло, що в умовах воєнного стану внесення суттєвих змін до таких системоутворюючих законодавчих актів як КПК досить проблематичне. Тому, законодавець, виходячи із нагальної необхідності забезпечення повного та неупередженого розслідування кримінальних проваджень, поки обмежився даними змінами, закріпленими у цьому Законі, деякі з яких мають дискусійний характер.

Зокрема, Законом України № 2137-IX від 15.03.2022 в КПК внесені наступні зміни: слова «електронні дані (система)» майже скрізь замінено словами «комп’ютерні дані (система)». На наш погляд, внесення таких змін не доцільно. По-перше, комп’ютерні дані – це лише окрема частина електронних даних. Словосполучення «комп’ютерні дані» запозичене із Конвенції про кіберзлочинність від 21.11.2001, де під «комп’ютерними даними» розуміється – будь-яке представлення фактів, інформації або концепцій у формі, яка є придатною для обробки у комп’ютерній системі, включаючи програму, яка є придатною для того, щоб спричинити виконання певної функції комп’ютерною системою [15]. Оскільки у 2000-х роках вся обробка цифрової (електронної) інформації здійснювалась на комп’ютерах, саме тому термін «комп’ютерні дані» охоплював всі цифрові (електронні) дані. По-друге, зараз цифрова інформація циркулює не тільки в комп’ютерах і комп’ютерних системах. Частиною електронних комунікаційних мереж та електронних інформаційних систем наразі є комп’ютери, планшети, смартфони, смарт годинники, GPS-трекери, модеми, маршрутизатори, побутова техніка і т.п. В свою чергу, словосполучення «електронні дані» використовується у ст. 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги». Згідно його положень «електронні дані – це будь-яка інформація в електронній формі» [16]. Також, термін «дані»

вживається у п. 20 ст. 2 Закону України «Про електронні комунікації», під якими розуміється інформація у формі, придатній для автоматизованої обробки її засобами обчислювальної техніки, технічними та програмними засобами [17].

В той же час, законодавець у наступному пункті змін до ст. 99 КПК зазначає, що «комп'ютерні системи» – це не всі цифрові (електронні) системи, а є ще електронні комунікаційні системи, інформаційно-комунікаційні системи (в Законі № 2137-IX від 15.03.2022 зазначається: частину четверту ст. 99 після слів «копії інформації» доповнити словами «у тому числі комп'ютерних даних», а слова «телекомунікаційних системах, інформаційно-телекомунікаційних системах» замінити словами «електронних комунікаційних системах, інформаційно-комунікаційних системах, комп'ютерних системах»).

При цьому, згідно Конвенції про кіберзлочинність термін «комп'ютерна система» означає будь-який пристрій або групу взаємно поєднаних або пов'язаних пристроїв, один чи більш з яких, відповідно до певної програми, виконує автоматичну обробку даних [15].

Таким чином, цим терміном охоплювались всі електронні і інформаційно-комунікаційні системи. По суті, комп'ютерна система – це складова частина інформаційної (автоматизованої) системи. До того ж, в Законі вже зазначено «електронних інформаційних систем або їх частин», а частина системи – це окремий пристрій обробки інформації, електронно-обчислювальна машина (ЕОМ) – тобто комп'ютер.

Необхідно розуміти, що самі по собі дані (комп'ютерні чи електронні) не можуть бути документами. Ці дані не можуть існувати окремо від матеріального носія інформації (жорсткого диску, флеш-носія і т.п.) на якому вони зафіксовані. Тобто, документами необхідно вважати не відомості (дані), а носії інформації у різних формах, на яких ці дані зафіксовані.

У зв'язку з вищевикладеним, пропонується п. 1 ч. 2 ст. 99 КПК сформулювати у такій редакції: «До документів, за умови наявності в них відомостей, передбачених частиною першою цієї статті, можуть належати: 1) матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі цифрові (електронні))».

Також, ч. 4 ст. 99 КПК пропонуємо викласти у наступній редакції: «Дублікат документа (документ, виготовлений таким самим способом, як і його оригінал), а також копії інформації, у тому числі цифрових (електронних) даних, що містяться в електронних інформаційних системах, електронних комунікаційних мережах та їх невід'ємних частинах, виготовлені та зафіксовані на цифрових (електронних) носіях інформації слідчим, прокурором із залученням спеціаліста, визнаються судом як оригінал документа».

Висновок. Глобальна інформатизація суспільства, перехід злочинності у кіберпростір та використання цифрових технологій і засобів у злочинних цілях, пандемія COVID-19 та збройна агресія з боку рф «оголили» питання і зробили нагальними питання цифровізації кримінального процесу. Водночас, швидкі інноваційні зміни в понятійно-категоріальному апараті кримінальної процесуальної науки, призвели до певних проблем узгодженості та понятійної (термінологічної) єдності системи законодавства. Для вирішення деяких із них запропоновані відповідні зміни у КПК. Отже, правильне та розумне використання цифрових інструментів, розуміння базових принципів роботи інформаційного та кібернетичного просторів, основи власної кібербезпеки та сутності кіберзлочинності – це, на нашу думку, вимоги сьогодення для юриста ХХІ століття.

Література

1. Скрипник А.В. Використання цифрової інформації в кримінальному процесуальному доказуванні: монографія. Харків: Право, 2022. 408 с.
2. Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки: затверджена Указом Президента України від 11.06.2021 № 231/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021> (дата звернення 27.09.2022).
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення поетапного впровадження Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: Закон України від 27.04.2021 року № 1416-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1416-IX> (дата звернення 27.09.2022).
4. Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: затверджено Рішенням Вищої ради правосуддя від 17.08.2021 № 1845/0/15-21. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21#n22> (дата звернення 28.09.2022).
5. Зміни до Положення про порядок функціонування окремих підсистем (модулів) Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: затверджено Рішенням Вищої ради правосуддя від 25.01.2022 № 83/0/15-22. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v083_910-22#n18 (дата звернення 28.09.2022).
6. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо запровадження інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування: Закон України від 01.06.2021 № 1498-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1498-20> (дата звернення 26.09.2022).
7. Цифровізація кримінального провадження: Україна ухвалила закон, розроблений за підтримки ЄС. URL: <https://euneighbourseast.eu/uk/news/latest-news/cyfrovizacziya-kryminalnogo-provadhennya-ukrayina-uhvalyla-zakon-rozroblenyiza-pidtrymky-yes/>. (дата звернення 26.09.2022).
8. НАБУ та САП зареєстрували перше кримінальне провадження в системі eCase. URL: <https://nabu.gov.ua/novyny/nabu-ta-sap-zareyestruvaly-pershe-kryminalne-provadhennya-v-systemi-ecase> (дата звернення 26.09.2022).
9. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про електронні комунікації» щодо підвищення ефективності

досудового розслідування «за гарячими слідами» та протидії кібератакам»: Закон України від 15.03.2022 № 2137-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2137-20> (дата звернення 29.09.2022).

10. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. Редакція від 10.09.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 28.09.2022).

11. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності досудового розслідування за «гарячими слідами» та протидії кібератакам» від 13.03.2022. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7148&skl=10 (дата звернення: 28.09.2022).

12. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 № 1798-XII (редакція від 07.05.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> (дата звернення: 22.09.2022).

13. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV (редакція від 07.08.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 23.09.2022).

14. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV (редакція від 16.08.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 24.09.2022).

15. Про кіберзлочинність: Конвенція Ради Європи, ратифікована Законом України від 07.09.2005 року № 2824-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575 (дата звернення: 21.09.2022).

16. Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 № 2155-VIII (редакція від 01.08.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19> (дата звернення: 27.09.2022).

17. Про електронні комунікації: Закон України від 16.12.2020 № 1089-IX (редакція від 03.08.2022). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1089-20> (дата звернення: 22.08.2022).

Анотація

Метелев О. П. Окремі проблеми цифровізації у кримінальному процесі. – Стаття.

Вданій статті спираючись на аналіз наукових публікацій та норм кримінального процесуального законодавства, досліджуються актуальні проблеми цифровізації у кримінальному процесі. Аналізуються норми Кримінального процесуального кодексу України стосовно запровадження цифрових інновацій у кримінальний процес, інформаційно-телекомунікаційних систем та нових слідчих розшукових дій. Робиться висновок, що в систему законодавства, як основну юридичну форму права, яка має відповідати ознакам узгодженості та понятійної (термінологічної) єдності, поетапна цифровізація вносить суттєві зміни у понятійно-категоріальний апарат кримінальної процесуальної науки. Водночас, із термінологічною єдністю в частині, що стосується інформаційних технологій, в Кодексі є певні проблеми, які потребують опрацювання та вирішення. Автором зазначається, що потребує узгодження термінологія щодо цифрових пристроїв, систем та мереж. Деякі словосполучення вже застаріли (такі як «комп'ютерні дані»), деякі дублюють один одне («електронна інформаційна система» і «інформацій-

но-комунікаційна система», «комп'ютерна система» і «інформаційна система», «електронна комунікаційна мережа» і «комп'ютерна мережа»), або вживаються не в тому контексті («комп'ютерні дані» замість «цифрові (електронні) дані») тощо. В статті автором сформульовані пропозиції до змін у кримінальне процесуальне законодавство, які мають вирішити проблему термінологічної неузгодженості. Також, автором робиться висновок, що глобальна інформатизація суспільства, перехід злочинності у кіберпростір та використання цифрових технологій і засобів у злочинних цілях, актуалізували цифровізації кримінального процесу. Наголошується на необхідності, в сучасних умовах, правильного та розумного використання юристами цифрових інструментів, розуміння ними базових принципів роботи інформаційного та кібернетичного просторів, сутності кіберзлочинності та основ власної кібербезпеки.

Ключові слова: цифровізація, кримінальний процес, інформаційна система, цифрові докази.

Summary

Meteliev O. P. Some issues of digitalization process in criminal proceedings. – Article.

Basing on the analysis of several scientific works and norms of criminal and procedural law, the given article studies some current problems of digitalization process in criminal proceedings. It also analyses the norms outlined in Criminal and Procedural Code of Ukraine related to introducing digital innovations to criminal proceedings, as well as information and telecommunication systems and new kinds of investigative measures. It has been concluded, that the legislative system as the basic legal type of law, which is supposed to be unified and have a comprehensive conceptual (terminological) apparatus, is facing significant changes of the conceptual and categorical apparatus of the criminal proceedings science due to gradual digitalization process. Meanwhile, the part of the Code related to information technologies is terminologically unified, there are still some problems which are to be considered and tackled.

The author of the article emphasizes the necessity to align the terminology concerning digital devices, systems and networks, as some terms are out-of-date ("computer data", for instance), some are overlapping ("electronic information system" and "information communication system"; "computer system" and "information system"; "electronic communication network" and "computer network"), or they are used in the wrong context ("computer data" instead of "digital (electronic) data") etc. The author offers some changes to criminal proceedings legislation which will allow solving the problem of terminological misalignment.

It has also been concluded that global informatization of the society, transition of crime into cyber space and the wide use of digital technologies for criminal purposes make the digitalization of criminal proceedings vital. Under the current circumstances, it is necessary to promote the appropriate and reasonable use of digital tools by lawyers, to raise their awareness of basic principles of information and cyber space, cyber crime essence as well as principles of their own cyber security.

Key words: digitalization, criminal proceedings, information system, digital evidence.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.21>**О. С. Павлюк***orcid.org/0000-0002-4431-607X**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри права та правоохоронної діяльності
Державного університету «Житомирська політехніка»*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РОЗСЛІДУВАННЯ ВБИВСТВ ОСІБ ПОХИЛОГО ВІКУ ТА ОДИНОКИХ ОСІБ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ДОМАШНІМ НАСИЛЬСТВОМ

Постановка проблеми. В Україні у Концепції Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2025 року зазначено, що домашнє насильство є однією з найгостріших соціальних проблем, від якої страждають як жінки, так і чоловіки. Найбільш вразливими є жінки та діти. До групи підвищеного ризику потрапляння в ситуацію насильства належать особи з інвалідністю, люди похилого віку, внутрішньо переміщені особи, жінки із сільської місцевості [2]. Отже особи похилого визнанні такими, що потребують посиленої уваги та захисту від проявів домашнього насильства.

Аналіз правоохоронної практики свідчить, що під час розслідування досліджуваних кримінальних правопорушень, слідчі відчують суттєві ускладнення, пов'язані насамперед з дефіцитом інформації про основні способи вчинення вбивств осіб похилого віку та одиноких осіб, пов'язаних із заволодінням їх майном, механізми та схеми окремих кримінальних операцій з притаманними їм ознаками (58,8%); про процедуру збирання, оброблення і представлення доказової інформації на основі інформаційних технологій (47,8%); особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій (32,4%); про типові ситуації, що складаються при отриманні первинної інформації, документуванні злочинних дій (27,9%) та специфіку використання спеціальних знань і можливості судових експертів (24,3%).

Значна кількість вбивств осіб похилого віку є наслідком родинних побутових проблем та систематичності чинення насильства відносно них. Для того, щоб усунути такі прогалини у роботі слідчих, в першу чергу необхідно визначити та проаналізувати особливості родинних зв'язків, закономірності виникнення взаємозв'язків між злочинцем, або злочинцями, та потерпілого, закономірності у поведінці такої категорії осіб.

Стан дослідження. У різні часи проблеми розслідування окремих видів вбивств викликали інтерес у вітчизняних та зарубіжних учених-криміналістів, зокрема О. В. Александренко, О. О. Андреев, О. А. Баригіна, І. В. Борисенко, В. В. Бородулін, О. Ю. Булукуков, А. І. Дворкін, С. Ф. Здоровко, В. М. Ісаєнко, І. І. Когутич,

В. О. Коновалова, Ю. Б. Комаринська, Є. О. Логінов, В. О. Малярова, В. В. Семенов, В. Л. Синчук, А. В. Старушкевич, Г. С. Фоміна та ін.

Окремі питання протидії злочинам відносно осіб похилого віку, у контексті їх кримінально-правової кваліфікації і кримінологічної характеристики та профілактики досліджували О. В. Барсукова, О. М. Гришко, М. П. Джеймс, К. Л. Попов та інші.

Питання створення методики розслідування фактів домашнього та відповідно кримінальних правопорушень, що поєднанні із ним, є достатньо новим, адже кримінальна відповідальність за домашнє насильство встановлена не так давно. Однак в цьому напрямку вже мають напрацьовані наступні науковці: І. А. Ботнаренко, Т. В. Іщенко, Р. В. Кифлюк, Ю. В. Комаринська, Л. В. Крижна, М. Г. Кузнецов, Н. В. Лесько, О. В. Пчеліна, С. В. Романцова, Ю. М. Слухаєнко, К. А. Шаповал, та ін.

Мета та завдання статті передбачають ретельне вивчення та узагальнення особистісних характеристик потерпілого, встановлення причино-наслідкових зв'язків між вбивством осіб похилого віку та систематичних знущань над ними.

Виклад основного матеріалу. Будь-яка свідома діяльність людини обумовлена її морально-психологічними та соціально-демографічними чинниками та відбувається у певному взаємозв'язку із суспільством.

Аналіз матеріалів кримінальних проваджень показує, що в число осіб, які вчиняють вбивства осіб похилого віку, входять співробітники поштового відділення (листоноші); друзі або родичі потерпілих (діти, внуки, 66 племінники); місцеві жителі (сусіди, знайомі); колишні засуджені; особи, що займаються жебрацтвом та ін.

За спостереженнями практиків, особи похилого віку, одинокі особи та злочинець перебували у наступних відносинах: взагалі незнайомі – 57,4%; знайомі за місцем проживання (сусіди) – 38,2%; родинні стосунки – 32,4%; знаходились у матеріальній та психологічній залежності 26,5%; дружні відносини – 14,0%; знайомі за місцем роботи – 6,6%. При цьому рівень участі родичів у вчиненні вбивств осіб похилого віку та одиноких осіб, пов'язаних із заволодінням їх май-

ном, досить високий. На думку 39,7% опитаних слідчих, ступень участі рідних у вчиненні злочинів складає не менше ніж 50,0% [3, с. 66].

Ботнарченко І. А. зазначає, що під час розслідування домашнього насильства першочерговому встановленню та дослідженню підлягають наступні елементи: установлення місця, часу і обстановки кримінального правопорушення, його сутності, а також виявлення, фіксація і вилучення його слідів (джерел доказів); установлення, затримання (зокрема й розшук) особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення; збирання доказів, достатніх для повідомлення про підозру (хоча б по одному епізоду домашнього насильства) [4]. Неможна не погодитись із такими висновками, однак саме без встановлення особи потерпілого, його характеристик не лише слідова картина буде неповною, а й доказова база не буде вичерпною.

Ми повністю підтримуємо думку Пчеліної О.В., яка зазначає, що домашнє насильство характеризується такими основними ознаками як способами вчинення, особою правопорушника, особою потерпілого та взаємовідносинами між ними [5, с. 298]. Стосовно вбивств осіб похилого віку, то встановлення і дослідження зазначених елементів є основним джерелом, що вказує на інші елементи криміналістичної характеристики та систематичності вчиненого насильства.

Безпосередньо по фактах вбивств учинених у зв'язку з домашнім насильством Шаповал К. А. на підставі проведеного аналізу зазначає дотримується класичної структури криміналістичної характеристики та зазначає, що основними структурними елементами криміналістичної характеристики вбивств, учинених у зв'язку з домашнім насильством, що потребують більш глибокого теоретичного дослідження, можуть виступати: обстановка (час, місце й інші обставини) вчинення вбивства; спосіб підготовки, вчинення та приховування вбивства; характеристика особи злочинця; характеристика особи потерпілого; сліди вчинення злочину; знаряддя та засоби вчинення вбивства [6, с. 120].

Авторка також виділяє деякі елементи, за допомогою яких можна виокремити вбивства, вчинені у зв'язку з домашнім насильством, в окрему групу, а саме: 1) обстановка вчинення вбивства – це дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, які були присутні у відносинах між особою злочинця та потерпілим. Це означає, що обов'язково вчиненню вбивству передувало домашнє насильство (фізичне, психологічне тощо), що мало систематичний характер та являлося поштовхом-мотивом до його вчинення; 2) місце вчинення вбивства – це дії, які вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання (обов'язкова наявність родинного зв'язку між потерпілим та особою злочинця або факт сумісного проживання) [6, с. 120].

Враховуючи зазначене та результати аналізу судової практики, можна стверджувати, що під час розслідування вбивств осіб похилого віку, в результаті домашнього насильства, об'єднуючим фактором є те, що злочинець перебуває у родинних відносинах із потерпілим. Саме тому встановити ступінь родинних зав'язків є обов'язковим завданням. По-перше, знання цього дозволяє виявити причино-наслідковий зв'язок між домашнім насильством та вбивством, по-друге, спрямує слідчого на виявлення доказів систематичності чинення насильства щодо особи похилого віку. Також розуміння ступеня родинних зав'язків дозволяє встановити мотив вчинення вбивства, наявність або відсутність у злочинця можливості доступу до матеріальних цінностей, до грошових активів, до помешкання, до певних документів про права рідного роду власності.

Як приклад доречно навести матеріали судової справи № 1-22/2010: «У невідстановлений слідством час у ОСОБА_8, з метою розв'язання конфліктної ситуації, яка виникла між нею та ОСОБА_6 з одного боку, та батьками ОСОБА_6 ОСОБА_9 та ОСОБА_10 з іншого, на побутовому ґрунті протягом їх тривалого спільного проживання, а також для вирішення матеріальних проблем, які виникали, зокрема, у зв'язку зі значною заборгованістю за кредитами, позиками і програшами в казино та на гральних автоматах, шляхом заволодіння правами та подальшим продажом квартири батьків ОСОБА_6 загальною площею 54,6 квадратних метри і балансовою вартістю 21694 гривні 77 копійок та грошима в сумі 9750 грн., виник умисел на організацію вбивства подружжя ОСОБА_6, яке вона мала намір вчинити спільно з ОСОБА_6, замовивши безпосереднє виконання невідстановлений слідством особи».

З метою реалізації свого злочинного умислу, ОСОБА_8 19 грудня 2008 року шляхом умовлянь схилила ОСОБА_6 до участі у вбивстві батьків, вказавши що вже підшукала особу, готову вчинити вбивство за матеріальну винагороду. При цьому ОСОБА_8 запропонувала ОСОБА_6 розроблений нею план, згідно з яким ОСОБА_6, з метою забезпечення власного алібі, мав на час, запланований для вчинення вбивства, виїхати до м. Кагарлик Київської обл., забравши з собою собаку породи «німецька вівчарка», яка була натренована на захист майна, життя та здоров'я господарів. На пропозицію ОСОБА_8 ОСОБА_6 погодився, тим самим вступивши з нею у злочинну змову, усвідомлюючи, що дав згоду на участь в організації та пособництві у виді сприяння вчиненню вбивства двох осіб з корисливих мотивів, на замовлення та за попередньою змовою групою осіб» [7].

На особу злочинця нерідко вказує особа потерпілого. В криміналістичній характеристиці вбивств важливе значення мають відомості про потерпілого. Вивчення його особистості – скла-

дова частина діяльності слідчого, що включає в себе збирання даних, які характеризують особу потерпілого, їх аналіз та фіксацію у відповідних процесуальних документах. Це не тільки автобіографічні дані, але і побутова характеристика, відомості про стан здоров'я, спосіб життя, коло знайомих, поведінку та ін. Система ознак, що стосуються особи потерпілого, має складну структуру. Вона охоплює загальні демографічні ознаки, риси характеру, навички і схильності, зв'язки і стосунки [8, с. 257].

Криміналістику цікавлять ті дані про особу потерпілого, які вказують на зв'язок з даними, що відносяться до інших елементів криміналістичної характеристики (про спосіб, механізм слідоутворення, про обстановку та особистість злочинця). Виявлення і вивчення криміналістично значущих особливостей в особистості потерпілих і їх поведінці дозволяють детально розібратися в багатьох обставинах злочину, особливо характеризуючих його причини, спрямованість та мотиви поведінки злочинця, його загальні та індивідуальні якості, оскільки при вчиненні злочинів проти особистості злочинці, як правило, не випадково вибирають окремих осіб об'єктами свого посягання. Криміналістичний аспект особистості потерпілого зазвичай проявляється в демографічних даних, характері завданих йому збитків, своєрідності обраного злочинцем способу і обстановки посягання, фізичних, біологічних, психологічних особливостей особистості потерпілого, способі життя, ціннісних орієнтирах, елементах віктимності в поведінці та ін. [3, с. 71].

Як зазначає О. М. Гришко, поведінка осіб похилого віку як потенційних жертв злочинних посягань набуває важливого значення. Вона виступає як умова, що може вплинути на прийняття рішення злочинцем вчинити злочин. Встановлено, що основними умовами вчинення суспільно небезпечного діяння щодо особи похилого віку є:

1) умови, які пов'язані із особистісними (психологічними та фізіологічними) особливостями особи похилого віку;

2) умови, які пов'язані із соціальними особливостями зазначеної категорії осіб.

Перша група умов характеризується, перш за все, психологічними та фізіологічними особливостями зазначеної категорії осіб, які виражаються у суб'єктивній здатності особи стати жертвою корисливого злочину. Серед них: фізична слабкість, уповільнена реакція на подразники зовнішнього середовища, погіршення зору та слуху, надмірна довірливість, добродушність, необережність тощо.

Друга група умов детермінації віктимної поведінки осіб похилого віку пов'язана із соціальними особливостями цієї категорії осіб, які виража-

ються в об'єктивній здатності особи стати жертвою такого посягання [9, с. 11].

Відповідно до Закону України Про запобігання та протидію домашньому насильству домашнє насильство – це діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства [10]. Проаналізувавши судову практику та ґрунтуючись на положеннях зазначеного Закону, можливо сміливо стверджувати, що вбивства осіб похилого віку відбувається внаслідок наступних форм домашнього насильства:

- застосування психологічного насильства – вербальне насильство (крики, образи, приниження);
- застосування економічного насильства – позбавлення засобів до забезпечення потреб, позбавлення житла, залишення без необхідного нагляду;
- застосування фізичного насильства – найбільш широке коло способів чинення насильства, починаючи від ляпасів і відповідно закінчуючи вбивством.

В Україні громадянами похилого віку визнаються особи, які досягли пенсійного віку, а також особи, яким до досягнення зазначеного пенсійного віку залишилося не більш як півтора року. Найчастіше жертвами таких вбивств становляться особи похилого віку чоловічої та жіночої статі у віці від 60 до 74 років (54,6%). Лише 6,7% осіб відносились до вікової групи більше 90 років; 38,7% до групи 75 – 90 річних. Нерідко позбавляють життя з корисливих мотивів одиноких осіб, переважно жінок у віці 40 – 55 років (89,0%) [3, с. 73].

З урахуванням викладеного та на підставі проведеного нами дослідження злочинів у цій сфері можна констатувати, що зазначена категорія осіб є вразливою частиною населення. З переходом у категорію людей похилого віку, пенсіонерів, найчастіше змінюється спосіб життя, розпорядок дня, коло спілкування. Особи похилого віку характеризуються довірливістю, запасливістю, ощадливістю, а старість майже завжди супроводжується різними недугами. Наведені обставини викликають у злочинців бажання легкої наживи і спонукають до вчинення вбивств осіб похилого віку з метою заволодіння їх майном [11, с. 183].

Висновки. Отже слід погодитись, що особи похилого віку мають ряд психо-фізіологічних та поведінкових особливостей, які спокушають безморальних осіб користуватися такими їх особливостями. Родинний зв'язок між злочинцем та потерпілим, не лише сприяє приховувати свої злочинні наміри, а й сприяє чиненню систематичного насильства. Саме тому, на наш погляд, основними елементами криміналістичної характеристики вбивств осіб похилого віку, що пов'язані із домашнім насильством є особа злочинця, особа потерпілого, спосіб вчинення та відповідно їх кореляційні залежності.

Література

1. Індекс людського розвитку. *Вікіпедія* : веб-сайт. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Індекс_людського_розвитку#:~:text=Залежно%20від%20значення%20ІЛР%20країни%20прийнято%20класифікувати%20за,середній%20%2842%20країни%29%20і%20низький%20%2842%20країни%29%20рівень (дата звернення: 13.09.2022).
2. Про схвалення Концепції Державної соціальної програми запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі на період до 2025 року. *Верховна Рада України* : веб-сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/728-2018-p?find=1&text=групи+підвищеного+ризик+w2.1> (дата звернення: 13.09.2022).
3. Павлюк О.С. Розслідування вбивств осіб похилого віку та одиноких осіб, пов'язаних із заволодінням їх майном : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2021. 238 с. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/18805> (дата звернення: 13.09.2022).
4. Ботнаренко І. А. Домашнє насильство: початковий етап розслідування. *Криміналістичний вісник*. 2021. № 2 (36). С. 82-91. DOI: 10.37025/1992-4437/2021-36-2-82.
5. Пчеліна О.В. Криміналістична класифікація домашнього насильства. *Актуальні проблеми кримінального процесу та криміналістики* : тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф. Харків : ХНУВС, 2021. С. 297–299. URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/11079/Kryminalistychna%20klyasyfikatsiya_Pchelina_2021.pdf?sequence=1 (дата звернення: 13.09.2022).
6. Шаповал К.А. Визначення поняття та структури криміналістичної характеристики вбивств, учинених у зв'язку з домашнім насильством. *Право і безпека – Право і безпека – Law and Safety*. 2020. № 1(76). С. 118-122. DOI: <https://doi.org/10.32631/rb.2020.1.17>.
7. Судове провадження № 1-22/2010. *Єдиний державний реєстр судових рішень* : веб-сайт. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/11882603> (дата звернення: 13.09.2022).
8. Шепітько В. Ю. Пізнавальна функція слідчої діяльності та її інтерпретація в криміналістиці. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. Вип. 44. С. 25-28.
9. Гришко О. М. Запобігання корисливим злочинам щодо осіб похилого віку: віктимологічне дослідження: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2010. 16 с.
10. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 7 грудня 2017 року № 2229-VIII. *Верховна Рада України* : веб-сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text> (дата звернення: 13.09.2022).
11. Павлюк О. С. Особа злочинця й потерпілого в структурі криміналістичної характеристики вбивств осіб похилого віку, пов'язаних із заволодінням їх майном. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 1. С. 180–183.

Анотація

Павлюк О. С. Окремі аспекти розслідування вбивств осіб похилого віку та одиноких осіб, пов'язаних із домашнім насильством. – Стаття.

Рівень розвитку країни підтверджується рівнем розвитку та забезпеченості її громадян. Так щорічно в рамках програми розвитку Організації об'єднаних

націй публікується так званий індекс людського розвитку (ІЛР) (до 2013 року «Індекс розвитку людського потенціалу» (ІРЛП), англ. Human Development Index, HDI) – інтегральний показник, що розраховується щорічно для міждержавного порівняння і вимірювання рівня життя, грамотності, освіченості і довголіття, як основних характеристик людського потенціалу досліджуваної території [1]. Одним із показників ІРЛП є тривалість життя, що в свою чергу вказує на значення та цінність рівня забезпечення осіб похилого віку.

Забезпечення соціально-економічних та особистих прав і свобод найбільш вразливих верств населення є головним вектором діяльності суспільства на шляху до становлення правової європейської держави. Законодавством України встановлюється необхідний рівень гарантій прав осіб похилого віку в усіх сферах життя. Однак у соціально-політичній обстановці, що склалася в країні, збільшилась кількість вбивств осіб похилого віку та одиноких осіб, пов'язаних із заволодінням їх майном. Така ситуація значною мірою зумовлена соціальними, психологічними, біологічними особливостями потерпілих, що спонукає злочинців у прийнятті рішення вчинити злочин щодо зазначеної категорії осіб.

Однією з причин вчинення вбивства осіб похилого віку є домашнє насильство. Це негативне явище, що немає кордонів та пріоритетів, щороку набуває все більших масштабів. Окрім загальновідомих причин вчинення домашнього насильства таких як традиції, звичаї, релігійні переконання, бажання посилення контролю над певними людьми, отримання економічної вигоди, задоволення сексуальних потреб, тощо, існує причина так би мовити зайвої особи, від якої отримати користь вже немає можливості, та немає бажання витрачати час і гроші на надання допомоги та підтримання умов життя. Переважно до цієї категорії осіб відносяться особи похилого віку. Непоодинокі випадки коли злочинці намагаючись приховати вбивство таких осіб створюють обстановку природної смерті, нещасного випадку, обумовленого немічністю та віковими особливостями. Ще жакливіші випадки, коли такі випадки супроводжуються систематичним знущанням над такими особами. Такі процеси характеризуються рядом психологічних і поведінкових особливостей як злочинців так і потерпілих. Саме тому органу досудового розслідування потребують сучасних алгоритмів дій, з питань розслідування та попередження фактів вбивств осіб похилого віку, що пов'язані із домашнім насильством.

Ключові слова: розслідування, вбивство, домашнє насильство, особи похилого віку.

Summary

Pavluk O. S. Certain aspects of the investigation of murder of the elderly and single persons related to domestic violence. – Article.

The level of development of the country is confirmed by the level of development and well-being of its citizens. Thus, the so-called Human Development Index (HDI) is published annually within the framework of the United Nations Development Program (until 2013, the Human Development Index, HDI) is an integral indicator calculated annually for interstate comparison and measurement of the standard of living, literacy, education and longevity as the main characteristics of the human potential of the studied territory [1]. One of the indicators of life expectancy is life expectancy, which in turn indicates the importance and value of the level of provision for the elderly.

Ensuring the socio-economic and personal rights and freedoms of the most vulnerable sections of the population is the main vector of society's activity on the way to the establishment of a legal European state. The legislation of Ukraine establishes the necessary level of guarantees of the rights of the elderly in all spheres of life. However, in the socio-political situation in the country, the number of murders of the elderly and single persons related to the seizure of their property has increased. Such a situation is largely determined by the social, psychological, and biological characteristics of the victims, which prompts criminals to decide to commit a crime against the specified category of persons.

One of the reasons for the murder of the elderly is domestic violence. This negative phenomenon, which has no boundaries and priorities, is getting bigger and bigger every year. In addition to the well-known reasons for committing domestic violence, such as traditions, customs, religious beliefs, the desire to strengthen

control over certain people, obtaining economic benefits, satisfying sexual needs, etc., there is a reason, so to speak, for an extra person from whom it is no longer possible to benefit, and there is no willingness to spend time and money on providing assistance and maintaining living conditions. This category of people mainly includes the elderly. There are rare cases when criminals, trying to hide the murder of such persons, create a situation of natural death, an accident due to infirmity and age characteristics. Even more terrible are the cases when such cases are accompanied by systematic abuse of such persons. Such processes are characterized by a number of psychological and behavioral features of both criminals and victims. That is why the pre-trial investigation body needs modern action algorithms for the investigation and prevention of murders of elderly persons related to domestic violence.

Key words: investigation, murder, domestic violence, elderly people.

УДК 343.91:336

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.22>**І. В. Пашинська**orcid.org/0000-0003-0430-6667старший викладач кафедри кримінальних розслідувань
Державного податкового університету**В. К. Жердев**orcid.org/0000-0001-5573-4093аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Державний податковий університет

ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННІСТЬ У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ХАРАКТЕРИСТИКА СПОСОБУ ВЧИНЕННЯ ПРАВОПОРУШЕНЬ ЗА ДОПОМОГОЮ ПІДРОБЛЕННЯ ДОКУМЕНТІВ

Захист економіки від різних протиправних посягань є однією з головних функцій держави та правоохоронних органів. Організована економічна злочинність перетворюється на один з основних факторів, що гальмують розвиток держави та рух до ринкової економіки, становлять реальну загрозу безпеці держави та суспільству. Кримінальні правопорушення у сфері економічної діяльності порушують соціальну стабільність суспільства, ставлять під загрозу розвиток і навіть можливість існування. Це вимагає належного реагування правоохоронних органів, поліпшення результативності боротьби з економічною злочинністю та підвищення ефективності забезпечення економічної безпеки держави.

Успішність розкриття та розслідування кримінальних правопорушень безпосередньо залежить від тактичної озброєності слідчого, його знань сучасних способів вчинення кримінальних правопорушень та особливостей їх розслідування. У цьому аспекті найважливішим стає наукове забезпечення розробки досконаліших методик розслідування економічних правопорушень, адаптованих під реалії сьогоденної злочинності.

З даного напрямку дослідження фундаментальними стали праці В.С. Богачук, М.Ю. Будзієвського, Т.О. Захарова, О.Л. Кобилянського, В.П. Корж, Р.В. Комісарчук, А.О. Мілевської, І.С. Смаль, І.М. Осики, В.І. Тихонова, О.В. Шведової. Втім питання виявлення організованої злочинності у сфері економічної діяльності з вивченням способів вчинення правопорушень за допомогою підроблення документів залишається мало дослідженим.

Мета статті полягає в дослідженні організованої злочинності у сфері економічної діяльності з характеристикою способу вчинення правопорушень за допомогою підроблення документів.

Економічні правопорушення з ознаками підробки документів складні за своїм змістом, відрізняються різноманітністю способів їх вчинення та шляхів досягнення злочинного результату. Нині

через швидкий розвиток новітніх технологій, практично неможливо сформулювати повноцінну методику розслідування підробки документів, яка би могла охопити кримінальні правопорушення економічного характеру [1, с. 134].

Як відомо, кожна фінансова, господарська операція в сфері економічної діяльності відображається в облікових документах і на електронних носіях інформації, на підставі яких робляться записи в облікових регістрах, журналах, рахунках. За допомогою документів даються розпорядження про проведення фінансово-економічних операцій, укладанні угод, договорів; документи відображають виконання цих розпоряджень; вони мають правове значення; встановлюють відповідальність виконавців за проведені ними фінансові, господарські операції. При розслідуванні економічних кримінальних правопорушень, вчинених організованою групою, документи відносяться до основних джерел інформації про подію злочину, його способи, виконавців, інші обставини, що свідчать про організовану злочинну діяльність або створення умов для такої діяльності. Тому дослідження документів є одним з основних напрямів роботи слідчого, до якої залучають фахівця, який допоможе виявити ознаки матеріальних і інтелектуальних підробок, встановити виконавців документів, відібрати документи, необхідні для експертного дослідження.

Кримінально-процесуальне законодавство України до документів, як джерел доказів, відносить письмові документи (в тому числі цифри, нотні знаки, ієрогліфи), фото-, відео-, фоно-, кінодокументи, малюнки, карти, схеми, креслення, перфокарти, табуляграми; висновки ревізій та акти перевірок. У криміналістиці більшість дослідників до документів відносять письмовий або спеціально виготовлений предмет, на якому за допомогою письма, інших знакових систем зафіксовані відомості про обставини, що мають доказове значення для провадження. Заслугує на увагу точка зору М. В. Салтєвського, який

розглядає документ, як матеріально фіксовану інформацію, яка відображає криміналістично значущі відносини і факти [2, с. 318-320]. У більшості випадків документи з досліджуваної категорії злочинів мають письмову форму.

З появою нових комп'ютерних технологій комп'ютерний запис став однією з форм засвідчення подій і фактів, що мають юридичне значення.

Статтею 200 КК України передбачена кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими способами доступу до банківських рахунків, пристроїв для їх виготовлення [3]. При цьому законодавець у примітці до зазначеної статті під документами на переказ розуміє документи в паперовому або електронному вигляді. У зв'язку з цим ми згодні з А. В. Носовим і В. Б. Веховим, які відносять комп'ютерні записи до самостійного типу документів [4, с. 11-12]. Тим часом С. М. Астапкіна до документа відносить не тільки комп'ютерний запис, але і предмет, за допомогою він вона фіксується або виготовляється [5, с. 81].

Вирішення цієї проблеми вбачається в деталізації приватних криміналістичних методик і не тільки за складом кримінальних правопорушень, як це робиться в більшості випадків, а й з інших, криміналістичних підстав.

Оскільки підготовка до здійснення підробки документів може включати такі дії:

- досягнення домовленості між сторонами про підробку документів, про вид та розмір винагороди за такі дії;
- знахідка втраченого документа;
- розкрадання бланків документів, печаток, штампів;
- підбір приладу, що пише, або друкувального пристрою;
- змову з особами про виготовлення ними окремих реквізитів на бланку документа [6, с. 13].

Крім перерахованих дій, підготовка до підроблення документів може виражатися у виборі особою способу підробки, найбільш зручного місця та часу вчинення кримінального правопорушення, а також створення умов, що сприяють здійснити запланованому. Найчастіше дані кримінальні правопорушення здійснюються не самостійно, а в сукупності організованої злочинної групи.

Особливістю організованої злочинності сучасного періоду є встановлення контролю над значною частиною економічного потенціалу, фінансових ресурсів України. На відміну від соціально-кримінальних утворень, які були в 90-х і 2000-х р.р. нинішній стан організованої злочинної діяльності зазнає еволюційних змін в процесі формування, функціонування та розвитку.

Системо-утворюючі ознаки організованої економічної злочинності ми можемо охарактеризувати та виділити її, як:

– стійкий характер злочинного угруповання, розрахований на тривалу діяльність, недотримання правил ведення обліку та звітності;

– незаконний, протиправний і плановий характер діяльності з метою отримання максимального прибутку без відповідних записів в первинних і облікових документах;

– зменшення податкових зобов'язань, що базується на адміністративно-кримінальних методах приховування обліку доходів і майна та створення бухгалтерської і податкової звітності;

– складна ієрархічна структура матеріальної підробки в документах, що мають відношення до розрахунку величини доходу (прибутку);

– використання корупції працівників органів влади й управління для гарантування безпеки своєї діяльності;

– прагнення до монополізації (встановлення контролю) у певній сфері діяльності або на певній території, проникнення у легальний бізнес.

Серед комплексу загальної мети можна виділити три їх різновиди, які притаманні будь-якій структурі в процесі підробки документів.

По-перше, це за ради чого все (ціль, завдання, плани); по-друге, – взаємна вигода (цілі-орієнтири, коли спільні інтереси учасників реалізуються через організаційні, відповідні властивості організації); по-третє, – цілі-системи рівноваги, стабільності, цілісності, встановлені управлінням і необхідні для функціонування структури. У той же час можна виділити специфічні цілі, властиві злочинним колективам корисливо-господарської спрямованості. Люди, що самоорганізуються в злочинні групи, мають на меті – отримання надприбутків і їх легалізацію. У зв'язку з цим закономірними для формування організованих злочинних утворень є: сумісність особистих цілей кожного учасника з цілями групи; забезпечення ефективної та безпечної легалізації незаконних доходів.

Слід зазначити, що наведені цілі є загальними для організованих груп, злочинних організацій, спільнот на стадії їх формування. Вчинення економічних злочинів із ознаками підробки документів можуть мати і інші цілі: підроблення засобів масової інформації, документів щодо ведення міжнародного бізнесу і тому подібне.

Вважаємо, що певне наукове і практичне значення має актуальність дослідження способу вчинення кримінальних правопорушень організованими злочинними групами під час розслідування економічних злочинів із ознаками підробки документів.

У кримінально-правовій науці спосіб вчинення кримінальних правопорушень розглядається, як один з елементів об'єктивної сторони складу злочину. Досить слушно зазначає В. Н. Кудрявцев, що під способом злочину слід розглядати сукупність прийомів, використовуваних злочинцем

при реалізації своїх намірів [7, с. 110]. Аналіз норм кримінального закону показує, що в одних складах економічних злочинів спосіб вчинення є обов'язковим елементом (розкрадання шляхом привласнення, зловживання службовим становищем; фінансове шахрайство та ін.) В інших склади економічних злочинів самі є способами окремих злочинів (фіктивне підприємництво), де підrobка документів є основним чинником для здійснення незаконних дій. Зокрема в складі зазначених злочинів законодавець дає вичерпний перелік заборонених способів (виготовлення або збут підроблених грошей або цінних паперів; незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених контрольних марок; підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів і т.д.). Таким чином, в кримінальному законі спосіб злочину пов'язаний з його характеристикою. Будучи одним з елементів об'єктивної сторони злочину, спосіб злочину відображає діяння, що дозволяє класифікувати склади економічних кримінальних правопорушень, а також використовувати його в якості кваліфікуючої підстави.

Вчинення та приховування підробки документів спрямований на досягнення загальної злочинної мети, з огляду на це великого значення набуває поняття «спосіб злочину».

Знання способу вчинення кримінального правопорушення можна розглядати, як один із шляхів встановлення істини у конкретному провадженні, розслідування якого може йти від встановлення способу вчинення кримінального правопорушення до його розкриття [8, с. 11].

В той же час способи вчинення підробки документів, як ознака скоєння економічних злочинів перебувають у кореляційній залежності від предмета злочину, обстановки його вчинення, місця та часу, а також від особи злочинця. Така залежність була встановлена вченими під час вивчення судово-слідчої практики.

Висновки. Вивчення способу вчинення кримінальних правопорушень організованими злочинними групами під час розслідування економічних злочинів із ознаками підробки документів не відокремлено, а разом з іншими елементами криміналістичної характеристики є ефективним засобом досягнення мети розкриття та розслідування підробки документів.

З вище викладеного можемо зазначити, що подальше дослідження елементів криміналістичної характеристики підробки документів, встановлення їх взаємозалежності є важливим етапом на шляху до розробки ефективних рекомендацій щодо виявлення, розслідування та попередження кримінальних правопорушень у сфері економіки. Володіння інформацією про спосіб підробки документів дозволяє висувати обґрунтовані версії про

суб'єкт злочину, що розслідується, вибирати раціональну лінію поведінки при проведенні слідчих дій та оперативно розшукових заходів.

Література

1. Криміналістика: навч. посібник / за ред. Р.І. Благута, Р.І. Сибірна, В.М. Бараняк та ін.. К.: Атіка, 2012. 496 с.
2. Салтєвський М. В. Криміналістика. У 2-х ч. Ч. 1. Харків: КонСУМ, Основа, 1999. 416 с.
3. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2001, № 25-26, ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print>.
4. Носов А. В., Вехов В. Б. О некоторых аспектах криминалистической характеристики преступлений, совершаемых с использованием пластиковых платежных документов. *Преступность в сфере кредитно-финансовых отношений* : инф.-анал. бюллетень. Москва, 1999 № 2. С. 10-14.
5. Астапкина С.М. Криминальные расчёты: уголовно-правовая охрана инвестиций. Москва, 2005. С. 80-82.
6. Шведова О.В. Комплексне криміналістичне дослідження документів, виконаних за допомогою комп'ютерних технологій : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Київ, 2016. 19 с.
7. Кудрявцев В. Н. Генезис преступления: Опыт криминологического моделирования. М., 1998. С. 110-118.
8. Осика І.М. Розслідування підроблення документів та їх використання у сфері підприємництва : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Харків, 2007. 20 с.

Анотація

Пашинська І. В., Жердєв В. К. Важливість способу вчинення кримінальних правопорушень організованими злочинними групами під час розслідування економічних злочинів із ознаками підробки документів. – Стаття.

Стаття присвячена питанням способу вчинення кримінальних правопорушень організованими злочинними групами під час розслідування економічних правопорушень із ознаками підробки документів. Зазначено, що організована економічна злочинність перетворюється на один з основних факторів, що гальмують розвиток держави та рух до ринкової економіки, які становлять реальну загрозу безпеці держави та суспільству. Особливістю організованої злочинності сучасного періоду є встановлення контролю над значною частиною економічного потенціалу, фінансових ресурсів України. Що передбачає актуальність дослідження обраної тематики.

Доводиться, що емпіричною базою для формування криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень є офіційні дані статистики про стан злочинності; матеріали оперативно-розшукової та судово-експертної діяльності; дані узагальнення слідчої практики; результати оперативних нарад, міжвідомчі інформаційні листи, в яких викладена практика розкриття і розслідування економічних злочинів із ознаками підробки документів.

Вона може бути представлена, як система узагальнених даних про певні однорідні типові ознаки суб'єкта цих діянь, мотивації його злочинної поведінки, предмет посягання, обстановку, і головне способи, які мають значення для виявлення і розкриття криміналь-

них правопорушень криміналістичними засобами, прийомами і методами.

Криміналістична характеристика щодо вивчення способу вчинення кримінальних правопорушень організованими злочинними групами під час розслідування економічних злочинів із ознаками підробки документів в основному розробляється стосовно до певних груп, видів, різновидів таких діянь на основі виділення їх складових елементів, особливостей і ознак (слідів), закономірних зв'язків між ними, характерних для певного регіону, періоду, соціально-економічної ситуації, криміногенної обстановки.

Системо-утворюючі ознаки організованої економічної злочинності ми охарактеризували та виділили їх, як:

- стійкий характер злочинного угруповання, розрахований на тривалу діяльність, недотримання правил ведення обліку та звітності;
- незаконний, протиправний і плановий характер діяльності з метою отримання максимального прибутку без відповідних записів в первинних і облікових документах;
- зменшення податкових зобов'язань, що базується на адміністративно-кримінальних методах приховування обліку доходів і майна та створення бухгалтерської і податкової звітності;
- складна ієрархічна структура матеріальної підробки в документах, що мають відношення до розрахунку величини доходу (прибутку);
- використання корупції працівників органів влади й управління для гарантування безпеки своєї діяльності;
- прагнення до монополізації (встановлення контролю) у певній сфері діяльності або на певній території, проникнення у легальний бізнес.

Вище наведені ознаки допомагають виділити елементи криміналістичної характеристики підробки документів та встановити їх взаємозалежність з важливим етапом на шляху до розробки ефективних рекомендацій щодо виявлення, розслідування та попередження кримінальних правопорушень у сфері економіки.

Ключові слова: економічні злочини, підроблення документів, організована злочинна група, криміналістична характеристика, спосіб вчинення злочину.

Summary

Pashynska I. V., Zherdev V. K. The importance of the method of committing criminal offenses by organized criminal groups during the investigation of economic crimes with signs of document forgery. – Article.

The article is devoted to the issues of the method of committing criminal offenses by organized criminal groups during the investigation of economic offenses with signs of document forgery. It is noted that organized economic crime is turning into one of the main factors inhibiting the development of the state and the movement towards a market economy, which pose a real threat to the security of the state and society. A feature of organized

crime in the modern period is the establishment of control over a significant part of the economic potential and financial resources of Ukraine. What implies the relevance of the research of the chosen topic.

It is proven that the empirical basis for the formation of a forensic characterization of criminal offenses is official statistical data on the state of crime; materials of operational investigative and forensic expert activity; data summarizing investigative practice; results of operational meetings, interdepartmental information letters, which outline the practice of disclosure and investigation of economic crimes with signs of forgery of documents. It can be presented as a system of generalized data about certain homogeneous typical features of the subject of these acts, motivations of his criminal behavior, object of encroachment, environment, and most importantly methods that are important for the detection and disclosure of criminal offenses by forensic means, techniques and methods.

Forensic characteristics regarding the study of the method of committing criminal offenses by organized criminal groups during the investigation of economic crimes with signs of forgery of documents is mainly developed in relation to certain groups, types, varieties of such acts based on the selection of their constituent elements, features and signs (traces), regular connections connections between them, characteristic of a certain region, period, socio-economic situation, criminogenic situation.

We have characterized and highlighted the system-forming signs of organized economic crime as follows:

- the stable nature of the criminal group, designed for long-term activity, non-compliance with the rules of record-keeping and reporting;
- illegal, wrongful and planned nature of activity with the aim of obtaining maximum profit without corresponding entries in primary and accounting documents;
- reduction of tax liabilities, which is based on administrative and criminal methods of concealing income and property accounting and creating accounting and tax reporting;
- a complex hierarchical structure of material forgery in documents related to the calculation of income (profit);
- the use of corruption by employees of government and management bodies to guarantee the safety of their activities;
- striving for monopolization (establishment of control) in a certain field of activity or in a certain territory, penetration into legal business.

The above features help to identify the elements of the forensic characteristics of document forgery and establish their interdependence with an important stage on the way to the development of effective recommendations for the detection, investigation and prevention of criminal offenses in the economic sphere.

Key words: economic crimes, forgery of documents, organized criminal group, forensic characteristics, method of crime.

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.23>**Р. С. Савченко***orcid.org/0000-0003-1399-3454**аспірант кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Академії праці, соціальних відносин і туризму***О. С. Ховпун***orcid.org/0000-0002-5753-966X**доктор юридичних наук,
професор кафедри права і соціальної роботи
Ізмайльського державного гуманітарного інституту*

ОСОБЛИВОСТІ ЕКСТРАДИЦІЙНОГО АРЕШТУ: ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Постановка проблеми. На державу, яка вирішує питання щодо екстрадиційного арешту покладається відповідальність за життя особи яка буде передана іншій державі. Відповідно, питання застосування екстрадиції, вимагає прискіпливого та сумлінного ставлення до кожного запиту, щоб забезпечити одночасно дотримання прав і свобод особи та невідворотність покарання за скоєний злочин.

Стаття присвячена узагальненню судової практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) щодо порушення законних прав та свобод осіб, які підлягають екстрадиції. В рамках дослідження тематики екстрадиційного арешту опрацьовані рішення Європейського суду з прав людини: справа «Солдатенко проти України», справа «Сааді проти Італії», справа «Коктиш проти України», справа «Шиксайтов проти Словаччини», справа «Хачатуров проти Вірменії». Основна позиція суду, яка простежується в рішеннях: недопущення порушення Конвенції про захист прав та основоположних свобод в частині ст. 2 «Право на життя» та ст. 3 «Заборона катувань».

Метою статті є аналіз процедури екстрадиції в контексті невід’ємних прав потенційних засуджених на життя, справедливий суд та фундаментальних свобод від нелюдського поводження та катування. Особлива увага приділена рішенням ЄСПЛ в частині дотримання прав та свобод людини під час екстрадиції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню питання передачі особи (екстрадиції) іншій країні приділялась увага наукових та практичних працівників. При цьому, низка питань потребує більш детального розгляду з метою узагальнення судової практики та формування рекомендацій з вирішення наявних проблем. Серед науковців, які досліджували питання процедури передачі особи (екстрадиції) слід віднести: Грищук Г.М., Фоміна Т.Г., Чорноус Ю.М., Бойко І.І., Комарницька О., Фрідман-Козаченко М.М., Татаров О.Ю., Максимів Л.В., Нестеренко С.С.,

Кулик М.Й., Пшенічнова З.І. та інші, але низка питань потребує додаткового уточнення.

Виклад основного матеріалу. Україна, ратифікувавши Європейську конвенцію про видачу правопорушників (надалі – Конвенція), зобов’язалася видавати іншим державам-учасницям Конвенції, з урахуванням всіх положень та умов, всіх осіб які переслідуються компетентними органами запитуючої сторони за вчинення правопорушення або які розшукуються зазначеними органами з метою виконання вироку або постанови про утримання під вартою [1]. Разом з положенням Конвенції, кожна держава-учасниця повинна неухильно дотримуватися основоположних принципів Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Науковці дійшли висновку, що на сьогодні інститут екстрадиції є надзвичайно затребуваним для виконання завдань кримінального провадження, зокрема забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини [2, с. 423]. Як форма міжнародної співпраці держав в боротьбі зі злочинністю, при дотриманні всіх необхідних умов, екстрадиція – ефективний механізм протидії ухиленню від покарання за вчинені правопорушення на міжнародному рівні. Перебування особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України не позбавляє можливості притягти таку особу до кримінальної відповідальності за скоєне (у разі, якщо підписаний договір про співпрацю між державами).

Маланчук П.М. визначає, що видача особи (екстрадиція) – це складний процес, що складається з послідовно здійснюваних процесуальних дій, пов’язаних з підготовкою до екстрадиції, безпосередньо самим фактом видачі та її наслідками [3, с. 86]. Кожний процес, повинен бути проведений з дотриманням основоположних принципів: вер-

ховенства права, засад законності, рівності перед законом і судом, засад поваги до людської гідності, забезпечення прав на свободу та особисту недоторканність, забезпечення доведеності вини, заборони двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення, забезпечення права на захист, доступ до правосуддя та інші.

Процедура екстрадиції дійсно носить складний характер її проведення в форматі організаційної процедури: підготовка документів, їх направлення для погодження, відправлення документів з погодженням адресату, здійснення перекладу документів.

Фоміна Т.Г. вважає, що практика застосування екстрадиційного арешту в Україні потребує вдосконалення, зокрема необхідно звернути увагу на те, що формується практика ЄСПЛ щодо порушень Україною Конвенції про захист прав і основоположних свобод, а саме: ст. 3. «Заборона катувань», ст. 5. «Право на свободу та особисту недоторканність», ст. 6. «Право на справедливий суд» [4, с. 215]. Ми погоджуємось з приводу того, що національне законодавство потребує вдосконалення з урахуванням рішень ЄСПЛ.

Бойко І.І. зазначає, що під час екстрадиції часто виникає обумовлена необхідність законного обмеження осіб у правах і свободах шляхом застосування кримінального процесуального примусу, проте варто пам'ятати, що застосовувати зазначений захід необхідно з урахуванням загально-визнаних міжнародних стандартів та принципів кримінального провадження у галузі прав людини [5, с. 135].

На думку Комарницької О., прокурор як ключовий суб'єкт процесу екстрадиції, повинен спрямовувати свою діяльність на всебічне утвердження верховенства закону, зміцнення прав і свобод особи, видача якої запитується, та водночас ефективно організувати процес екстрадиції для досягнення кінцевої мети – фактичної передачі особи уповноваженому органу іноземної держави [6, с. 21].

Як бачимо, органи прокуратури України, виконуючи функцію безпосередньої видачі особи, зобов'язані здійснювати прокурорський нагляд за дотриманням прав осіб та законністю рішень, які приймаються уповноваженими органами під час процедури екстрадиції.

Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) визначає, що прокурор є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові та інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення прокурора (ч. 1 ст. 36) [7].

Пшенічнова З.І. та Севастьянова А.Ю. вважають, що під час процедури екстрадиції необхідно

дотримуватися наступних принципів: 1) невидача власних громадян; 2) взаємність; 3) подвійної підсудності; 4) невідворотності покарання; 5) мінімального строку покарання; 6) конкретності; 7) неможливості притягнення до відповідальності двічі за один і той самий злочин [8, с. 639].

Кулик М.Й. зазначає, що при вирішенні питання про застосування екстрадиції необхідно враховувати такі фактори: 1) законність затримання з метою екстрадиції; 2) гарантування безпеки у разі передачі особи іншій країні; 3) гарантування справедливого судового розгляду у разі екстрадиції; 4) ефективність національних засобів захисту [9, с. 198].

Підтримуємо думки вище зазначених науковців та вважаємо, що не менш важливим фактором при вирішенні застосування екстрадиції, є питання стану здоров'я особи яка підлягає передачі іншій країні.

Запит про видачу особи (екстрадицію) направляється за умови, якщо за законом України хоча б за один із злочинів, у зв'язку з якими запитується видача, передбачено покарання у виді позбавлення волі на максимальний строк не менше одного року або особу засуджено до покарання у виді позбавлення волі і невідбутий строк становить не менше чотирьох місяців (ч. 1 ст. 573 КПК) [7].

У справі «Хачатуров проти Вірменії» позивач С. Хачатуров оскаржив рішення про екстрадицію, аргументувавши тим, що зазначений захід та його перевезення могло складати ризик для його здоров'я, оскільки мавсерйозні проблеми через інсульт. Тож чоловік посилався на ст. 2 Право на життя, ст. 3 Заборона нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження, ст. 18 Застереження щодо застосування обмежень прав, ст. 34 Право на індивідуальне звернення та ст. 38 Змагальний розгляд справи Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Суд погодився, що у випадку екстрадиції заявника в іншу країну без належної оцінки його стану здоров'я органами влади, матиме місце порушення статті 3 Конвенції [10].

Враховуючи практику ЄСПЛ, вважаємо, що необхідно також звертати увагу на недопущення жорстокого поводження з особою, яка підлягає екстрадиції, іншою державою. Незалежно від того, чи є держава що запитує, учасницею Конвенції, чи ні, саме на державу яка вирішує питання про застосування екстрадиції, покладається відповідальність тоді, коли є вагомі підстави вважати, що заявник ризикує стати жертвою жорстокого поводження.

У справі «Солдатенко проти України» Європейський Суд взяв до уваги численні повідомлення про тортури, побиття і застосування сили до підозрюваних зі сторони правоохоронних органів, в тому числі щодо тих, хто потребував медичної допомоги, а також про нелюдські умови утри-

мання в пенітенціарних установах, включаючи погане харчування та відсутність належної медичної допомоги [11].

Європейський суд розглядаючи справу «Сааді проти Італії» взяв до уваги декілька незалежних повідомлень про катування в Тунісі та той факт, що заінтересована особа була заочно притягнута до відповідальності військовим судом Тунісу за злочини, пов'язані з тероризмом [12].

ЄСПЛ у справі «Коктиш проти України» зазначив, що під час розгляду питання про видачу особи, компетентний орган має визначити, чи не призведе видача до порушення ст. 2, ст. 3, ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [13]. Варто також виділити, що тримання під вартою, пов'язане з екстрадицією, повинне обґрунтовано вважатися необхідним.

У справі «Шиксайтов проти Словаччини» Європейський Суд зазначив, що рішення повинне бути прийняте добросовісно з урахуванням наведених підстав, а також те, що тримання під вартою не повинно бути занадто тривалим. Зокрема, тримання під вартою, пов'язане з екстрадицією, повинне обґрунтовано вважатися необхідним [14].

Висновки. Аналізуючи практику ЄСПЛ можна дійти висновку, що розглядаючи справи щодо порушення прав під час процедури екстрадиції, Європейський Суд найчастіше перевіряє порушення ст. 2 «Право на життя» та ст. 3 «Заборона катування» Конвенції про захист прав та основоположних свобод. Не так часто, але зустрічають також ст. 5 «Право на свободу та особисту недоторканність» ст. 6 «Право на справедливий суд», ст. 8 «Право на повагу до приватного і сімейного життя», ст. 13 «Право на ефективний засіб юридичного заходу». При вирішенні питання про екстрадицію, доцільно враховувати наступні ризики: 1. Стан здоров'я особи; 2. Можливість стати жертвою жорстокого поводження; 4. Несправедливий судовий розгляд іншою країною; 5. Невідповідність рішення критерію добросовісності.

Досліджені наступні рішення Європейського суду з прав людини: справа «Солдатенко проти України» (тортури, побиття, застосування сили, нелюдські умови утримання, погане харчування, відсутність належної медичної допомоги), справа «Сааді проти Італії» (заочне притягнення до відповідальності), справа «Коктиш проти України» (питання чи не призведе видача особи до порушення Конвенції), справа «Шиксайтов проти Словаччини» (тримання під вартою не повинно бути занадто тривалим), справа «Хачатуров проти Вірме-

нії» (оцінка стану здоров'я органами влади з метою недопущення порушення положень Конвенції).

Література

1. Європейська конвенція про видачу правопорушників : від 13.12.1957 р. № 995_033 : станом на 20 верес. 2012 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_033#Text (дата звернення: 28.09.2022).
2. Фрідман-Козаченко М. М. Актуальні питання здійснення екстрадиції в Україні / М. М. Фрідман-Козаченко, Т. П. Бичок. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. №3. С. 420–423.
3. Маланчук П. М. Видача особи (екстрадиція) у кримінальному провадженні щодо злочинів міжнародного характеру. *Правові горизонти*. 2017. № 3. С. 86–91.
4. Фоміна Т. Г. Екстрадиційний арешт: правова регламентація та практика застосування. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. № 5. С. 213–216.
5. Бойко І. І. Інститут екстрадиції: правове регулювання, допустимість застосування примусу, тенденції розвитку. *Науковий вісник УжНУ Серія: Право*. 2017. № 44. С. 131–135.
6. Комарницька О. Проблеми здійснення процесуальної діяльності прокурора під час екстрадиції. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2016. № 2. С. 19–26.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України : від 13.04.2012 р. № 4651-VI : станом на 10 верес. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 28.09.2022).
8. Пшенічнова З. І., Севастьянова А.Ю. Екстрадиція: деякі аспекти теорії і практики. *Молодий вчений*. 2018. №5. С. 638–640.
9. Кулик М. Й. Дотримання прав особи, видача (екстрадиція) якої запитується, з урахуванням практики європейського суду з прав людини. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка*. 2017. № 1. С. 198–206.
10. ЄСПЛ: При екстрадиції особи слід враховувати стан її здоров'я. *Юридична газета. Онлайн* : веб-сайт. URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/espl-pri-ekstradicii-osobi-slid-vrahovuvati-stan-yiyi-zdorovya.html> (дата звернення: 28.09.2022).
11. Справа «Солдатенко проти України» (Заява N 2440/07). *Відомості Верховної ради України* : веб-сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_504#Text (дата звернення: 28.09.2022).
12. Справа «Сааді (Saadi) проти Італії» *Відомості Верховної ради України* : веб-сайт. URL: <https://www.refworld.org.ru/pdfid/529348df4.pdf> (дата звернення: 28.09.2022).
13. Справа «Коктиш проти України» (Заява № 43707/07). *Відомості Верховної ради України* : веб-сайт. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_872#Text.
14. Особливості тримання під вартою в рамках екстрадиції: практика ЄСПЛ. *Юридична газета. Онлайн* : веб-сайт. URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/osoblivosti-trimannya-pid-vartoyu-v-ramkah-ekstradicii-praktika-espl.html> (дата звернення: 28.09.2022).

Анотація

Савченко Р. С. Особливості екстрадиційного арешту: практика Європейського суду з прав людини. – Стаття.

У науковій статті проаналізовані справи Європейського суду з прав людини щодо порушення законних прав та свобод осіб, які підлягають екстрадиції. Дослідженням практики застосування екстрадиційного арешту займалися такі науковці як Грищук Г.М., Фоміна Т.Г., Черноус Ю.М., Бойко І.І., Комарницька О., Фрідман-Козаченко М. М., Татаров О.Ю., Максимів Л.В., Нестеренко С.С., Кулик М.Й., Пшенічнова З.І., які стверджують, що вказане питання потребує більш детального вивчення з метою розроблення необхідних рекомендацій щодо процедури проведення екстрадиційного арешту.

На державу, яка вирішує питання про застосування екстрадиції, покладається відповідальність тоді, коли є вагомі підстави вважати, що заявник ризикує стати жертвою жорстокого поводження, тому застосовуючи практику Європейського суду з прав людини, необхідно враховувати недопущення жорстокого поводження з особою, яка підлягає екстрадиції, іншою державою.

Справи про порушення прав під час процедури екстрадиції, Європейський Суд найчастіше перевіряє порушення ст. 2 «Право на життя» та ст. 3 «Заборона катування» Конвенції про захист прав та основоположних свобод. Не так часто, але зустрічають також ст. 5 «Право на свободу та особисту недоторканність» ст. 6 «Право на справедливий суд», ст. 8 «Право на повагу до приватного і сімейного життя», ст. 13 «Право на ефективний засіб юридичного заходу». Встановлено, що при вирішенні питання про екстрадицію, доцільно враховувати наступні ризики: стан здоров'я особи; можливість стати жертвою жорстокого поводження; несправедливий судовий розгляд іншою країною; невідповідність рішення критерію добросовісності. Зазначені ризики слід враховувати перед початком процедури екстрадиції особи.

Ключові слова: видача затриманої особи, права особи, судова практика, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, міжнародне співробітництво.

Summary

Savchenko R. S. Peculiarities of extradition arrest: practice of the European Court of Human Rights. – Article.

The scientific article analyzes the cases of the European Court of Human Rights regarding violations of the legal rights and freedoms of persons subject to extradition. Such scientists as G.M. Hryshchuk, T.G. Fomina, Yu.M. Chornous, I.I. Boyko, O. Komarnytska, M.M. Fridman-Kosachenko, O.Yu. Tatarov were engaged in researching the practice of extradition arrest, Maksimiv L.V., Nesterenko S.S., Kulyk M.Y., Pshenichnova Z.I., who claim that the specified issue requires a more detailed study in order to develop the necessary recommendations regarding the extradition arrest procedure.

The state that decides on the application of extradition is responsible when there are good reasons to believe that the applicant is at risk of becoming a victim of ill-treatment, so when applying the practice of the European Court of Human Rights, it is necessary to take into account the prevention of ill-treatment of a person subject to extradition by another the state

In cases of violation of rights during the extradition procedure, the European Court most often checks the violation of Art. 2 «Right to life» and Art. 3 «Prohibition of torture» of the Convention on the Protection of Rights and Fundamental Freedoms. Not so often, but they also meet Art. 5 «Right to freedom and personal integrity» Art. 6 «Right to a fair trial», Art. 8 «Right to respect for private and family life», Art. 13 «The right to an effective remedy». It has been established that when deciding the issue of extradition, it is advisable to take into account the following risks: the state of health of the person; the possibility of becoming a victim of ill-treatment; unfair trial by another country; non-compliance of the decision with the criterion of good faith. These risks should be taken into account before starting the extradition procedure.

Key words: extradition of a detained person, individual rights, judicial practice, the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, international cooperation.

УДК 343.132

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v3.2022.24>**О. О. Торбас***orcid.org/0000-0002-1465-4238**доктор юридичних наук, доцент,**професор кафедри кримінального процесу,**детективної та оперативно-розшукової діяльності**Національного університету «Одеська юридична академія»***А. В. Чебанов***orcid.org/0000-0002-3323-0262**прокурор другого відділу процесуального керівництва**при провадженні досудового розслідування територіальними органами поліції**та підтримання публічного обвинувачення**Управління нагляду за додержанням законів**Національної поліцією України та органами,**які ведуть боротьбу з організованою та транснаціональною злочинністю**Одеської обласної прокуратури*

ОСОБЛИВОСТІ САНКЦІОНУВАННЯ КОНТРОЛЮ ЗА ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНУ ЩОДО СУДДІВ ТА АДВОКАТІВ

Відповідно до ст. 2 КПК України, до завдань кримінального провадження відносяться захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура. Виконання цих завдань покладається на відповідних учасників кримінального провадження, які, реалізуючи владні повноваження, повинні забезпечити не лише дієвість та ефективність кримінального провадження, а і гарантувати необхідний обсяг прав іншим учасникам процесу. Така діяльність уповноважених посадових осіб нерозривно пов'язана з дотриманням норм кримінального процесуального законодавства, адже, відповідно до ч. 1 ст. 9 КПК України, під час кримінального провадження суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий, інші службові особи органів державної влади зобов'язані неухильно додержуватися вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства. Проте можливість досягнення завдань кримінального провадження в першу чергу залежить від якості самого кримінального процесуального законодавства, адже можливість подвійного тлумачення

норм права може стати причиною зловживань з боку правоохоронних органів. При цьому галузь кримінального процесу особливо вразлива з точки зору низької якості законодавства, адже для розслідування, розгляду та вирішення кримінальних правопорушень допускається часткове обмеження прав та свобод учасників кримінального провадження в межах, чітко визначених законом.

Аналізуючи заходи, які можуть обмежувати конституційні права особи в кримінальному процесі, в першу чергу необхідно виділити саме негласні слідчі (розшукові) дії, які є проявом виключних засобів кримінального процесуального впливу для отримання доказів при розслідуванні кримінальних правопорушень. У зв'язку з цим, законодавець визначив додаткові вимоги до їх проведення, не допускаючи при цьому зловживань з боку правоохоронних органів. В той же час, відповідно до ч. 2 ст. 10 КПК України, певні категорії осіб у кримінальному провадженні користуються додатковими гарантіями. Це може бути пов'язано або з їх вразливим статусом (неповнолітні, особи з розумовими чи фізичними вадами тощо), або з їх професійною діяльністю (судді, адвокати та інші). Власне такі особи користуються додатковими процесуальними гарантіями, про що зазначено в Главі 37 КПК України та інших нормативно-правових актах. Однак в окремих випадках кримінальне процесуальне законодавство не чітко регулює порядок проведення окремих процесуальних дій, що викликає певні труднощі на практиці. В даному випадку мова йде про порядок санкціонування такої НСРД як контроль за вчиненням злочину щодо окремої категорії осіб.

В першу чергу необхідно зауважити, що на відміну від переважної більшості НСРД, контроль

за вчиненням злочину проводиться на підставі постанови прокурора, а не ухвали слідчого судді. Законодавець не надав роз'яснень, чому саме ця негласна слідча (розшукова) дія санкціонується не слідчим суддею, а саме прокурором. На перший погляд можна дійти висновку, що контроль за вчиненням злочину в меншій мірі обмежує права людини, ніж інші НСРД, які для проведення вимагають ухвали слідчого судді суду апеляційної інстанції. Ми вважаємо такий висновок хибним, адже порядок санкціонування не може бути індикатором ступеня втручання в права та свободи учасників кримінального провадження. Відповідно до ч. 2 ст. 246 КПК України, НСРД проводяться у випадку, коли отримати докази в кримінальному провадженні в інший спосіб неможливо. Ця умова відноситься до всіх видів НСРД, а отже особлива увага повинна приділятися кожній негласній слідчій (розшуковій) дії незалежно від порядку її санкціонування. Ми вважаємо, що порядок санкціонування контролю за вчиненням злочину в першу чергу пов'язаний зі специфікою самої слідчої дії, адже для оцінки підстав та для планування проведення контролю за вчиненням злочину необхідно досконало знати матеріали кримінального провадження, які на момент санкціонування наявні у слідчого. Крім того, інколи контроль за вчиненням злочину має проводитись максимально оперативно, адже, наприклад, імітування обстановки вчинення злочину може залежати від об'єктивних факторів чи поведінки осіб, відносно яких такі дії мають проводитись. Саме тому законодавець надав можливість прокурору-процесуальному керівнику санкціонувати дану негласну слідчу (розшукову) дію. В той же час такий порядок санкціонування став причиною труднощів при тлумаченні окремих положень кримінального процесуального законодавства, які стосуються здійснення досудового розслідування відносно окремої категорії осіб.

В першу чергу необхідно зазначити, що в Главі 37 КПК України не містяться правила проведення НСРД відносно окремої категорії осіб, тому для оцінки даної процедури необхідно звернутися до інших нормативно-правових актів. Так, відповідно до ч. 9 ст. 49 ЗУ «Про судоустрій та статус суддів», проведення стосовно судді оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, що можуть проводитись лише з дозволу суду, здійснюється на підставі судового рішення, ухваленого за клопотанням Генерального прокурора або його заступника, керівника обласної прокуратури або його заступника [1]. Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», проведення стосовно адвоката оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, що можуть проводитись виключно з дозволу суду, здійснюється на підставі судового рішення, ухваленого за кло-

потанням Генерального прокурора, його заступників, прокурора Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя [2]. З урахуванням того, що майже всі НСРД проводяться на підставі ухвали слідчого судді, дані положення мають застосовуватися при санкціонуванні проведення відповідних негласних слідчих (розшукових) дій. Питання виникає в іншому: чи потрібно застосовувати положення ЗУ «Про судоустрій і статус суддів» та ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» при санкціонуванні контролю за вчиненням злочину відносно таких осіб?

Якщо аналізувати зазначені положення чинного законодавства, то можна дійти висновку, що контроль за вчиненням злочину може санкціонувати прокурор-процесуальний керівник без залучення Генерального прокурора, його заступників, керівника обласної прокуратури тощо. Дійсно, в законах «Про судоустрій і статус суддів» та «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» мова ведеться лише про ті процесуальні дії, проведення яких допускається за дозволом суду.

Разом з тим, кожен розуміє, що визначення окремої процедури прийняття рішення про проведення НСРД відносно окремої категорії осіб передбачено з метою надання додаткових гарантій їх професійної діяльності. Саме з такої точки зору необхідно тлумачити вимоги процесуального закону при вирішенні питання про проведення НСРД щодо зазначеної категорії осіб. В контексті вищезазначеного, прокурору – процесуальному керівнику у кримінальних провадженнях щодо окремої категорії осіб, необхідно вирішити складне питання. З одного боку, якщо діючим кримінальним процесуальним законодавством прямо не передбачено можливість прийняття рішення про проведення контролю за вчиненням злочину прокурорами вищого рівня (Генеральний прокурор, його заступники, керівник обласної прокуратури тощо) такі процесуальні рішення будуть прийняті без передбачених законом повноважень, а отже докази отримані в такий спосіб є недопустимими. З іншого боку, контроль за вчиненням злочину суттєво обмежує права людини, чим не відрізняється від інших НСРД, проведення яких здійснюється за клопотанням окремої категорії посадових осіб (Генеральний прокурор, його заступники, керівник обласної прокуратури тощо).

Не є однозначною і судова практика. Так, в кримінальному провадженні щодо вчинення суддею злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, рішення про проведення контролю за вчиненням злочину відносно судді прийняв заступник Генерального прокурора – керівник САП. Аналізуючи процедуру санкціонування НСРД в даному провадженні, Вищий антикорупційний суд зазначив, що «з огляду на суддівський імунітет одного з обви-

нувачених контроль на етапі ініціювання надання дозволу на проведення щодо нього НС(Р)Д (проведення яких здійснюється з дозволу слідчого судді) та **санкціонування проведення дій, що імітують злочинну поведінку, здійснюався заступником Генерального прокурора – керівником САП**, а в частині надання дозволу на інші НС(Р)Д, забезпечувався слідчим суддею. Водночас, процедура надання дозволу на проведення НС(Р)Д була зрозумілою та передбачуваною, застосування таких заходів повністю ґрунтувалось на нормах КПК і переслідувало легітимну мету» [3]. В той же час в іншому кримінальному провадженні щодо вчинення суддею злочину, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, рішення про проведення контролю за вчиненням злочину прийняв прокурор – процесуальний керівник, з приводу чого Вищий антикорупційний суд зазначив, що «з огляду на суддівський імунітет обвинуваченого контроль на етапі ініціювання надання дозволу на проведення щодо нього НС(Р)Д (проведення яких здійснюється з дозволу слідчого судді) та **санкціонування проведення дій, що імітують злочинну поведінку, здійснюався заступником Генерального прокурора – керівником САП і прокурором у кримінальному провадженні відповідно**, а в частині надання дозволу на проведення аудіо- та відеоконтролю особи забезпечувався слідчим суддею. Водночас процедура надання дозволу на проведення НС(Р)Д була зрозумілою та передбачуваною, застосування таких заходів повністю ґрунтувалось на нормах КПК і переслідувало легітимну мету» [4]. Таким чином можна констатувати, що на даний момент судова практика не має чіткої відповіді на питання, хто саме має санкціонувати контроль за вчиненням злочину відносно окремої категорії осіб. Тому необхідно проаналізувати власне мету диференціації кримінальної процесуальної форми щодо окремої категорії осіб.

Як вже було зазначено, специфічний порядок здійснення кримінального провадження в першу чергу направлений на створення додаткових гарантій для осіб, які перебувають в особливому становищі або користуються спеціальним імунітетом. Власне, в цьому і полягає основна мета ускладнення кримінальної процесуальної форми – гарантування того, що кримінальне переслідування в цілому або окремі процесуальні дії не будуть використані як засіб неправомірного впливу на осіб, які в силу свого становища чи професії (народні депутати, судді, адвокати та інші) є вкрай вразливими для такого впливу. Власне обов'язок погоджувати клопотання про проведення НСРД з Генеральним прокурором або його заступниками направлений не стільки на забезпечення контролю з боку Офісу Генерального прокурора, скільки на посилення контролю з боку самого процесуального керівника, який повинен

бути повністю впевнений у необхідності та законності проведення відповідних НСРД перед тим, як ініціювати це питання перед прокурорами вищого рівня. Дійсно, вже згадані положення ЗУ «Про судоустрій та статус суддів» та ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» покладають обов'язок звертатися до прокурора вищого рівня лише при наступному зверненні з відповідним клопотанням до слідчого судді. А так як дізнавач, слідчий та прокурор мають чітко виконувати вимоги закону, то можна дійти висновку, що контроль з вчиненням злочину під таку вимогу не підпадає. Проте такий висновок впливає з буквального тлумачення положень відповідного законодавства, що, на нашу думку, в даному випадку є дещо некоректним. Більш правильним буде не буквальне тлумачення норм закону, а розуміння сутності імунітету окремих учасників кримінального провадження. Задля гарантування всіх прав, передбачених Конституцією України, працівникам правоохоронних органів в даному випадку доцільним буде розширити перелік НСРД, які потребують санкціонування прокурора вищого рівня, і додати туди також контроль за вчиненням злочину. Таке рішення в подальшому дозволить уникнути низки негативних наслідків під час оцінки доказів в судовому засіданні.

Таким чином можна зробити наступні **висновки**:

1. Положення ЗУ «Про судоустрій та статус суддів» та ЗУ «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» потребують як найшвидшої зміни з метою чіткого унормування процедури прийняття рішення про проведення негласної слідчої (розшукової) дії у вигляді контролю за вчинення злочину відносно окремої категорії осіб.

2. Поки законодавець не визначиться із належною процедурою проведення контролю за вчиненням злочину щодо суддів та адвокатів пропонуємо включати до груп прокурорів у кримінальному провадженні прокурорів вищого рівня (Генеральний прокурор, його заступники, керівник обласної прокуратури тощо), які прийматимуть рішення про проведення контролю за вчиненням злочину щодо окремої категорії осіб. Хоча такий порядок погодження є більш складним та вимагатиме більше часу, саме такий спосіб надасть можливість уникнути будь-яких претензій зі сторони захисту щодо обмеження суддівського та адвокатського імунітету в кримінальному провадженні.

Література

1. Закон України «Про судоустрій і статус суддів». *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2016. № 31, ст. 545. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення 09.08.2022).

2. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2013. № 27, ст. 282. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text> (дата звернення 09.08.2022).

3. Вирок Вищого антикорупційного суду від 03.02.2022 року, провадження № 1-кп/4910/12/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102951372> (дата звернення 09.08.2022).

4. Вирок Вищого антикорупційного суду від 04.02.2022 року, провадження № 1-кп/991/190/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102970928> (дата звернення 09.08.2022).

Анотація

Торбас О. О., Чебанов А. В. Особливості санкціонування контролю за вчиненням злочину щодо суддів та адвокатів. – Стаття.

У статті автори аналізують специфіку санкціонування контролю за вчиненням злочину щодо суддів та адвокатів. В статті автори зазначають, що якщо діючим кримінальним процесуальним законодавством прямо не передбачено можливість прийняття рішення про проведення контролю за вчиненням злочину прокурорами вищого рівня (Генеральний прокурор, його заступники, керівник обласної прокуратури тощо) такі процесуальні рішення будуть прийняті без передбачених законом повноважень, а отже докази отримані в такий спосіб є недопустимими. З іншого боку, контроль за вчиненням злочину суттєво обмежує права людини, чим не відрізняється від інших НСРД, проведення яких здійснюється за клопотанням окремої категорії посадових осіб (Генеральний прокурор, його заступники, керівник обласної прокуратури тощо). Науковці стверджують, що специфічний порядок здійснення кримінального провадження в першу чергу направлений на створення додаткових гарантій для осіб, які перебувають в особливому становищі або користуються спеціальним імунітетом. Власне, в цьому і полягає основна мета ускладнення кримінальної процесуальної форми – гарантування того, що кримінальне переслідування в цілому або окремі процесуальні дії не будуть використані як засіб неправомірного впливу на осіб, які в силу свого становища чи професії (народні депутати, судді, адвокати та інші) є вкрай вразливими для такого впливу. Власне обов'язок погоджувати клопотання про проведення НСРД з Генеральним прокурором або його заступниками направлений не стільки на забезпечення контролю з боку Офісу Генерального прокурора, скільки на посилений контроль з боку самого процесуального керівника, який повинен бути повністю впевнений у необхідності та законності проведення відповідних НСРД перед тим, як ініціювати це питання перед прокурорами вищого рівня. У зв'язку з цим науковці зазначають, що задля гарантування всіх прав, передбачених Конституцією України, працівникам правоохоронних органів в даному випадку доцільним буде розширити перелік НСРД, які потребують санкціонування прокурора вищого рівня, і додати туди

також контроль за вчиненням злочину. Таке рішення в подальшому дозволить уникнути низки негативних наслідків під час оцінки доказів в судовому засіданні.

Ключові слова: контроль за вчиненням злочину, суддя, адвокат.

Summary

Torbac O. O., Chebanov A. V. Peculiarities of sanctioning control over the commission of a crime in relation to judges and lawyers. – Article.

In the article, authors analyze the specifics of sanctioning control over the commission of a crime against judges and lawyers. In the article, authors point out that if the current criminal procedural legislation does not directly provide for the possibility of making a decision to monitor the commission of a crime by high-level prosecutors (General Prosecutor, his deputies, the head of the regional prosecutor's office, etc.), such procedural decisions will be made without the powers provided for by law, and therefore evidence obtained in this way is inadmissible. On the other hand, control over the commission of a crime significantly limits human rights, which is no different from other similar actions, which are carried out at the request of a separate category of officials (General Prosecutor, his deputies, the head of the regional prosecutor's office, etc.). Scientists claim that the specific procedure for carrying out criminal proceedings is primarily aimed at creating additional guarantees for persons who are in a special situation or enjoy special immunity. In fact, this is the main purpose of complicating the criminal procedural form – to guarantee that criminal prosecution in general or individual procedural actions will not be used as a means of undue influence on persons who, by virtue of their position or profession (people's deputies, judges, attorneys and others) are extremely vulnerable to such influence. Actually, the obligation to agree on the request for the hidden investigative actions with the General Prosecutor or his deputies is aimed not so much at ensuring control on the part of the Office of General Prosecutor, but on enhanced control by the procedural manager himself, who must be fully convinced of the necessity and legality of the relevant hidden investigative actions before how to initiate this issue before higher-level prosecutors. In this regard, scientists note that in order to guarantee all the rights provided for by the Constitution of Ukraine, in this case it would be appropriate for law enforcement officers to expand the list of hidden investigative actions, which require the sanction of a higher-level prosecutor, and to add there also control over the commission of a crime. In the future, such a decision will avoid a number of negative consequences during the evaluation of evidence at a court hearing.

Key words: control over the commission of a crime, judge, attorney.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

<i>А. М. Бабенко, О. О. Борисова, І. О. Шаповалова</i> Принципи права: поняття та класифікація	3
<i>Г. А. Волошкевич</i> Військово-окружні суди українських губерній у системі військової юстиції Російської імперії (друга половина XIX – початок XX ст.)	8
<i>В. В. Грицько</i> Юліан Романчук – віце-президент Віденського парламенту: деякі аспекти політичної діяльності (1883–1918 рр.)	14
<i>Ю. Є. Ковний</i> Інтеркультуралістична концепція у правовій політиці держави	18
<i>Kh. M. Markovych</i> Legal ideology: concept and meaning in modern conditions of the Ukrainian state functioning	22
<i>В. М. Мельник</i> Патронат, клієнтела, федералізм: етруссько-малоазійська концепція походження головних понять римського публічного права	26

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

<i>С. О. Халюк</i> Організаційні повноваження Вищої ради правосуддя в Україні: поняття та види.....	31
--	----

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<i>О. В. Веренкіотова</i> Здійснення цивільних прав: законодавчий аспект	36
<i>Ю. С. Канарик</i> Порівняльно-правовий аналіз спадкових відносин в римському приватному праві та сучасному цивільному праві	40
<i>Р. Б. Поляков</i> Правове регулювання конкурсного процесу Німеччини у XVIII столітті	44
<i>І. С. Студенець</i> Концесія у сфері охорони здоров'я	48

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО,
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

<i>О. Я. Бойко</i> Значення дискреційних повноважень судді адміністративного суду у реалізації права на справедливий суд	52
<i>М. С. Міхровська</i> Електронна публічна адміністрація в Україні.....	57
<i>А. А. Шовкун</i> Місце та роль параюристів (громадських радників) в системі суб'єктів надання безоплатної правової допомоги	61

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

Л. Г. Андросович	
Протидія організованої злочинності у фінансовій системі як загрози державній безпеці України	66
Ю. В. Луценко, М. М. Денисенко	
Протидія злочинності в умовах воєнного стану: теоретико-правові проблеми	70
С. І. Спільник	
Правові засади взаємодії Державної кримінально-виконавчої служби України з іншими суб'єктами протидії злочинності	76

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА

В. В. Гірук	
Психолого-криміналістична характеристика процесу формування показань малолітніх потерпілих від насильницьких злочинів	80
Ю. Б. Комаринська	
Значення систематизації слідової інформації у кримінальних правопорушеннях, пов'язаних із домашнім насильством	85
О. П. Метелев	
Окремі проблеми цифровізації у кримінальному процесі	90
О. С. Павлюк	
Окремі аспекти розслідування вбивств осіб похилого віку та одиноких осіб, пов'язаних із домашнім насильством	95
І. В. Пашинська, В. К. Жердєв	
Організована злочинність у сфері економічної діяльності: характеристика способу вчинення правопорушень за допомогою підроблення документів	100
Р. С. Савченко, О. С. Ховпун	
Особливості екстрадиційного арешту: практика Європейського суду з прав людини	104
О. О. Торбас, А. В. Чебанов	
Особливості санкціонування контролю за вчиненням злочину щодо суддів та адвокатів	108

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

Babenko A. M., Borysova O. O., Shapovalova I. O. Principles of law: concepts and classification	3
Voloshkevych H. A. Military district courts of Ukrainian governorates in the military justice system of the Russian empire (later half of 19th – early 20th century)	8
Hrytsko V. V. Julian Romanchuk – vice-president of the parliament of Vienna: some aspects of political activity (1883–1918)	14
Kovnyi Yu. Ye. Interculturalist concept in the legal policy of the state	18
Markovych Kh. M. Legal ideology: concept and meaning in modern conditions of the Ukrainian state functioning	22
Melnyk V. M. Patronage, Clientele, Federalism: the Etruscan & Asia Minor Concept of the Origin of the Main Notions of Roman Public Law.....	26

CONSTITUTIONAL AND MUNICIPAL LAW

Khaliuk S. O. Organizational powers of the Supreme Council of Justice in Ukraine: concepts and types	31
---	----

CIVIL AND ECONOMIC LAW AND PROCESS

Verenkiotova O. V. Exercise of civil rights: legislative aspect	36
Kanaryk Yu. S. Comparative legal analysis of inheritance relations in roman private law and modern civil law	40
Poliakov R. B. The legal regulation of the competitive process in Germany in the 18th century	44
Studenets I. S. Concession in healthcare	48

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS, FINANCIAL LAW, CYBERLAW

Boiko O. Ya. The significance of the discretionary powers of the judge of the administrative court in the implementation of the right to a fair trial	52
Mikhrovska M. S. Electronic public administration in Ukraine.....	57
Shovkun A. A. The place and role of paralegals (public advisers) in the system of entities providing free legal aid.....	61

CRIMINAL LAW, CRIMINOLOGY

Androsovykh L.G. Combating organized crime in the financial system as a threat to the state security of Ukraine.....	66
Lutsenko Yu. V., Denysenko M. M. Combating crime under martial law: theoretical and legal problems.....	70

Spilnyk S. I.

Legal principles of interaction of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine with other subjects of crime prevention.....	76
--	----

CRIMINAL PROCEDURE, CRIMINALISTICS**Giruk V. V.**

Psychological and forensic characteristics of the process of forming statements of minor victims of violent crimes.....	80
--	----

Komarinska Yu. B.

The importance of systematization of trace information in criminal offenses related to domestic violence.....	85
--	----

Meteliev O. P.

Some issues of digitalization process in criminal proceedings	90
---	----

Pavluk O. S.

Certain aspects of the investigation of murder of the elderly and single persons related to domestic violence.....	95
---	----

Pashynska I. V., Zherdev V. K.

The importance of the method of committing criminal offenses by organized criminal groups during the investigation of economic crimes with signs of document forgery	100
---	-----

Savchenko R. S.

Peculiarities of extradition arrest: practice of the European Court of Human Rights	104
---	-----

Torbias O. O., Chebanov A. V.

Peculiarities of sanctioning control over the commission of a crime in relation to judges and lawyers.....	108
---	-----

Науково-практичне юридичне видання

ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

Науково-практичний журнал

Випуск 3(44)

Виходить шість разів на рік

Українською та англійською мовами

Коректор – Я. Вишнякова
Комп'ютерна верстка – С. Калабухова

Підписано до друку 10.11.2022 р. Формат 60×84/8. Обл.-вид. арк. 13,48. Ум. друк. арк. 13,48.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 1022/410.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7623 від 22.06.2022 р.)
65101, Україна, 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.ua