

МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ



МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 61



Видавничий дім
«Гельветика»
2023

Відповідно до Наказу Міністерства освіти і науки України від 24 вересня 2020 р. № 1188 Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: «Юриспруденція» було включено до Переліку наукових фахових видань України (категорія Б) за спеціальностями: 081. Право, 293. Міжнародне право.

Серію засновано у 2010 р.

Засновник – Міжнародний гуманітарний університет

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
Вченою радою Міжнародного гуманітарного університету
протокол № 6 від 04.04.2023 р.

Видавнича рада:

С. В. Ківалов, акад. АПН і НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – голова ради; **С. А. Андронаті**, акад. НАН України; **О. М. Головченко**, д-р екон. наук, проф.; **М. З. Згуровський**, акад. НАН України, д-р тех. наук, проф.; **М. П. Коваленко**, д-р фіз.-мат. наук, проф.; **В. А. Кухаренко**, д-р філол. наук, проф.; **Я. В. Лупій**, народний артист України; **Г. П. Пекліна**, д-р мед. наук, проф.

Головний редактор – д-р юрид. наук, проф. **Т. О. Губанова**

Голова редакційної ради – д-р юрид. наук, проф., член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України **А. Ф. Крижановський**

Редакційна колегія серії «Юриспруденція»:

С. С. Андрейченко, д-р юрид. наук, доц.; **Л. В. Діденко**, д-р юрид. наук, доц.; **К. В. Громовенко**, канд. юрид. наук, доц.; **О. С. Кізлова**, д-р юрид. наук, проф.; **Я. В. Петруненко**, канд. юрид. наук, доц.; **О. О. Подобний**, д-р юрид. наук, проф.; **Н. М. Крестовська**, д-р юрид. наук, проф.; **Д. Г. Манько**, д-р юрид. наук, доц.; **Я. О. Тицька**, канд. юрид. наук, доц.; **Є. М. Цибуленко**, проф. (Естонія).

Партнер журналу
Фінансово-правовий коледж



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

Повне або часткове передрукування матеріалів, виданих у збірнику
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету»,
допускається лише з письмового дозволу редакції.

При передрукуванні матеріалів посилання на
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету» обов'язкове.

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 16818-5490Р від 10.06.2010

Адреса редакції:
Міжнародний гуманітарний університет
вул. Фонтанська дорога 33, каб. 402, м. Одеса, 65009, Україна,
Телефон: +38 099 269 70 67, www.vestnik-pravo.mgu.od.ua



ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА



*Дем'янчук Т. Д.,
кандидат історичних наук, доцент, доцент,
докторант кафедри теорії держави і права
Національної академії внутрішніх справ*

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ УМОВИ ЗАСТОСУВАННЯ КАРАЛЬНОЇ ПСИХІАТРІЇ В УСТАНОВАХ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ УРСР

Анотація. У статті охарактеризовано історико-правові умови становлення каральної психіатрії, як складової радянської кримінально-виконавчої системи. Подається оцінка практиці діяльності спеціалізованих психіатричних установ по відношенню до осіб, які відбували покарання. Встановлено, що перші факти застосування каральної психіатрії мали місце у 1920-х рр. і спрямовувалися насамперед проти політичних опонентів більшовиків. Організаційне оформлення каральної психіатрії, як інструменту кримінально-виконавчої системи, відбулося у 1930-х рр. і обумовлювалося насамперед зростанням репресій. Спрямування особи не до в'язниці, а до психіатричної установи, було вигідно оскільки дозволяло уникати цілого ряду процесуальних дій, які були необхідні для доведення провини. Як результат, встановлено, що застосування каральної психіатрії було складовою ідеології марксизму-ленінізму. Стосовно нормативно-правового оформлення такого методу покарання, як каральна психіатрія, то перші закони було видано в 1948 та 1954 рр. Цілковита легалізація застосування медичних заходів до злочинців відбулася після прийняття у 1961 р. нового Кримінального кодексу. Радянське законодавство 1960-1970-х рр. ліквідувало позасудовий порядок спрямування на примусове лікування й одночасно не встановлювало термінів примусового лікування. Тому, керуючись нормами комуністичної моралі, лікування осіб в спеціалізованих психіатричних установах проводилося постійно. Відмова від застосування каральної психіатрії, як інструменту боротьби з інакодумством розпочалася тільки в період «горбачовської передумови» і обумовлювалася сукупністю внутрішніх та зовнішніх чинників. Стосовно прикладів застосування каральної психіатрії, то показовими є справи відомих українських дисидентів і правозахисників П.Григоренка, Л. Плюща, Й. Терелі, В. Рафальського, А. Лупиноса, В. Рубана, М. Плахотнюка та ін. Радянські законодавці та медики вигадали спеціальні нові діагнози, зокрема «параноїдальна реформістська маячня», «некритичне ставлення до власного ненормального стану (позиції)», «резонерствування», «завищена самооцінка», «погана адаптація до соціального середовища», «ревізіонізм марксизму-ленінізму», які вимагали примусового медикаментозного лікування. Встановлено, що для радянської влади каральна психіатрія, як спосіб покарання була чи не найефективнішим способом боротьби з інакодумством в умовах активізації суспільної думки, адже, без суспільного розголосу можна було ізолювати будь-яку особу і навіть позбавити її життя. Констатовано, що невирішеним залишається питання реабілітації жертв тоталітаризму, зокрема осіб, які відбували покарання або примусове лікування у спеціалізованих медичних установах. З цією метою необхідно активізувати роботу як науковців

так і законодавців, адже кількість українців, які стали жертвами радянського тоталітаризму вимірюється десятками тисяч.

Ключові слова: каральна психіатрія, кримінально-виконавча система, тюремна психіатрична установа, права людини, дисиденти, УРСР, правова система.

Постановка проблеми. Для української державної традиції, радянський період один з найбільш неоднозначних. По-перше, навіть у ХХІ ст. ми не позбулися рудиментів радянського права і радянської правової ментальності. По-друге, радянська епоха стала часом тотального порушення прав людини, коли держава вигадувала найрізноманітніші способи боротьби з опозицією, а у випадку українців – всіма хто не сприймав радянську правову дійсність. По-третє, в умовах окупації Криму, війни на Сході України та повномасштабного вторгнення, можна спостерігати повернення практики обмеження прав осіб, які відбувають покарання. Показовими у цьому випадку є справи членів Меджлісу кримськотатарського народу. Після окупації півострова у 2014 р. російська окупаційна влада відправила на примусову психіатричну експертизу та лікування кількох активістів, зокрема заступника голови Меджлісу Нарімана Джелялова та Ільмі Умерова. Останній згадував, що хоч його не заставляли приймати жодних медичних препаратів, але спілкування з персоналом психіатричної лікарні у яку його помістили вказувало на те, що він був першим «політичним пацієнтом» з часів розпаду СРСР [4].

З огляду на зазначене, науково актуальним видається питання вивчення правових засад і практики застосування каральної психіатрії до осіб, які відбували покарання в УРСР. Важливість цієї проблеми обумовлюється й тим, що в Україні почала формуватися позитивна тенденція в плані реабілітації жертв радянського тоталітаризму. Так, законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення соціального захисту окремих категорій осіб із числа жертв нацистських переслідувань та політичних репресій», реабілітовані жертви репресій у формі позбавлення волі чи примусового безпідставного поміщення до лікувального (психіатричного) закладу в часи СРСР отримали соціальні гарантії, передбачені для учасників бойових дій [13]. Негативним моментом у цій ситуації є тільки той факт, що згаданий закон був прийнятий тільки 2018 р. Як наслідок, вважаємо, що з метою реабілітації жертв тоталітаризму необхідно посилити саме науково-дослідницьку складу й об'єктивно розкрити як історико-правові умови становлення радянської кримінально-виконавчої системи в межах якої функціонувала каральна психіатрія так

і практику впливу подібних установ на осіб, які відбували покарання у формі примусового лікування.

Стан дослідження. В сучасних умовах, дослідження радянського минулого вимагає об'єктивного і неупередженого підходу. Окрім того, мають місце окремі проблемні питання, які залишалися малодослідженими, або були «політичними» за своїм змістом. До однієї із таких тем можна віднести в тому числі й каральну психіатрію. Позитивно, що якщо серед українських дослідників ця тематика набуває популярності, то іноземні вчені активно її досліджували. В цілому ряді праць таких українських та іноземних вчених, як А. Андрушко, Л.Бонні, Р. Ван-Ворена, С.Глузмана, К.Гершана, Б.Захарова, М.Кнаппа та ін. розкрито систематичні зловживання психіатрією в політичних цілях [8; 20; 21; 23; 24]. Окрім того, завдяки увазі представників світової медицини, зокрема С.Блоха, Х.Мерскей, П.Реддауей, Р. Ван-Ворена, політичні зловживання психіатрією в СРСР були засуджені світовою психіатричною спільнотою [3; 5; 6; 22].

Метою статті є характеристика історико-правових умов становлення каральної психіатрії, як складової радянської кримінально-виконавчої системи й оцінка практики діяльності спеціалізованих психіатричних установ по відношенню до осіб, які відбували покарання.

Виклад основного матеріалу. Багатоманітність способів і засобів терору проти власного населення було особливістю радянського режиму. Ідеологія марксизму-ленінізму, якою керувалися державні чиновники і законодавці, заперечувала права людини, окрім майнової рівності й доступності до засобів виробництва. Натомість, цілий ряд інституцій виступали інструментами тиску і контролю за суспільною свідомістю. З перших років становлення радянської влади в Україні, почали формуватися органи кримінально-виконавчої системи, які об'єднували установи відбування покарань й акцентували увагу насамперед на виправно-трудовій складовій. Одночасно, починаючи з 1920-х рр. влада боролася проти інакодумців та політичних опонентів, яких було недоцільно і небезпечно розміщувати у виправно-трудових колоніях та виправно-трудових таборах. Як наслідок, їх почали спрямовувати у спеціалізовані установи – тюремні психіатричні лікарні, які діяли в системі НКВС [1, с. 327-328].

Найвідомішими фактами застосування каральної психіатрії стала боротьба з українськими дисидентами, а тому, поширеною є думка, що подібна форма покарання набула популярності в 1960-1980-х рр. [18]. З цією думкою можна погодитися тільки з огляду на те, що саме в 1960-х рр. використання психіатричної науки для політичних цілей і зокрема боротьби з інакодумцями, досягло апогею. Показовими можуть бути справи відомих українських дисидентів і правозахисників П.Григоренка, Л. Плюща, Й. Терелі, В. Рафальського, А. Лупиноса, В. Рубана, М. Плахотнюка та ін. [10]. Одночасно до спеціалізованих психіатричних установ спрямовували і звичайних громадян, які просто висловлювали бажання виїхати за межі СРСР, зокрема мова йде про Ю. Ветохіна та О. Шатравка [2].

Однак, аналіз джерельної та теоретичної бази показує, що подібна практика виникла в перші роки утвердження радянського тоталітаризму й розвивалася паралельно з новою кримінально-виконавчою системою.

Стосовно історико-правових умов утвердження каральної психіатрії, то першим нормативним актом, в цьому плані можна

вважати тимчасову інструкцію «Про позбавлення волі як міру покарання та про порядок відбування такого», від 23 липня 1918 р. Однією із статей інструкції вказувалося про обов'язковість направлення в лікувальні заклади осіб з «вираженими психічними дефектами». На перший погляд, це може видатись як гуманний і демократичний елемент правової норми, адже особи з психічними відхиленнями не могли відбувати покарання з фізично і психічно здоровими. Однак, радянський законодавець розумів під поняттям «психічні дефекти» не вид хвороби, а факт несприйняття ідеології більшовизму й відсутність віри в успішну побудову соціалізму.

Власне радянська правова ідеологія витворила специфічний тип свідомості, в якому не існувало альтернативи комунізму. Як наслідок, підтримка будь яких інших ідеологій чи ідей окрім комуністичної, як от віра в Бога, існування опозиційних поглядів, розцінювалося або як підризна діяльність ззовні або як психічне захворювання. Радянські ідеологи вважали, що політичне інакодумство є окремим типом психічного захворювання, адже здорова людина не могла заперечувати ідеального типу суспільних відносин. З часом склалася практика, що якщо у випадку існування зовнішнього впливу, тобто факт вербування когось із внутрішньої опозиції представниками іноземних спецслужб необхідно було довести, то звинуватити людину в порушенні психіки стало елементарним і не вимагало жодних процесуальних дій [3, с. 74]. Тобто медицина і психіатрія зокрема, стали найпростішими інструментами боротьби з інакодумством, адже вони нівелювали формальну правову складову в процесі доведення провини.

Чітку оцінку радянській ідеології та боротьбі держави проти інакодумства дав Б.Захаров, зауваживши, що сама ідеологія тоталітаризму заперечувала можливість існування внутрішньої опозиції, а тому «інакодумці мали бути спочатку повністю зламані, а потім знищені» [9, с. 13]. Надійним інструментом в процесі боротьби з інакодумством стала саме кримінально-виконавча система й мережа виправно-трудових таборів, а також тюремні психіатричні установи. Останні були ефективними у процесі боротьби з політичними опонентами, і уже в 1920-х рр. радянські керівники звинувачували у психічному захворюванні багатьох своїх співпартійців, в тому числі й урядовців.

У 1920-х рр. траплялися поодинокі випадки застосування «каральної медицини». Так, у 1921 р. до Пречистенської психіатричної лікарні направлено лідерку лівих соціалістів-революціонерів М. Спірідонову [7]. У 1922 р. до психіатричної лікарні за наказом В.Ленін було направлено народного комісара закордонних справ Г. Чичеріна, який представляючи радянську державу на Генуезькій конференції самовільно пішов на певні поступки американській делегації. Загалом, можна констатувати, що 1920-ті рр. були часом коли радянська влада випробовувала ефективність «каральної медицини», яка загалом була новою формою боротьби з політичним інакодумством.

Організаційне оформлення каральної психіатрії, як інструменту кримінально-виконавчої системи, відбулося у 1930-х рр. і обумовлювалося насамперед зростанням репресій. В умовах масового терору, радянські правоохоронні органи опинилися перед дилемою – розстріляти або відправити на заслання навіть без формальних процедур судочинства було неможливо, а направити особу до психіатричної лікарні на час слідства було недоцільно з точки зору безпеки і можливої втечі остан-

нього. Саме тому, було прийнято рішення створити спеціальні тюремні психіатричні лікарні у системі Народного комісаріату внутрішніх справ.

А. Прокопенко аргументує, що першою подібною установою стала психіатрична лікарня в Казані, яку в січні 1939 р. перетворили в тюремну [14, с. 38]. До кінця року, за вказівкою Л. Берії, вся лікарня почала спеціалізуватися на утриманні в'язнів, як правило, так званих «політичних злочинців». Характерно, що спрямування осіб на примусове утримання в психіатричні установи відбувалося в позасудовому порядку.

За способом організації і режимом, тюремні психіатричні лікарні, практично не відрізнялися від класичних в'язниць. По периметру знаходилися спостережні вежі з озброєними конвоїрами, стіни були обтягнуті колючим дротом, особам, що перебували на «примусовому лікуванні» було заборонено у спілкуванні з відвідувачами, тощо. Стосовно найпопулярніших методів «лікування», то широко використовувалася електрошокова терапія, гамівна сорочка. Тільки у 1960-х рр. активного використання набуло застосування різного роду медикаментозних препаратів. У більшості випадків усі препарати були експериментальними, а тому на ув'язнених перевіряли спосіб їх дії.

Стосовно нормативно-правового оформлення такого методу покарання, як каральна психіатрія, то перші закони було видано в 1948 та 1954 рр. Так, Інструкція від 25 березня 1948 р., підписана міністрами охорони здоров'я та внутрішніх справ, а також Генеральним прокурором СРСР, визначала заходи медичного характеру щодо таких хворих. Вони могли бути відправлені на примусове лікування у спеціальні психіатричні заклади (або спеціальні відділення загальних психіатричних установ) у поєднанні з ізоляцією або на примусове лікування у загальні психіатричні та лікувальні установи [14, с. 40].

Законодавство передбачало широкий перелік категорій осіб, що вчинили правопорушення і підлягали примусовому утриманню в спеціалізованій психіатричній лікарні. Особливо наголошувалося, що примусовому лікуванню підлягали особи, які представляли за своїм психічним станом або за характером скоєного злочину, суспільну небезпеку. До останніх, саме й відносили дисидентів, адже, по-перше, особи, які виступали проти радянської влади, як «ідеальної», вважалися психічнохворими; по-друге, представники опозиції, негативно впливали на саме суспільство, поширюючи в його середовищі недовіру до влади. З огляду на це, пункти 8а і 12, згаданої вище Інструкції, передбачали проведення примусового лікування у поєднанні з ізоляцією по відношенню до всіх психічних хворих, які вчинили контрреволюційні злочини [14, с. 41].

В умовах лібералізації суспільних відносин періоду хрущовської відлиги, було здійснено ревізію спеціалізованих психіатричних установ, внаслідок якої встановлено, що в багатьох закладах утримувалися психічно здорові особи, абсолютна більшість з яких обвинувачувалася за так звані «політичними статтями» Кримінального кодексу [12, с. 48].

З прийняттям 1960 р. нового Кримінального кодексу СРСР, а 1961 р. відповідно Кримінального кодексу УРСР, було змінено понад 40 статей, які стосувалися дисидентів. Однією із основних статей, яка передбачала примусове направлення до спеціалізованої психологічної установи була стаття про «Антирадянську агітацію і пропаганду», «Зраду батьківщині» [11]. Остання, зокрема містила норму про «втечу за кордон або

відмову повернутися з-за кордону в СРСР», яку часто використовували, як умову спрямування до психіатричних установ. Прикладом у цьому випадку може бути справа М.Луцика, якого арештували 1944 р. через те, що народившись у Австро-Угорщині, він впродовж 1930-х рр. жив і навчався у Берліні, а 1941 р. був арештований гестапо та відправлений в УРСР. У 1956 р. його реабілітували, але вже 1957 р. знову заарештували й засудили до 15 років позбавлення волі. Після звільнення у 1972 р. М.Луцик відмовився отримати радянський паспорт, оскільки вважав себе громадянином Австрії. Як результат, восени 1973 р. його арештували й притягнули до кримінальної відповідальності, згідно ст. 209 Кримінального кодексу (стаття стосувалася бродяжництва і передбачала позбавлення волі терміном на два роки). Оскільки в таборі, засуджений М.Луцик продовжував стверджувати, що він австрійський громадянин, через що в 1974 р. переведений до Дніпропетровської спеціалізованої психіатричної лікарні [12, с. 51-52]. Показовим у цьому випадку є той факт, що звичайна кримінальна стаття перетворилася для конкретного громадянина у «політичну» й мала своїм наслідком примусове лікування в психіатричній установі.

Частою була практика госпіталізації без порушення кримінальної справи, у межах медичних нормативних положень [7]. Так, 1961 р. було прийнято «Інструкцію з невідкладної госпіталізації психічно хворих, які становлять суспільну небезпеку» [7], якою легітимізувалася практика позасудового позбавлення волі й використання медикаментозного впливу на осіб, які відбували покарання [7]. Показово, що згадана інструкція не передбачала жодних обмежень до часу перебуванню обвинуваченого у психіатричній установі. Окрім того, так званий госпіталізований не мав права на захист, адже формально він не був ні в чому обвинувачений. Єдиним способом допомогти такій особі були особисті ініціативи правозахисників, які доводили примусову госпіталізацію [7].

Радянське законодавство 1960-1970-х рр. мало також ряд особливостей. По-перше, було ліквідовано позасудовий порядок спрямування на примусове лікування. Єдиним органом, що призначав процедуру примусового лікування був суд, який міг зробити подібний висновок тільки на підставі психіатричної експертизи. Формальний гуманізм цієї норми абсолютно нівелювався догмою, що висновок психіатричної експертизи про психічний стан особи, яка обвинувачувалася у вчиненні правопорушення, не піддавався сумніву і не міг бути оскарженим. По-друге, радянське законодавство не встановлювало термінів примусового лікування. Основним критерієм при вирішенні питання про припинення примусового лікування або про зміну його форми було «одужання чи зміна психічного стану хворого, що перестає становити суспільну небезпеку або змінює ступінь цієї небезпеки» [12, с. 23]. В цьому випадку, слід звернути увагу на те, що до 1971 р. радянські лікарі не приймали так званої «клятви Гіппократа», а коли почали її складати після закінчення навчальних закладів, одночасно складали присягу на вірність режиму, зокрема, зобов'язувалися «у всіх своїх діях керуватися принципами комуністичної моралі, завжди пам'ятати про високе покликання радянського лікаря, про відповідальність перед народом і Радянською державою» [1, с. 128]. Тому, керуючись нормами комуністичної моралі, лікування осіб в спеціалізованих психіатричних установах проходило постійно.

Основним недоліком радянської каральної психіатрії, була, як слушно зауважує І. Широкова, «практика оголошення

радянських інакодумців божевільними була «одягнена» у цілком наукові формулювання і базувалася начебто на ґрунтовних дослідженнях та останніх досягненнях радянської медицини у галузі психіатрії» [18, с. 34]. Це вело до створення спеціальних діагнозів, зокрема «параноїдальні реформістські маячні ідеї», «некритичне ставлення до власного ненормального стану (позиції)», «резонерствування», «завищена самооцінка», «погана адаптація до соціального середовища», «ревізіонізм марксизму-ленінізму» тощо [3, с. 198], «шизоїдна психопатія», «злаякісна шизофренія» і навіть «шизоінакодумство» [18, с. 35]. Дослідники наводять цікаві формулювання діагнозів відомих тогочасних дисидентів, зокрема Л. Плюща, в якого спершу шукали прояви «філософської інтоксикації», а згодом діагностували схильність до «математизації психології і медицини» [17, с. 38]. Діагнозом А. Сахарова було визначено «патологічний індивідуалізм» [15, с. 101]. Подібних випадків було десятки тисяч. Їх абсурдність і антинауковість ще більше поглиблюються в ситуації, коли подібним особам призначався спеціальний курс лікування, в тому числі й експериментальними препаратними. Останні дії були рівнозначними дослідом над в'язнями в нацистських концентраційних таборах. Радянський режим і його кримінально-виконавча система були спрямовані на порушення прав людини, а не на забезпечення перевиховання тих, хто вчинив правопорушення.

Загалом, впродовж 1930-1970-х рр. в СРСР загалом та УРСР зокрема, було сформовано мережу спеціалізованих психіатричних установ. Так, якщо у 1935 р. функціонувало 102 психіатричні лікарні, то у 1955 р. – понад 200, а кількість койко-місць збільшилася у 3,5 рази. У період з 1962 р. до 1974 р., кількість койко-місць зросла з 222 до 390 тисяч [3, с. 204]. У майже сотні з цих установ існували спеціалізовані відділення, які безпосередньо підпорядковувалися органам державної безпеки [16]. Стосовно спеціалізованих, відомчих установ, то на середину 1980-х рр. функціонувало 11 психлікарень спеціального типу та два «спецсанаторії». Власне одна спецлікарня діяла у Дніпропетровську (сучасне м. Дніпро), згадані «спецсанаторії» функціонували у Київській та Полтавській областях та ін. [7]. Тобто в Україні діяло 3 відомчі психіатричні установи.

Відмова від застосування каральної психіатрії, як інструменту боротьби з інакодумством розпочалася тільки в період «горбачовської передумови» і обумовлювалася сукупністю внутрішніх та зовнішніх чинників. До останніх варто віднести той факт, що 1983 р. радянських медиків-психологів було виключено із Всесвітньої психіатричної асоціації [19, р. 128]. До внутрішніх чинників варто віднести діяльність правозахисних організацій, які вказували на численні факти порушення прав людей, які відбували покарання у спеціалізованих психіатричних установах.

Висновки. Таким чином, важливим елементом радянської кримінально-виконавчої системи була каральна психіатрія. Починаючи з перших років утвердження радянської влади було випробувано практику боротьби з внутрішньою опозицією через спрямування особи не до в'язниці, а до психіатричної установи. Останнє було вигідно оскільки дозволяло уникати цілого ряду процесуальних дій, які були необхідні для доведення провини. Застосування каральної психіатрії доводилося насамперед ідеологією марксизму-ленінізму. Найбільшого поширення каральна психіатрія набула у 1960-1970-х рр., коли в умовах боротьби з дисидентським рухом, вона не тільки стала

інструментом тоталітаризму, а була синонімом порушення прав людини, в тому числі й через використання експериментальних медичних препаратів.

Література:

1. Андрушко А.В. Каральна психіатрія та проблеми кримінально-правової протидії її використанню в Радянському Союзі. Сила права і право сили: історичний вимір та сучасне бачення проблеми. Матеріали XXXII Міжнародної історико-правової конференції (м.Полтава, 28-31 травня 2015 р.). Полтава, 2015. С. 327-331.
2. Аронова М. «Лікарі ненавиділи «політичних» і мучили їх»: історії людей, яким вдалося перемогти радянську каральну психіатрію. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/srsg-karalna-psyhiatriya-cvidchennya-vetohin-shatravka/31213175.html>
3. Блох С., Реддауэй П. Диагноз инакомыслие: как советские психиатры лечат от политического инакомыслия. К.: Ассоциация психиатров Украины, 1995. 287 с.
4. Вакуленко О. Дзвіночки з минулого. Каральна психіатрія в окупованому Криму. URL: <https://crimea.suspilne.media/ua/articles/137>
5. Ван Ворен Р. От политических злоупотреблений психиатрией до реформы психиатрической службы. *Вестник Ассоциации психиатров Украины*. 2013. № 2.
6. Ван Ворен Р. Психиатрия как средство репрессий в постсоветских странах. *Вестник Ассоциации психиатров Украины*. 2013. №5.
7. Використання психіатрії в політичних цілях в СРСР. URL: <http://surl.li/fkemu>.
8. Глузман С. Ф. Этиология злоупотреблений в психиатрии: попытка мультидисциплинарного анализа. *Архив психиатрии*. 2011. Т. 17, № 3. С. 116-120.
9. Захаров Б. Нарис історії дисидентського руху в Україні (1956–1987). Х.: Фоліо, 2003. 143 с.
10. Зінкевич В. Диагноз: Вільні. URL: <https://www.istpravda.com.ua/articles/2022/02/15/160935/>.
11. Кримінальний кодекс Української РСР. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/kd0006?an=480034&ed=1968_10_02.
12. Подрабинек А. Карательная медицина. Нью Йорк: Хроника, 1979. 96 с.
13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення соціального захисту окремих категорій осіб із числа жертв нацистських переслідувань та політичних репресій. Закон України. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2018, № 42, ст.332. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2542-19#Text>.
14. Прокопенко А.С. Безумная психиатрия. М., 1997. 163 с.
15. Райх В. Психиатрический диагноз как этическая проблема. *Этика психиатрии*. К.: Сфера, 1998. С. 84–106.
16. Росси Ж. Справочник по ГУЛАГу. Лондон. 1987. 560 с. URL: https://vtoraya-literatura.com/pdf/rossi_spravochnik_po_gulagu_1987_text.pdf.
17. Твердохлебов А. Заявление начальнику Днепропетровской психиатрической больницы специального типа. *Альманах самиздата. Неподцензурная мысль в СССР*. 1975. № 2. С. 36–41.
18. Широкова И. В. Каральна психіатрія в СРСР: наука на службі у держави (1960–1980). *Наукові записки НаУКМА : зб. наук. пр.*. Київ. Історичні науки, 2012. Том 130. С. 33-36. URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/1804/Shyroкова_Karalna_psyhiatriia.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
19. Bloch S. Psychiatry as ideology in the USSR. *Journal of medical ethics*. 1978. Т. 4, no. 3. Р. 126-131. URL: <https://philpapers.org/rec/BLOPAI-2>.
20. Gershman C. Psychiatric abuse in the Soviet Union. *Society*. 1984. Т. 21, № 5. Р. 54-59. URL: <https://doi.org/10.1007/BF02695434>.
21. Knapp M. Mental health policy and practice across Europe: the future direction of mental health care. New York, 2007. URL: https://www.euro.who.int/_data/assets/pdf_file/0007/96451/E89814.pdf.

22. Merskey H. Political neutrality and international cooperation in medicine. *Journal of Medical Ethics: journal*. 1978. Vol. 4, no. 2. URL: <https://www.jstor.org/stable/27715697>.
23. Richard J., Bonnie L.L.B. Political Abuse of Psychiatry in the Soviet Union and in China: Complexities and Controversies. *The Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law: journal*. 2002. Vol. 30, no. 1. P. 136-144. URL: <https://jaapl.org/content/jaapl/30/1/136.full.pdf>.
24. Van Voren R. Ending political abuse of psychiatry: where we are at and what needs to be done. *BJPsych Bull*. 2016 Feb. T. 40, no. 1. P. 30–33.

Demianchuk T. Historical and legal conditions of the application of penal psychiatry in institutions of the criminal and executive system of the USSR

Summary. The article describes the historical and legal conditions for the formation of penal psychiatry as a component of the Soviet criminal and executive system. An assessment of the practice of specialized psychiatric institutions in relation to persons who have served a sentence is presented. It was established that the first facts of the use of punitive psychiatry took place in the 1920s and were directed primarily against political opponents of the Bolsheviks. The organizational design of penal psychiatry, as a tool of the criminal enforcement system, took place in the 1930s and was determined primarily by the growth of repression. Sending a person not to prison, but to a psychiatric institution, was beneficial because it allowed avoiding a whole series of procedural actions that were necessary to prove guilt. As a result, it was established that the use of punitive psychiatry was a component of the ideology of Marxism-Leninism. Regarding the normative and legal design of such a method of punishment as punitive psychiatry, the first laws were issued in 1948 and 1954 pp. The full legalization of the application of medical measures to criminals took place after the adoption of the new Criminal Code in

1961. The Soviet legislation of the 1960s and 1970s eliminated the extrajudicial procedure for referral to forced treatment and at the same time did not establish the terms of forced treatment. Therefore, guided by the norms of communist morality, the treatment of persons in specialized psychiatric institutions was carried out continuously. Refusal of the use of punitive psychiatry as a tool for combating dissent began only during the period of the «Gorbachev precondition» and was determined by a combination of internal and external factors. Regarding the examples of the application of penal psychiatry, the cases of famous Ukrainian dissidents and human rights defenders P. Grigorenko, L. Plyusch, Y. Tereli, V. Rafalskyi, A. Lupinos, V. Ruban, M. Plahotniuk and others are indicative. Soviet legislators and doctors invented special new diagnoses, including «paranoid reformist delusion», «uncritical attitude towards one's own abnormal state (position)», «reasoning», «overestimated self-esteem», «poor adaptation to the social environment», «revisionism of Marxism-Leninism», which required forced medical treatment. It has been established that for the Soviet authorities, punitive psychiatry as a method of punishment was almost the most effective way of combating dissent in the conditions of the activation of public opinion, because without public publicity it was possible to isolate any person and even deprive him of his life. It was established that the issue of rehabilitation of victims of totalitarianism, in particular those who served punishment or forced treatment in specialized medical institutions, remains unresolved. To this end, it is necessary to intensify the work of both scientists and legislators, because the number of Ukrainians who became victims of Soviet totalitarianism is measured in tens of thousands.

Key words: penal psychiatry, penal system, prison psychiatric institution, human rights, dissidents, Ukrainian SSR, legal system.

*Ковний Ю. Є.,**кандидат економічних наук, адвокат*

УПЕРЕДЖЕННЯ ТА ДИСКРИМІНАЦІЯ ОСІБ РОМСЬКОЇ НАЦІОНАЛЬНОСТІ: ОГЛЯД РІШЕНЬ ЄСПЛ

Анотація. Вказано, що зазвичай до представників ромів є негативне суспільне ставлення, страх, ущемлення та громадське нехтування. Часто можна вказати, що це народи, які «всюди і ніде», тому що з боку ромів відбувається нівелювання публічно-правових інститутів, часто вони виступають апатритами, не мають комунікації з органами публічної влади та освітніми інституціями.

Расистські напади, відсутність реакції з боку уряду – є найбільш серйозною проблемою ромів у європейських країнах і в Україні в історичній ретроспективі і сьогодні. Але роми також стикаються з державною дискримінацією в інших сферах повсякденного життя, таких як освіта, житло та працевлаштування. Їх часто відокремлюють у «спеціальних школах», їм відмовляють у посвідках на проживання та роботі виключно через їхню расову чи етнічну приналежність.

Вказано на множинну природу дискримінації, оскільки жінки з багатьма дітьми і без освіти особливо вразливі як в середині власної групи так і на державно-соціальному рівні.

Доведено, що існує значна кількість нормативно-правових гарантій, проте проблеми правореалізації є суттєвими як на рівні європейських країн, так і України. Тому проблема має вирішуватися комплексно і включати в тому числі політичні, економічні та соціальні гарантії.

Практика ЄСПЛ містить суттєву частку справ, що стосуються проблем упередження та дискримінація осіб ромської національності, що свідчить про неналежну правореалізаційну національну практику. Дискримінаційні ситуації зумовлені конфронтацією з громадськістю, неналежною увагою правоохоронних органів до проблем захисту ромів, їх суспільною стигматизацією та етнічним профайлінгом. Останнє позиціоновано як припущення про наявність зв'язку між схильністю до вчинення правопорушень та етнічним походженням, є прикладом упередженого ставлення та негативних стереотипів щодо певних етнічних груп.

Поряд з цим у статті вказано, що з метою протидії загрози громадському порядку чи загрози громадському здоров'ю, держава має право реалізовувати превентивні повноваження, однак такі заходи можуть здійснюватися виключно в межах закону та не допускати ситуацій дискримінації громадян за етнічною чи іншою ознакою.

Ключові слова: роми, дискримінація, етнічний профайлінг, національна ознака, дискримінаційна ситуація.

Постановка проблеми. Державна політика завжди була спрямована на інтеграцію конкретних етнонаціональних груп, а також суспільства в цілому. Політика інтеграції була визначена державною метою протягом останніх 50 років або більше, принаймні в ліберальних демократіях. Проте є певні групи проблеми інтеграції яких не вирішені десятиліттями, і це перш за все роми. Певні аналітики навіть стверджують на зворотній

процес в сучасному суспільстві, який називають дезінтеграцією. В англійській мові слово дезінтеграція зазвичай означає «процес втрати згуртованості або сили» або що «розбиватися на частини». А німецькі і польські дослідники визначають її як процес, коли держава створила бар'єри для перешкоджають кочівних народів брати участь у різних соціальних системах. Політика та практика дезінтеграції не тільки не помічають поселення, але й активно намагаються завдати шкоди та перешкоджати цьому, хоча іноді вони виправдані в рамках більш широких інтеграційних рамок [1, с.2].

Вказане зумовлене тим, що роми мають свої унікальні особливості врахування яких необхідне для реальної інтеграції їх у суспільство. Політика мультикультуралізму повинна передбачати гнучкість, якраз щодо ромської національності вона є особливо необхідною. Тому цю наукову статтю присвяtimo питанню належної державної політики щодо ромів.

Стан дослідження. В умовах прагнень європейської інтеграції України актуальності в доктрині права набуває правове забезпечення стратегії національної політики держави.

Питання правового регулювання культурних прав окремих етнічних груп, корінних народів були предметом розгляду таких науковців: Н.П. Бортник, В. Б. Ковальчука, І.Жаровської, Н.Ортинської, Т. Міхаліної, Н. Сердюк 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 правового забезпечення дискримінації ромів та вироблення комплексу заходів її протидії.

Метою цієї наукової статті є аналіз проблем упередження та дискримінація осіб ромської національності на прикладі аналізу рішень Європейського суду з прав людини.

Виклад основних положень. В етнонаціональній структурі суспільства є особливі групи суб'єктів права, де правове регулювання не може повною мірою впливати на суспільну реальність. Особливо яскраво це проявляється серед представників ромської національності. Ця група осіб характеризується відсутністю власної держави та поширена у всіх державах світу. Її характерними рисами соціального устрою є великі сім'ї, ранні шлюби, велика кількість дітей, колективний спосіб життя, цінування власних традицій та соціальних порядків, кочовий спосіб життя.

Вказане особливо дискримінує ромів в сучасному суспільстві, тому що в Європі вони виступають не просто найбільшою національною меншиною, а найбільш магінізованою, найбіднішою. Зазвичай до представників ромів є негативне суспільне ставлення, страх, ущемлення та громадське нехтування. Часто можна вказати, що це народи, які «всюди і ніде», тому що з боку ромів відбувається нівелювання публічно-правових інститу-

тів, часто вони виступають апатритами, не мають комунікації з органами публічної влади та освітніми інституціями. Також враховуючи таке становище і відсутність реальної можливості фактичного підрахунку кількості ромів, їх кочовий і спонтанний спосіб життя слід говорити про фактичну недостовірність юридичної інформації як в Європі, так і в Україні.

Правове регулювання протидії дискримінації ромів є достатньо розширене як в міжнародному так і регіональному аспекті.

Основні принципи та пріоритети роботи Ради Європи в цій площині на нинішньому етапі викладено у Страсбурзькій декларації щодо ромів, прийнятій 20 жовтня 2010 року. Серед них – недискримінація; громадянство; права жінок і дітей; повноправна участь у житті суспільства; соціальна інтеграція; працевлаштування; охорона здоров'я; житло; інклюзивна освіта; культура; боротьба з торгівлею людьми; поліпшення доступу до правосуддя тощо.

Є дві важливі політичні рамки для інтеграції ромів у Європі. По-перше, Десятиліття залучення ромів, політична ініціатива співпраці між урядами, НУО та міжурядовими організаціями, започаткована Світовим банком і ПРООН, спрямована на боротьбу з дискримінацією ромів у Європі. Декада діяла протягом 2005–2015 рр. і зараз завершив свою роботу. По-друге, Європейський Союз взяв зобов'язання Десятиліття, а також чотири пріоритетні сфери освіти, зайнятості, охорони здоров'я та житла як центри політики, практики та фінансування проектів. Функціональні елементи Десятиліття подібні до заходів управління, прийнятих ЄС у сферах соціальної та освітньої політики, таких як створення національних планів дій, обмін знаннями, координація політики та спроба об'єднати уряди, міжурядові неурядові організації та ромське громадянське суспільство.

І зобов'язання Десятиліття, і Рамкова програма ЄС покладаються на поєднання правових, політичних та фінансових інструментів щодо залучення ромів у поєднанні з адвокацією ромів та участю громадянського суспільства. Таким чином, вони намагаються об'єднати формальні/юридичні підходи до рівності, визнаючи, що багато несправедливостей «пролітають під радаром формального правосуддя». Низьке політичне представництво та статус таких груп, як роми, можуть призвести до стійкої нерівності та культурного невизнання, що може статися навіть за «лише» формальних процедур [2].

Європейська Комісія ухвалила 7 жовтня 2020 р. новий Ромський стратегічний рамковий документ Європейського Союзу для рівності, інклюзії та участі на 2020-2030 роки, в якому зосереджено увагу як на соціально-економічній інклюзії вразливих категорій ромського населення, так і важливості сприяння залученню до політичного, соціального, економічного та культурного життя.

Повідомлення Європейської комісії від жовтня 2020 р. викладений рамки ЄС для ромів щодо рівності, інтеграції та участі до 2030 року, яка спрямована на досягнення ефективної рівності, залучення та участі. Воно визначає, що держави повинні має надати дані та довідкову інформацію щодо прогресу щодо ромів в контексті включення, які слід збирати на регулярній основі [3].

Щодо дискримінації то в цьому аспекті слід вказати про їх множинну природу, оскільки жінки з багатьма дітьми і без освіти особливо вразливі як в середині власної групи так і на державно-соціальному рівні.

Дискримінація в контексті ромської національності відбувається також в межах виокремлення цих груп. Наприклад у Великобританії розвинули ідею щодо «румунських ромських сімей» на противагу «британським-ромським сім'ям» у контексті, позначеному повсюдною невизначеністю щодо правових прав, реструктуризації соціального забезпечення та зменшення ресурсів [4].

Інколи рівень дискримінації, нетерпимості та ненависті доходить до рівня расизму. З цієї проблемою стикнулася Чехія. Розглянемо прецедент, оскільки він демонструє проблемну ситуацію у історичній та сучасній ретроспективі і усій Європі.

До 1944 року від 6000 до 8000 чеських ромів було вбито в концентраційних таборах, переважно в Освенцімі. Загалом під час війни загинули приблизно 95 відсотків усіх ромів, які проживали в Чехії [5].

Але вже в сучасному суспільстві ситуація не покращилася. Розглянемо казус. У травні 1995 року Тібор Беркі проводив вечір вдома з дружиною та п'ятьма дітьми, коли до його кухні увірвалися четверо невідомих. Сорока трирічний Беркі намагався захистити сім'ю та будинок, але його побили бейсбольною битою. Через кілька годин він помер у лікарні від травм голови. Почалися масові сутички. Через смерть Беркі кількість ромів (циган), убитих у Чеській Республіці з 1989 року, зросла приблизно до двадцяти семи. Тільки в 1995 році в країні було зареєстровано щонайменше 181 напад на ромів або іноземців. Багато інших нападів залишаються непоміченими.

Вбивство Беркі викликало публічні дебати щодо расизму в Чеській Республіці та спонукало уряд вжити більш рішучих заходів проти расистського насильства, яке зростає після падіння комуністичної системи в 1989 році. Уряд засудив напад, запропонував жорсткіші покарання за злочини на расовому ґрунті та запровадив спеціальний відділ у поліції для боротьби зі «скінхедами» та іншими екстремістськими групами. Хоча ці зміни є кроками в правильному напрямку, вони недостатньо спрямовані на боротьбу з серйозною проблемою расистського насильства та дискримінації проти приблизно 200 000-300 000 ромів у Чеській Республіці. З 1989 року чеська влада не змогла належним чином захистити ромів від постійно зростаючої небезпеки расистських нападів. Коли напади стаються, ромам часто відмовляють у рівному ставленні перед законом, що є прямим порушенням як чеського, так і міжнародного права [6]. Ситуація не набагато покращилася і через три десятиліття.

Найбільша проблема – місцева поліція, яка інколи виявляє відкриту симпатію до «скінхедів», дозволяючи їм проводити несанкціоновані марші та погрожувати неетнічним чехам. Поліція часто повільно реагує на заклики ромів про допомогу та не наважується проводити арешти навіть після насильницького нападу. У деяких випадках сама поліція застосовувала надмірну силу проти ромів, іноді спричиняючи смерть.

Расистські напади – і відсутність реакції з боку уряду – є найбільш серйозною проблемою ромів у європейських країнах сьогодні. Але роми також стикаються з державною дискримінацією в інших сферах повсякденного життя, таких як освіта, житло та працевлаштування. Їх часто відокремлюють у «спеціальних школах», їм відмовляють у посвідках на проживання та роботі виключно через їхню расову чи етнічну приналежність.

За даними Агентства Європейського Союзу з фундаментальних прав криміналізація міграції ромів неодноразово слугували приводом для утисків і депортації ромів. Юридично

сумнівна практика колективної депортації ромів мала місце у Франції, Італії, Швеції та Бельгії.

Така справа розглядалася у ЄСПЛ проти України. Справа «Бурля та інші проти України» (Заява № 3289/10, остаточне рішення 06.02.2019 року). Заявники стверджували про порушення статей 3, 8, 13, 14 Конвенції та статті 1 Першого протоколу до Конвенції у зв'язку із нападом на їхні будинки під час антиромського «погрому», до якого, як стверджувалося, державні органи були причетні чи, принаймні, не змогли запобігти йому та провести ефективне розслідування, а також неналежними умовами їхнього проживання після переселення у результаті цього нападу. Погром був зумовлений тим, що в у селищі був убитий 17-річний етнічний українець, як стверджувалося, ромом. Селищна рада вирішила «забезпечити виселення соціально-небезпечних осіб, незалежно від національності з території селища» [7]. Суд визначає однозначно, що Україна не виконала зобов'язань визначених конвенцією.

Ще одне рішення стосується України. Справа «Пастрама проти України» [8] стосується того, що заявниця до 30 травня 2012 року проживала у несанкціонованому наметовому містечку, населеному ромами, розташованому в Києві поблизу залізничних колій група міліціонерів у цивільному прийшла до табору. Вони вивели мешканців із табору та підпалили їхні намети, а їхні особисті речі залишилися всередині. Офіцери стріляли в повітря і застрелили собаку. Вони змусили жителів-чоловіків роздягнутися до пояса та сфотографували їх. За словами мешканців, офіцери сказали їм, що вони отримали наказ розчистити табір у рамках підготовки до Чемпіонату Європи з футболу 2012 року, який того року приймали Польща та Україна. Свідками подій стали діти. ЄСПЛ скаргу розглядав у тому числі за статтею 14 Конвенції та статтею 1 Протоколу № 12, отже як дискримінаційну ситуацію.

Такі ситуації в Україні повторюються систематично. У серпні 2020 року було виявлено повідомлення, в якому містилася інформація, що мешканці смт Андріївка Балаклійського району Харківської області вийшли на акцію протесту з вимогою виселити ромів з населеного пункту. Учасники акції вирушили до будинку, де проживають роми, намагалися ввірватися на подвір'я, розбили вікна будинку [9, с.40].

Слід розуміти, що з метою протидії загрозі громадському порядку чи загрозі громадському здоров'ю, держава має право реалізовувати повноваження, однак такі заходи можуть здійснюватися виключно в межах закону.

У Справі «Хірту проти Франції» [10] ЄСПЛ стосовно способу виселення заявників вказав, що захід був заснований не на судовому рішенні, а на процедурі офіційного повідомлення. І рішення про застосування цієї процедури (префект видав наказ) викликало ряд негативних наслідків через особливі обставини заявників. А засіб судового захисту почав застосовуватися лише після того, як було прийняте рішення адміністративними органами влади, тож він був неефективним.

Також у Страсбурзі наголосили, що роми становили соціальну групу, яка має менші права, їхні особливі потреби у зв'язку з цим повинні були враховуватися під час оцінювання пропорційності втручання, яке були зобов'язані провести національні органи влади. І оскільки цього не було зроблено, ЄСПЛ визнав, що спосіб виселення ромів порушив їх право на повагу до приватного та сімейного життя [11].

Роми протягом століть страждали від маргіналізації та расизму, і досі часто їх відокремлюють у дискримінаційний спосіб, незважаючи на те, що вони є корінними громадянами країн (наприклад в Іспанії, так і в інших країнах) [12]

Етнічний профайлінг, тобто припущення про наявність зв'язку між схильністю до вчинення правопорушень та етнічним походженням, є прикладом упередженого ставлення та негативних стереотипів щодо певних етнічних груп. На дискримінаційному характері використання практики етнічного профайлінгу в роботі правоохоронних органів також наголошено Європейською комісією проти расизму та нетерпимості у своїй 11-й загальнополітичній рекомендації.

Негативне ставлення з боку громадськості характерне загалом до ромів у будь якій країні. У 2019 компанія Baltijos tyrimai провела опитування про ставлення жителів Литви до ромів. 39% учасників опитування не хочуть працювати разом із ромами, ще 65% не стали б винаймати житло разом із ними [13].

Дисонанс між офіційною політикою і громадським ставленням визначається в багатьох дослідженнях. Зокрема румунські науковці доводять, що хоча загалом урядова політика щодо ромів приймає та просуває прогресивний/ліберальний порядок денний, який узгоджується зі стратегічними цілями ЄС, яскраво виражена громадська амбівалентність щодо ромів і ледь помітні форми расизму все ще присутні та зберігаються [14].

Висновок. Існує значна кількість нормативно-правових гарантій, проте проблеми правореалізації є суттєвими як на рівні європейських країн, так і України. Тому проблема має вирішуватися комплексно і включати в тому числі політичні, економічні та соціальні гарантії.

Практика ЄСПЛ містить суттєву частку справ, що стосуються проблем упередження та дискримінація осіб ромської національності, що свідчить про неналежну правореалізаційну національну практику. Дискримінаційні ситуації зумовлені конфронтацією з громадськістю, неналежною увагою правоохоронних органів до проблем захисту ромів, їх суспільною стигматизацією та етнічним профайлінгом.

Література:

1. Hinger S. Reinhard Schweitzer Politics of (Dis)Integration. URL: <https://library.oapen.org/handle/20.500.12657/23039>
2. Alexiadou N. Framing education policies and transitions of Roma students in Europe. *Comparative Education*, 2019. №55 (3). С. 422-442 DOI: 10.1080/03050068.2019.1619334
3. 5 European Commission Communication. A Union of equality: EU Roma strategic framework for equality, inclusion and participation, COM(2020) 620 final, Brussels, 7 October 2020.
4. Humphris R. On the threshold: becoming Romanian Roma, everyday racism and residency rights in transition, *Social Identities*, 2018. №24:4. P. 505-519, DOI: 10.1080/13504630.2017.1335831
5. Human Rights Watch, Roma in the Czech Republic Foreigners in Their Own Land, 1 June 1996, D811 URL: <https://www.refworld.org/docid/3ae6a7ea0.html>
6. Ryšavý Z. CNN: Czech Republic has discriminated against Romani refugees from Ukraine, updated data refute the myth that they all hold dual citizenship *Romea.cz*. 08 August 2022
7. Рішення ЄСПЛ. Справа «Бурля та інші проти України» (Заява № 3289/10) від 06/02/2019 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_d65#Text
8. European Court of Human Rights. *Pastrama v Ukraine*. (Application no. 54476/14) 1 April 2021 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-208889%22%7D>

9. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2020 рік URL: <https://ombudsman.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/schoricha-dopovid-2020.pdf>
10. European Court of Human Rights. Hirtu and Others v. France (application no. 24720/13) ECHR 134 (2020) 14/08/2020 URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-202442%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-202442%22]})
11. Справа «Хірту проти Франції» URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-xirtu-proti-francii%D1%97/>
12. Fejzula S. The Anti-Roma Europe: Modern ways of disciplining the Roma body in urban spaces. *Revista Direito e Práxis* 2019. №10. P. 2097–2016.
13. Постійний фейс-контроль і клас «Ч»: як живуть роми в Литві. Заборона. 26 жовтня 2020 р. URL: <https://zaborona.com/yak-zhyvut-romy-v-lytvi/>
14. Popoviciu S., Tileagă C. Subtle forms of racism in strategy documents concerning Roma inclusion *Journal of Community and Applied Social Psychology* V.30, Is.1 January/February 2020. P. 85-102

Kovnyi Yu. Prejudice and discrimination against persons of Roma nationality: review of ECtHR decisions

Summary. The article analyzes the problems of prejudice and discrimination against persons of Roma nationality, based on the example of the analysis of the decisions of the European Court of Human Rights.

It is indicated that there is usually a negative public attitude towards Roma representatives, fear, discrimination and public neglect. It can often be pointed out that these are peoples who are "everywhere and nowhere", because the leveling of public-legal institutions is taking place on the part of the Roma, they often act as stateless people, have no communication with public authorities and educational institutions.

Racist attacks, lack of reaction from the government – is the most serious problem of Roma in European countries and in Ukraine in historical retrospect and today. But Roma

also face state discrimination in other areas of everyday life, such as education, housing and employment. They are often segregated in "special schools" and denied residence and work permits solely because of their race or ethnicity.

The multiple nature of discrimination is pointed out, as women with many children and no education are particularly vulnerable both within their own group and at the state and social level.

It has been proven that there are a significant number of regulatory and legal guarantees, but the problems of legal implementation are significant both at the level of European countries and Ukraine. Therefore, the problem should be solved comprehensively and include political, economic and social guarantees.

The practice of the ECtHR contains a significant share of cases related to the problems of prejudice and discrimination against persons of Roma nationality, which indicates inadequate national law enforcement practice. Discriminatory situations are caused by confrontation with the public, inadequate attention of law enforcement agencies to the problems of Roma protection, their social stigmatization and ethnic profiling. The latter is positioned as an assumption that there is a connection between the propensity to commit crimes and ethnic origin, and is an example of prejudiced attitudes and negative stereotypes about certain ethnic groups.

Along with this, the article states that in order to counter a threat to public order or a threat to public health, the state has the right to implement preventive powers, but such measures can be carried out exclusively within the limits of the law and prevent situations of discrimination of citizens on ethnic or other grounds.

Key words: Roma, discrimination, ethnic profiling, national identity, discriminatory situation.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Гедульянов В. Е.,
кандидат юридичних наук

КОНСТИТУЦІЙНІ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМАТИКИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕННЯ ЧЛЕНІВ ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ОРГАНІВ

Анотація. Метою статті є аналіз стану дослідженості підінституту виборних представників в українській юридичній літературі.

Одною з проаналізованих праць є робота Н.Г. Григорук на тему «Конституційно-правовий статус народного депутата України», 2003 р. – хронологічно перша монографічна праця з цього питання. Можливо саме тому вона є найбільш системною з числа монографічних праць, розглянутих у статті – так як Н.Г. Григорук фактично створювала доктринальне підґрунтя у цій сфері, узагальнюючи публікації з наукових фахових часописів, а часто й відповідні матеріали з підручників з навчальної дисципліни «Конституційне право України». Підкреслено важливість того, що Н.Г. Григорук розглянула поняття «народний представник», сформулювала пропозиції для його подальшого удосконалення. Крім того, вона вперше в національній юридичній літературі запропонувала перелік структурних елементів конституційно-правового статусу народного депутата України.

У статті проаналізовано працю О.І. Радченка на тему «Статус народного депутата України: проблеми теорії і правового регулювання», 2005 р. Узагальнено, що О.І. Радченко зробив внесок у дослідження поняття «партійно-імперативний мандат», у тому числі приділив значну увагу характеристиці партійно-імперативного мандату на матеріалах саме української практики. Резюмовано, що численні термінологічні пропозиції О.І. Радченка на сучасному етапі розвитку української науки не є важливими – вони були удосконалені у процесі більш сучасних досліджень.

У статті зроблено огляд монографічної праці А.О. Александрова на тему «Конституційно-правові засади статусу народного депутата України», 2010 р. Сформульовано, що найбільш важливе значення на сучасному етапі має його пропозиція розрізняти такі види (типи) депутатських мандатів: вільний, імперативний та змішаний, а також характеристика, яку автор надав кожному з цих видів мандатів на матеріалах української практики.

Ключові слова: демократія, представницька демократія, безпосередня демократія, принцип народовладдя, народний суверенітет, влада народу, члени представницького органу.

Постановка проблеми. Розбудова демократичної правової держави неможлива без уваги до питань належного функціонування органів представницької демократії. У групі досліджень, присвячених конкретним представницьким органам, окрему підгрупу становлять роботи щодо представників, які обираються шляхом прямих виборів для представлення інтересів народу та / або членів територіальної громади у представницьких органах – колегіальних та одноособових. Отже, важливим науковим завданням є аналіз відповідних наукових джерел

з метою виявлення необхідності оновлення доктринального підґрунтя з цього питання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Праці загальноконституційного характеру доволі рідно містять положення про членів представницьких органів (за певними виключеннями, – дивись, наприклад [1-4]). Значно частіше дослідників цікавить не правовий статус членів представницьких органів у цілому, а представницький мандат зокрема. У цій статті проаналізовано монографічні роботи А. О. Александрова, Н. Г. Григорук, О. І. Радченка з метою виявлення прогалин, які доцільно заповнити на сучасному етапі розвитку науки конституційного права.

Метою статті є аналіз стану дослідженості підінституту виборних представників в українській юридичній літературі.

Основний текст. Хронологічно першим комплексним дослідженням підінституту виборних представників в українській юридичній літературі стала робота Н.Г. Григорук на тему «Конституційно-правовий статус народного депутата України», 2003 р., та супутні публікації до неї. Ця монографічна праця є дисертацією на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.

З числа зазначених вище праць ця робота є хронологічно першою. Можливо саме тому вона є найбільш системною з числа монографічних праць перерахованих вище авторів – так як Н.Г. Григорук фактично створювала доктринальне підґрунтя у цій сфері, узагальнюючи публікації з наукових фахових часописів, а часто й відповідні матеріали з підручників з навчальної дисципліни «Конституційне право України».

Н.Г. Григорук визначила, що «мета дисертаційної роботи полягає у тому, щоб на базі досягнень юридичної теорії, зокрема конституційно-правової, продовжити розроблення теорії народного депутата і шляхом її поглиблення, розвитку та оновлення створити сучасну теорію інституту народного депутата України; на даній основі запропонувати наукову концепцію конституційної моделі мандату народного депутата України як суб'єкта державно-владних відносин; сформулювати практичні пропозиції щодо вдосконалення законодавства про статус народного депутата України» [5, с. 3]. Те, як авторка сформулювала мету свого дослідження, підкреслює зроблене вище узагальнення про його комплексний характер (попри те, що йдеться про дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук, а не доктора юридичних наук, – тобто, попри доволі невеликий обсяг роботи).

Н.Г. Григорук обрала об'єктом свого дисертаційного дослідження «суспільні відносини, пов'язані з конституційно-правовим статусом народного депутата України» [5, с. 4]. Це також є аргументом на підтримку сформульованого вище висновку

щодо загальної характеристики аналізованої праці.

Фактично збираючи «по крупницях» матеріали про народних представників для свого монографічного дослідження, Н.Г. Григорук не могла обійти увагою питання наукового тезаурусу. Вона запропонувала низку визначень, необхідних для проведення свого дослідження. З точки зору теорії конституційного права, найбільш важливим є її авторський погляд на поняття «народний представник».

Авторка сформулювала, що «народний представник» є обраною народом (виборчим корпусом) особою, котрій надано право реалізовувати суверенітет народу шляхом представництва народу чи його частини у органі державної влади, наділеною повноваженнями різноманітного характеру з метою реалізації певного політичного та соціального призначення, конституційно-правовий статус якої зумовлюється конституційно-правовим статусом та функціями органу, до якого її обрано, та є одним із гарантів конституційного ладу держави» [5, с. 6]. Це визначення викликає низку зауважень.

По-перше, авторка надто часто застосовує у ньому прикметник «конституційний» – йдеться і про «конституційний лад», і про «конституційно-правовий статус», причому двічі. Це обтяжує формулювання та його сприйняття.

По-друге, Н.Г. Григорук зазначає, що народний представник є обраною народом особою, а у дужках конкретизує, що «виборчим корпусом». Враховуючи, що будь-яка дефініція тяжіє до максимальної точності, доцільним було б одразу зазначити про виборчий корпус. Тим більше, що згадка про народ є у самій назві «народний представник».

По-третє, авторка посилається на реалізацію народними представниками «певного політичного та соціального призначення». Не дуже зрозуміло, про яке саме призначення йдеться, від цього дефініція дещо втрачає у своїй інформативності.

По-четверте, положення щодо того, що народний представник є «одним із гарантів конституційного ладу держави», не завжди є точним. Тут було б варто конкретизувати, яких конкретно представників авторка має на увазі (наприклад, один депутат міської ради навряд чи може розглядатися як гарант конституційного ладу держави, а Президент України, який також є народним представником, у свою чергу, – може).

Також, Н.Г. Григорук було «визначено перелік структурних елементів конституційно-правового статусу народного депутата України:

- політико-правова природа депутатського мандату;
- підстави виникнення і припинення дії депутатського мандату;
- права і обов'язки народного депутата України;
- форми роботи народного депутата;
- гарантії здійснення депутатських повноважень;
- відповідальність народного депутата України» [5, с. 6].

Цей підхід є доволі нетиповим, – адже як правило, при визначенні структурних елементів конституційно-правового статусу особи беруться до уваги права, обов'язки та юридична відповідальність, інколи – гарантії (до речі, Н.Г. Григорук веде мову не про юридичну відповідальність народного депутата України, а про відповідальність у цілому – тобто, звертає увагу і на політичну відповідальність).

Щодо такого виокремленого Н.Г. Григорук структурного елементу, як «підстави виникнення і припинення дії депутатського мандату», то більш популярним є підхід, відповідно до

якого ці підстави аналізуються як підстави виникнення і припинення конституційно-правового статусу (у цьому випадку – народного депутата України).

Доволі інноваційним є і включення до числа структурних елементів конституційно-правового статусу народного депутата України політико-правової природи депутатського мандату. Однак, саме завдяки цьому у роботі Н.Г. Григорук це питання розглянуто детально. Це є одною з багатьох переваг її дослідження і робить його важливим для тих вчених, які аналізують питання представницької демократії в Україні.

Ще одною важливою роботою в межах аналізованої групи праць є дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук О.І. Радченка на тему «Статус народного депутата України: проблеми теорії і правового регулювання», 2005 р., та супутні публікації до неї.

Автором було сформульовано, що «метою дисертаційного дослідження є з'ясування теоретичних аспектів правового становища парламентарія та вироблення конкретних пропозицій і рекомендацій щодо вдосконалення статусу народного депутата» [6, с. 2], та що «об'єктом дослідження є суспільні відносини, які виникають у сфері здійснення законодавчої влади» [6, с. 3]. Порівняння мети і об'єкта цього дослідження з метою та об'єктом дослідження Н.Г. Григорук вказують на те, що з точки зору теорії конституційного права це дослідження буде менш інформативним. Про це свідчать не тільки ці формальні ознаки, але й ознайомлення зі змістом монографічної праці О.І. Радченка.

По-перше, О.І. Радченко підкреслює важливість інституту представницької демократії для розкриття обраної ним теми. Він зауважує, що «сучасна держава характеризується наявністю низки ознак, які дають змогу ідентифікувати її політичний режим як демократичний або як авторитарний (тоталітарний). Однією з них, поряд з верховенством права, розподілом державної влади на законодавчу, виконавчу та судову, є інститут представницької демократії» [6, с. 1]. Процитована фраза – це перший абзац Вступу до дисертації О.І. Радченка. Отже, можна резюмувати, що його робота стане у нагоді при дослідженні інституту представницької демократії – адже, на автор анонсує саме такий підхід.

По-друге, О.І. Радченко зробив внесок у дослідження поняття «партійно-імперативний мандат». На його думку, «посилення ролі політичних партій у процесі формування вищих органів державної влади, насамперед парламенту, та запровадження виборів до останнього виключно на пропорційній основі, спричинило появу нового різновиду депутатського мандата – партійно-імперативного» [6, с. 11]. Щодо України це твердження є справедливим.

Автор сформулював, що, «на відміну від класичного імперативного мандата він не передбачає можливості для виборців відкликати свого представника з парламенту в разі втрати останнім їхньої довіри. Натомість, партійно-імперативний мандат досить жорстко обмежує свободу діяльності депутата вимогами партійної (фракційної) дисципліни, зокрема, щодо переходу до іншої фракції. Санкцією за порушення даного припису є дострокова втрата ним свого депутатського мандата» [6, с. 5]. У дисертації О.І. Радченка приділяється значна увага характеристиці партійно-імперативного мандату на матеріалах саме української практики.

Враховуючи, що на момент захисту дисертації О.І. Радченком в українській науці конституційного права було наявне

лише одне монографічне дослідження з аналізованого їм питання (це робота Н.Г. Григорук на тему «Конституційно-правовий статус народного депутата України»), він приділив значну увагу термінологічному апарату своєї роботи.

Так, автором було проведено «аналіз юридичної термінології, яка використовується для характеристики інституту представницької демократії, дає підстави зробити висновок про деяку невизначеність наявних термінів, їхню неоднозначність, що спонукало автора до уточнення змісту таких понять як депутатський мандат, спеціальна дієздатність члена парламенту» [6, с. 11]. Однак, для досягнення мети нашого дослідження термінологічні пропозиції О.І. Радченка не є важливими – вони були удосконалені у процесі більш сучасних досліджень.

Тим не менш, представляють інтерес міркування О.І. Радченка щодо природи депутатського мандату в Україні – адже О.І. Радченко центрував свої висновки та пропозиції виходячи з того, що проблематика депутатського мандату є вагомою складовою інституту представницької демократії в Україні.

Зокрема, «у дослідженні констатується той факт, що по суті депутатський мандат є представницькою функцією, яка покладається на депутата народом під час парламентських виборів. Отримання депутатського мандату слід розглядати як результат народного волевиявлення» [6, с. 11]. Привертає увагу, що, на відміну від Н.Г. Григорук, О.І. Радченко веде мову про «народ», а не про «виборчий корпус». З урахуванням обраного ним методологічного підходу це слід uważати достатньо коректним.

Крім того, з числа українських авторів О.І. Радченко є чи не єдиним, який підкреслює: представницький мандат може бути отриманий прямим чи непрямым шляхом. Так, він зазначив, що «у переважній більшості європейських країн, де застосовуються вибори на пропорційній основі, депутатський мандат особи (прізвища яких внесено до виборчих списків) *отримують непрямым шляхом* (курсив наш. – В.Г.), коли мандати розподіляються у відповідності до кількості отриманих на загальних парламентських виборах політичною партією (блоком політичних партій) голосів виборців. [6, с. 13]. Виходячи з цього, можна резюмувати: представницький мандат отримується або прямим шляхом у разі, коли виборці віддають свої голоси за конкретного кандидата, або непрямым шляхом – у разі, коли вибори проходять за партійними списками.

Нарешті, не слід оминати увагою і дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук А.О. Александрова на тему «Конституційно-правові засади статусу народного депутата України», 2010 р., та супутні публікації до неї.

Відповідно до узагальнень автора, метою дисертації є «комплексний аналіз правового статусу народного депутата України та створення наукової бази для реформування законодавства, що регулює правовий статус народного депутата України» [7, с. 2]. Одразу варто зауважити, що навряд чи таке формулювання є коректним – адже, А.О. Александров не був першим дослідником, який аналізував питання правового (конституційно-правового) статусу народних депутатів України на монографічному рівні. Щонайменше, станом на 2010 рік були вже наявні роботи, проаналізовані у нашому дослідженні вище (Н.Г. Григорук та О.І. Радченка). А тому, доцільніше було б вести мову про удосконалення відповідної наукової бази – але ніяк не про її створення.

А.О. Александров визначив, що об'єкт його дослідження – це «суспільні відносини, що виникають у сфері правового регу-

лювання статусу народного депутата України» [7, с. 2]. Слід підкреслити, що така характеристика об'єкта є завузькою, але автор дотримувався її максимально ретельно – що не найкращим чином вплинуло на зміст його монографічного дослідження.

Відповідно до розробок А.О. Александрова, «елементами правового статусу депутата є: 1) політико-правова природа депутатського мандата; 2) повноваження депутата; 3) гарантії депутатської діяльності; 4) юридична відповідальність депутата» [7, с. 12]. Тут має місце такий самий інноваційний підхід, який хронологічно раніше застосувала Н.Г. Григорук, – у дещо модифікованому (усіченому) вигляді.

З точки зору відповідності такого підходу традиційним поглядам на правовий статус суб'єкта можуть виникати зауваження. Але, з точки зору нашого дослідження інституту представницької демократії, такий підхід є корисним. Щонайменше один підрозділ дослідження А.О. Александрова присвячено питанням, надзвичайно актуальним для цього інституту – це підрозділ 1.2 «Політико-правова природа депутатського мандата».

Як охарактеризував цей підрозділ автор, у ньому «проводиться аналіз політико-правової природи депутатського мандата як комплексного елемента правового статусу парламентаря, що включає: 1) тип депутатського мандата; 2) термін дії депутатського мандата; 3) виникнення та припинення дії депутатського мандата» [7, с. 6]. Під типом депутатського мандату маються на увазі його види – вільний, імперативний та інший.

Віддаючи належне дуальній класифікації депутатських мандатів на вільні та імперативні, А.О. Александров констатує: «норми чинної Конституції України фактично поєднали ознаки вільного та імперативного мандатів, а саме: збережено пряму незалежність депутата від виборців, водночас включено елемент імперативності мандата крізь призму відносин депутата з політичною партією або виборчим блоком політичних партій, за списком яких було обрано депутата. Це свідчить про факт запровадження в Україні нового типу депутатського мандата, який пропонується визначити як змішаний тип депутатського мандата» [7, с. 8]. Таким чином, на думку А.О. Александрова, доречно розрізняти такі види (типи) депутатських мандатів: вільний, імперативний та змішаний. Мандат народних депутатів України належить до числа змішаних.

Висновок. Охарактеризовані вище дослідження А.О. Александрова, Н.Г. Григорук та О.І. Радченка є найбільш ґрунтовними та вагомими, слід рекомендувати при дослідженні інституту представницької демократії починати ознайомлення з проблематикою правового статусу народних представників саме з них. Перспективи подальших досліджень полягають у тому, щоб проаналізувати ті роботи, які стосуються депутатів місцевих рад.

Література:

1. Мішина Н.В. Адміністративно-правові проблеми державного контролю. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Одеса, 2021. Т. 29. С. 160-165.
2. Mishyna N.V. Self-Organized Bodies of the Population and the Local Government's Nature Concepts | Органи самоорганізації населення у контексті теорій про природу місцевого самоврядування. *ЮРИДИКА | JURIDICA*. 2020. № 1. С. 16-20.
3. Гараджаев Д.Я. Конституционные принципы прав человека: на практике Конституционного Суда Азербайджана и Европейс-

- кого Суда по правам человека: монография. Киев: Издат. «Норма Права», 2020. 308 с.
4. Гараджаев Д.Я. Конституционный Суд Азербайджанской Республики: перспективы использования опыта Суда Европейского Союза: монография. Одесса.: Издат. дом «Гельветика», 2017. 448 с.
 5. Григорук Н.Г. Конституційно-правовий статус народного депутата України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2003. 22 с.
 6. Радченко О. І. Статус народного депутата України: проблеми теорії і правового регулювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2005. 20 с.
 7. Александров О.А. Конституційно-правові засади статусу народного депутата України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2010. 20 с.

Hedulianov V. Constitutional studies of the legal status of representative bodies' members

Summary. The purpose of the article is to analyze the state of research of the sub-institute of elected representatives in Ukrainian legal literature.

One of the analyzed works is the work of N.H. Hryhoruk on the topic "Constitutional and legal status of the people's deputy of Ukraine", 2003 – chronologically the first monographic work on this issue. Perhaps that is why it is the most systematic among the monographic works considered in the article – since N.G. Hryhoruk actually created a doctrinal foundation in this field, summarizing publications from scientific journals, and often relevant materials from textbooks on the subject "Constitutional Law of Ukraine".

The importance of the fact that N.G. Hryhoruk considered the concept of "people's representative", formulated proposals for its further improvement. In addition, for the first time in the national legal literature, she offered a list of structural elements of the constitutional and legal status of a people's deputy of Ukraine.

The article analyzes the work of O.I. Radchenko on the topic "Status of People's Deputy of Ukraine: problems of theory and legal regulation", 2005. It is summarized that O.I. Radchenko contributed to the study of the concept of "party-imperative mandate", including paying considerable attention to the characteristics of the party-imperative mandate based on the materials of Ukrainian practice. It is summarized that numerous terminological proposals of O.I. Radchenko at the current stage of the development of Ukrainian science are not important – they were improved in the process of more modern research.

The article reviews the monographic work of A.O. Aleksandrov on the topic "Constitutional and legal foundations of the status of a people's deputy of Ukraine", 2010. It is stated that the most important thing at the current stage is his proposal to distinguish the following types (types) of deputy mandates: free, imperative and mixed, as well as the characteristic that the author granted each of these types of mandates on the materials of Ukrainian practice.

Key words: democracy, representative democracy, direct democracy, the principle of people's power, people's sovereignty, people's power, members of the representative body.

Міщук І. В.,*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного права та галузевих дисциплін
Національного університету водного господарства та природокористування*

ВЗАЄМОДІЯ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ З ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню механізму взаємодії органів місцевого самоврядування з органами державної влади (на прикладі місцевих органів виконавчої влади). У ході дослідження встановлено, що реформа децентралізації влади в Україні – це певне відображення внутрішньої правової та інституційної системи врядування всередині держави, а також рівня дотримання прав і свобод людини. Відтак доведено, що актуальність цієї статті зумовлена передусім тим, що місцеве самоврядування визнано одним із найефективніших інструментів народовладдя, а Україна, як держава з європейським вектором розвитку, прагне перейти до нової, більш досконалої моделі організації її суспільно-політичного та економічного життя.

Метою наукового дослідження є визначення поняття й форм взаємодії органів місцевого самоврядування з органами державної влади в умовах втілення реформи децентралізації, а також дослідження інших особливостей їхнього співробітництва.

Автором визначено теоретичний та практичний зміст поняття «взаємодія» на основі порівняння з іншими термінами – «партнерство» та «співпраця». Доведено, що взаємодія – це складне психологічне явище, яке потребує не лише вміння дотримуватися норм чинних законів, але й володіння правовою культурою, які у своєму природному поєднанні спрямовуються на розвиток представницької демократії.

З метою наукового дослідження механізму взаємодії між органами місцевого самоврядування та органами державної влади, детально проаналізовано положення Конституції України, а також Законів України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 і «Про місцеві державні адміністрації» від 09.04.1999 в частині, якою законодавці визначають перелік повноважень.

Встановлено, що сфера компетенції органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій є спільною у таких двох сферах, а саме: підготовка програм соціально-економічного й культурного розвитку територій, а також складання, схвалення й виконання бюджетних програм. З метою налагодження ефективної взаємодії й вирішення колізійних питань пропонується прийняти нову редакцію Законів України «Про місцеве самоврядування в Україні» і «Про місцеві державні адміністрації».

Окреслено перспективний напрямок подальших досліджень, яким на думку автора є наукова розробка питань, спрямованих на вдосконалення правового регулювання та підвищення вимог до сучасної системи самоврядування в Україні.

Ключові слова: органи місцевого самоврядування, органи державної влади, взаємодія, місцеві державні адміністрації, сфера професійних повноважень, реформа децентралізації, народовладдя.

Постановка проблеми. Сучасний соціальний розвиток та геополітична ситуація в Україні диктують нам необхідність пошуку нових альтернатив перетворення звичайної держави у високорозвинуте управлінське явище. У рамках цієї системи правова держава повинна виявляти себе як утворення європейського зразка, як самодостатня держава, де кожен елемент управління функціонує на прогресивних правово-договірних засадах. Саме забезпечення такого переходу повинно стати головним напрямком адміністративної реформи в Україні.

У зв'язку з цим, сьогодені державна політика України у сфері місцевого самоврядування, яке прийнято вважати одним із найефективніших інструментів народовладдя, спирається на інтереси жителів територіальних громад і передбачає децентралізацію влади, тобто передачу від органів виконавчої влади органам місцевого самоврядування значної частини повноважень, ресурсів і відповідальності. Сучасна світова практика доводить, що важливою умовою швидкого переходу України до нової, більш досконалої моделі організації її суспільного-політичного та економічного життя повинно бути налагодження ефективної взаємодії між органами влади місцевого та державних рівнів. З огляду на це, вважаємо, що питання співробітництва вищезазначених інститутів влади є актуальним, а отже, потребує всестороннього вивчення.

Стан дослідження. Проблема налагодження ефективної взаємодії між різними органами державної влади й місцевим самоврядуванням неодноразово ставала предметом досліджень вітчизняних науковців. Так, Литвин І. І., Алтуніна О. М. та Мартиненко В. М. наголошують на тому, що на відміну від інших форм комунікації, у взаємодії завжди виникає зворотна дія та зворотний вплив. Карабін Т. О., Мельник Ю. В. та Теремецький В. І. стверджують, що налагодження взаємодії можливе тільки після законодавчого врегулювання правовідносин. Хабермас Ю. О. і Ситник С. В. виступають прихильниками ідеї активного застосування діджитал-технологій між різними ланками органів державного управління, що, у свою чергу, значно спрощує процес обробки актуальної інформації. Таким чином, наукові здобутки вказаних вчених стали підґрунтям для дослідження окресленої проблематики та формування пропозицій щодо перетворення системи державного управління.

Мета статті – визначення поняття й форм взаємодії органів місцевого самоврядування з органами державної влади (на прикладі взаємодії з місцевими органами виконавчої влади) в умовах втілення реформи децентралізації, а також дослідження інших особливостей їхнього співробітництва.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч.1 ст.5 Конституції України, носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює свою владу безпосередньо

і через органи державної влади, органи місцевого самоврядування [5]. Проаналізувавши це положення, можна констатувати існування двох відносно відокремлених та самостійних систем органів публічної влади, а саме: органи державної влади та органи місцевого самоврядування, які покликані спільно здійснювати відповідні управлінські функції в межах повноважень, визначених Конституцією та законами України.

Відповідно до п.1. ст.2 Закону України «Про місцеве самоврядування», місцеве самоврядування – це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста – самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України [8].

Ми погоджуємося з твердження Н. Гончарука про те, що органи державної влади – це особливий апарат, який, подібно до місцевого самоврядування, здійснює публічну владу. Однак саме через діяльність органів державної влади реалізуються завдання і функції цілої держави, а посадові особи виступають не від імені окремих територій, а від імені єдиної України [1, с.25].

Досліджуючи структуру органів державної влади, погоджуємося, що механізм управління сучасною Україною є складним, розгалуженим, а тому потребує додаткового вивчення. Проаналізувавши чинне законодавство, можна стверджувати, що для України є характерним існування типових органів державної влади, а саме: органів законодавчої, виконавчої, судової влади та Президента як глави всієї України.

На нашу думку, з-поміж усіх органів державної влади, які становлять єдину систему, найтіснішими та найсуттєвішими є правовідносини між органами місцевого самоврядування та місцевими державними адміністраціями, котрі, у свою чергу, є представниками державної виконавчої влади. Так, відповідно до ч.1 ст.118 Конституції України, виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі здійснюють місцеві державні адміністрації. Згідно з п.6 ч.1 ст.119 Конституції України, місцеві державні адміністрації на відповідній території забезпечують взаємодію з органами місцевого самоврядування. А відповідно до ч.4 ст.143 Конституції України, органи місцевого самоврядування з питань здійснення ними повноважень органів виконавчої влади підконтрольні відповідним органам виконавчої влади [5].

Розглядаючи поняття «взаємодія» як принципу взаємозалежної та синергійної поведінки її учасників, О. Черкас зазначає, що воно суттєво відрізняється від таких термінів, як-от «партнерство», яке є формою організації взаємовигідної діяльності суб'єктів на основі об'єднання ресурсів та спільного керування, та «співпраця», яка встановлюється через спільну практичну й духовну діяльність [10, с.228].

На нашу думку, в основі взаємодії знаходиться обмін інформацією, контроль і взаємодопомога. Крім того, будь-яка взаємодія в своїй основі має певний психологічний аспект, який виявляється через організацію взаємних і спільних дій, направлених на реалізацію єдиного проекту. У результаті такої діяльності учасники взаємодії доповнюють один одного й формують цілісну систему, визначену як представницька система врядування.

Таким чином, взаємодія – це складне психологічне вище, яке потребує від публічних органів влади, сформованих на

виборних засадах, не лише дотримання законодавчо визначених норм і правил, але й сформованості високих гуманістичних цінностей й правової культури, які у своєму поєднанні спрямовуються на розвиток представницької демократії.

Як уже зазначалося, сполучною ланкою під час взаємодії виступає певний обсяг інформації, тобто те, що передається в ході комунікаційного процесу. Відтак, ми вважаємо, що у сфері публічного управління інформацію доцільно розуміти як відповідним чином документовані відомості про події та явища об'єктивної дійсності, які відбуваються в суспільстві та використовуються в управлінській діяльності.

На думку І. Литвин, основними принципами взаємодії органів місцевого самоврядування з місцевими державними адміністраціями є: 1) роздільність предметів відання залежно від юридично-правової природи органу публічного управління; 2) взаємне делегування повноважень; 3) фіксованість самостійності кожного з органів шляхом законодавчого закріплення; 4) можливість судового врегулювання суперечок і розбіжностей, які виникають під час виконання повноважень [6, с.10]. Погоджуємося, що ці засади слід вважати загальними й універсальними, а отже, вони можуть бути застосовані й під час налагодження взаємодії між іншими ланками управління державними справами.

Аналізуючи загальнотеоретичні й практичні аспекти взаємодії під час ведення державних справ, вважаємо за необхідне акцентувати увагу на тому, що форми взаємодії можуть бути різноманітними. Так, зокрема, Я. Журавель стверджує, що невід'ємним компонентом взаємодії є створення спеціальних органів на паритетних засадах для реалізації спільних програм й проєктів, а також проведення координаційних нарад за участю керівників і посадових осіб відповідних органів [2, с.127]. На нашу думку, цей перелік варто доповнити заходами щодо планування спільних дій з розподілом обов'язків між учасниками. Крім того, з науково-дослідної точки зору вважаємо ефективним організацію та проведення науково-практичних семінарів і конференцій з питань удосконалення координаційної взаємодії.

Безперечно, головна причина проблем, які виникають у взаємовідносинах органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій є недосконалість чинного законодавства України, метою якого є врегулювати їхню спільну діяльність. Це досить яскраво ілюструє аналіз норм таких Законів України, як «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 і «Про місцеві державні адміністрації» від 09.04.1999 в частині, якою законодавці визначають перелік повноважень. Зауважимо: розроблена в ході адміністративної реформи організаційно-правова база функціональних та процедурних повноважень повинна була б бути стійкою до збурень, які виникають в системі влади під впливом політичних факторів. Так, зокрема, формування органів місцевого самоврядування за партійним принципом може призвести до результату, коли в раді абсолютну більшість формують представники лише однієї партії. Відтак, на нашу думку, ефективним є створення поліваріантної організаційної основи, представники якої виражають різні позиції щодо вирішення актуальних питань.

Повертаючись до проблеми організації ефективної взаємодії, зауважимо, що на підставі вивчення норм Законів України №586-XIV та №280/97-ВР, можна визначити такі способи взаємодії органів місцевого самоврядування з місцевими державними адміністраціями.

1. Виконання делегованих повноважень.

Відповідно до п.13 ч.1 ст.1 Закону України №280/97-ВР, делеговані повноваження – це повноваження органів виконавчої влади, надані органам місцевого самоврядування законом. Крім того, це також повноваження органів місцевого самоврядування, які передаються відповідним місцевим державним адміністраціям за рішенням районних, обласних рад [8].

Т. Карабін зазначає, що розподіл повноважень, у тому числі делегованих, між місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування здійснюється на основі таких принципів: верховенство права, раціональне поєднання державних, регіональних і місцевих інтересів, економічно й соціально достатня децентралізація в умовах розвитку унітарної держави, визначення меж делегування повноважень на засадах субсидіарності, спрямування на максимальну реалізацію прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб певної територіальної громади [3, с.87].

2. Заслуховування звітів під час проведення засідань представницького органу влади.

Згідно з п.28 ч.1 ст.43 Закону України №280/97-ВР, голови місцевих державних адміністрацій, їх заступники чи керівники структурних підрозділів повинні відзвітувати органу місцевого самоврядування про те, які заходи були вжиті для виконання певної програми соціально-економічного чи культурного розвитку. Крім того, саме під час проведення пленарних засідань здійснюється заслуховування актуальної інформації від Національної поліції та прокурорів з приводу боротьби зі злочинністю та охорони громадського порядку [8]. Отже, ці звіти є засобом контролю територіальної громади за діяльністю органів державної влади.

3. Спільне вирішення питань щодо управління майном та його формами власності.

Як передбачено у п.1 ч.1 ст.19 Закону України №586-XIV, місцева державна адміністрація має право здійснювати на відповідній території управління об'єктами державної форми власності, які передані у її відання. Також адміністрації уповноважені виконувати делеговані відповідною радою функції управління щодо майна, яке перебуває у спільній власності територіальних громад. Для досягнення компромісу місцева рада повинна надати згоду на передачу об'єктів з державної у спільну власність територіальних громад сіл, селищ, міст та прийняти рішення про передачу об'єктів права спільної власності територіальних громад сіл, селищ, міст, що перебувають в управлінні районних, обласних рад, у державну власність, а також щодо придбання об'єктів державної власності [9].

4. Участь у формуванні та використанні коштів місцевого бюджету.

Відповідно до п.1 ч.1 ст.18 Закону України №586-XIV, місцева державна адміністрація наділена вітчизняним законодавцем повноваженнями щодо подання на розгляд ради прогнозу й проекту використання місцевого бюджету. Після проходження процедури схвалення місцевий орган виконавчої влади забезпечує втілення проекту, а опісля – узагальнює здійснене під час виступу зі звітом [9]. Необхідність втручання місцевих державних адміністрацій передусім зумовлена тим, що саме держава фінансово підтримує місцеве самоврядування, бере участь у формуванні доходів, здійснює контроль за законним, доцільним й економічним витрачанням коштів, а відтак, на нашу

думку, наявність такого посередника, як адміністрації, є об'єктивно необхідною.

5. Можливість ініціювати питання про відставку чи припинення повноважень голови органу місцевого самоврядування чи голови місцевої державної адміністрації.

Згідно з ч.4 ст.78, а також ч.9 ст.79 Закону України №280/97-ВР, питання про позачергові вибори сільського, селищного чи міського голови, а також сільської, селищної, міської, районної у місті, районної, обласної ради може порушуватися перед Верховною Радою України головою місцевої державної адміністрації. Згідно з п.29 ч.1 ст.9 Закону України №280/97-ВР, до компетенції районної та обласної ради належить прийняття рішення про недовіру голові відповідної місцевої державної адміністрації [8]. Як передбачено у п.8 ч.1 ст.9 Закону України №586-XIV, якщо недовіра була висловлена двома третинами від складу відповідної ради, то таке рішення є підставою для припинення повноважень голови місцевої державної адміністрації Президентом України [9]. Відтак, органи місцевого самоврядування та органи місцевої виконавчої влади можуть впливати один на одного щодо питань відставки чи проведення позачергових виборів.

6. Здійснення державного контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування.

У ст.16 Закону України №586-XIV законодавець перелічує сфери діяльності, контроль за якими здійснює місцева державна адміністрація. Відповідно до п.1 і 2 ч.1 ст.28 Закону України №586-XIV, місцева державна адміністрація має право проводити перевірки стану дотримання Конституції та законів України, інших актів законодавства органами місцевого самоврядування, а також залучати вчених, спеціалістів, представників громадськості до проведення необхідних перевірок [9]. У той же час, ст.20 Закону України №280/97-ВР передбачає, що державний контроль за діяльністю органів і посадових осіб місцевого самоврядування може здійснюватися лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, передбачений Конституцією та законами України, і не повинен призводити до втручання органів державної влади чи їх посадових осіб у сферу виняткової компетенції органу місцевого самоврядування [8].

Х. Коновейчук наголошує, що сутність і призначення контролю за органами місцевого самоврядування полягає у спостереженні за їхньою роботою, отриманні об'єктивної й достовірної інформації про стан законності та дисципліни серед посадових осіб, вживанні превентивних заходів для запобігання й усунення порушень законності і дисципліни, притягнення до відповідальності осіб, винних у порушенні обов'язкових вимог закону [4, с.65].

Таким чином, можемо спостерігати тотожність повноважень органів місцевого самоврядування й місцевих органів виконавчої влади у таких сферах:

1) у сфері соціально-економічного і культурного розвитку, планування й обліку:

- підготовка програм соціально-економічного та культурного розвитку, цільових програм щодо інших питань самоврядування, подання їх на затвердження відповідній раді, організація їх виконання; подання звітів про хід і результати виконання цих програм;

2) у сфері бюджету та фінансів:

- забезпечення складання балансів фінансових, трудових ресурсів, грошових доходів і видатків, необхідних для управ-

ління соціально-економічним і культурним розвитком відповідної території;

- складання, схвалення і подання на розгляд ради прогнозу відповідного бюджету, складання і подання на затвердження ради проекту відповідного бюджету та забезпечення його виконання; звітування перед відповідною радою про отримані результати фінансової діяльності.

Отже, взаємодію між органами державної влади (у даному випадку – органами місцевої виконавчої влади) та органами місцевого самоврядування можна визначити як спільну діяльність у межах встановленої законодавством компетенції з метою виконання покладених на них повноважень та здійснення контролю за дотриманням законності, прав і свобод людини і громадянина.

Правовою основою взаємодії між цими органами виступають Конституція України, Закони України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 і «Про місцеві державні адміністрації» від 09.04.1999 тощо. Для вирішення конкретно визначених проблем можуть прийматися відповідні підзаконні нормативно-правові акти.

Висновки. З урахуванням результатів нашого дослідження, можна стверджувати, що вітчизняний законодавець намагався розмежувати повноваження між органами місцевого самоврядування та місцевими державними адміністраціями, однак ми все ще спостерігаємо у діяльності цих органів виникнення правових колізій під час втілення повноважень. Це призводить до того, що під час врегулювання одних і тих же правовідносин на першість претендують відразу декілька структурних підрозділів. Для вирішення цієї проблеми вважаємо доцільним прийняти нову редакцію Законів України «Про місцеве самоврядування в Україні» і «Про місцеві державні адміністрації», у яких Верховна Рада України зрештою чітко розмежує сфери їхньої компетенції.

Перспективним напрямком подальших досліджень вбачаємо наукову розробку питань, спрямованих на вдосконалення правового регулювання та підвищення вимог до сучасної системи самоврядування в Україні.

Література:

- Гончарук Н.Т., Прокопенко Л.Л. Взаємодія органів державної влади та місцевого самоврядування: правові та функціональні аспекти. *Теорія та практика державного управління*. 2011. № 1. С. 21-29.
- Журавель Я.В. Адміністративно-правове регулювання взаємодії органів виконавчої влади із органами місцевого самоврядування в Україні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. №2(23). С.125-129.
- Карабін Т.О. Правове розмежування повноважень місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. *Часопис Київського університету права*. 2006. №1. С.85-90.
- Коновеичук Х. Б. Конституційно-правовий аналіз взаємодії об'єднаної територіальної громади з органами державної влади. *Розбудова держави й права: питання теорії та конституційної практики*. 2020. №2. С. 62-67.
- Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. №30.
- Литвин І.І. Характер і види взаємодії місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2007. №4. С.9-12.
- Мельник Ю.В. Місцеві органи виконавчої влади в системі державних органів. *Юриспруденція: теорія і практика*. 2006. №6(20). С.71-75.
- Про місцеве самоврядування : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. №24.
- Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09 квітня 1999 р. № 586-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. №20.
- Черкас О.Г. Взаємодія Верховної Ради України з місцевими радами: інформаційно-комунікаційний аспект. *Сторінка молодого науковця*. 2020. №2(25). С. 226-232.

Mishchuk I. Interaction of local self-government bodies with state authorities

Summary. In this article, we have analyzed the process of interaction between local government and state authorities. We have found that decentralization reform is a representation of management and control system of our country. This problem is relevant because Ukraine is trying to create a new model to organize its political and culture life.

The purpose of the article is to define the whole concept and forms of interaction between local government and state authorities (using the example of interaction with local executive authority) in the context of the implementation of the decentralization reform, as well as researching other features of their cooperation.

Also in this article we analyzed the definition «interaction» after comparing it to definitions «partnership» and «cooperation». It has been established that interaction is a long psychological phenomenon which demands from authorities not only efforts to stick to general rules, but also legal culture.

In conclusion we have found that there are two areas where local government and state authorities have shared powers (social and culture area, budgets). To solve these problems we propose state authorities to pass new laws.

The promising direction of further research is outlined, which, in the author's opinion, is the scientific development of issues aimed at improving legal regulation and increasing the requirements for the modern system of self-government in Ukraine.

Key words: a local government, state authorities, interaction, area of professional powers, decentralization reform, democracy.

*Омелько І. І.,**кандидат юридичних наук,**асистент кафедри державного будівництва**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

НЕДОТОРКАННІСТЬ ПРЕЗИДЕНТА: ОСНОВНІ МОДЕЛІ РЕГУЛЮВАННЯ У КРАЇНАХ ЄВРОПИ

Анотація. У статті з'ясовано основні моделі конституційного регулювання недоторканності президента у країнах Європи. Конституції зарубіжних країн зазвичай передбачають особливий механізм притягнення президента до відповідальності. До відповідальності президента можна віднести кримінальну відповідальність, а також дострокове припинення його повноважень за процедурою імпичменту. Остання може бути пов'язана із вчиненням президентом кримінального правопорушення або порушенням конституції чи вчиненням іншого аморального діяння. Існує дві моделі. Перша: притягнення до кримінальної відповідальності можливе лише після припинення повноважень президента. Тому недоторканність президента тут – гарантія від притягнення президента до кримінальної відповідальності за «загальним» порядком. Звичайно, це не заважає проведення процедури імпичменту і дострокового припинення повноважень президента парламентом. Проте конкретний вирок тут не виноситься, максимум – вимагається висновок суду (верховного, конституційного тощо) про додержання процедури та/або наявність ознак злочину. Підставою для імпичменту при цьому може бути, зокрема, вчинення будь-якого або конкретного злочину або їх різновиду.

Схожою в цілому на вказану модель є регулювання дострокового припинення повноважень внаслідок усунення в порядку імпичменту за ст. 111 Конституції України. Як розтлумачив Конституційний Суд України в рішенні (справа щодо недоторканності та імпичменту Президента України) від 10 грудня 2003 року N 19-рп/2003 «...Президент України на час виконання повноважень не несе кримінальної відповідальності, проти нього не може бути порушена кримінальна справа».

Разом з цим існує друга модель – притягнення до кримінальної відповідальності ще до припинення повноважень президента. Припинення повноважень – наслідок такого притягнення і винесення вироку. Тобто ми отримуємо ніби перевернуту модель. Спочатку вирок і лише як наслідок – припинення повноважень.

Виокремлюються також інші закономірності: 1) розрізнення відповідальності глави держави за дії, вчинені ним при виконанні своїх повноважень, і відповідальність за інші діяння; 2) розрізнення в самому переліку злочинів, за які може нести відповідальність президент, перебуваючи на посаді; 3) звільнення від кримінальної відповідальності в певних випадках (Чехія).

Ключові слова: імунітет, недоторканність, президент, Конституційний Суд, імпичмент.

Постановка проблеми. Недоліки правового регулювання підстав імпичменту Президента України, які ми аналізували в одній із попередніх публікацій із використанням зарубіж-

ного досвіду [1], спонукали нас повторно звертисися до зазначеної проблематики. Ідеться про сам інститут недоторканності президента, а також його співвідношення з процедурою імпичменту. Чи варто використати зарубіжний досвід не лише для вдосконалення підстав імпичменту, а й в цілому звернути увагу на проблему більш широко? Інститут недоторканності, який був скасований щодо народних депутатів (див[2]), щодо інших осіб, передусім президента, залишається недостатньо вивченим.

До наукових досліджень, присвячених недоторканності президента можна віднести праці Ю.Г. Барабаша [3], Г.В. Задорожньої [3], Ю.М. Тодики і В.Д. Яворського [5], С.Г. Серьогіної [6], В.В. Сухоноса [7] та багатьох інших.

Метою статті є з'ясування основних моделей недоторканності президента в країнах Європи в порівняльному аспекті. Завданнями статті є: з'ясувати зарубіжний досвід конституціоналізації недоторканності президента; з'ясувати відмінності в двох основних моделях недоторканності президента; встановити закономірності регулювання конституційного регулювання притягнення до кримінальної відповідальності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Як справедливо зазначає Г.В. Задорожня, конституційне законодавство країн світу в частині визнання глави держави суб'єктом кримінальної відповідальності є неоднозначним [4, с. 457]. Конституційно-правова практика допускає можливість притягнення глави держави до кримінальної відповідальності, проте вимагає дотримання спеціальної процедури, складовою якої є згода парламенту [4, с. 460].

Конституції зарубіжних країн зазвичай передбачають особливий механізм притягнення президента до відповідальності. До відповідальності президента можна віднести кримінальну відповідальність, а також дострокове припинення його повноважень за процедурою імпичменту. Остання може бути пов'язана із вчиненням президентом кримінального правопорушення або порушенням конституції чи вчиненням іншого аморального діяння.

Існує дві моделі. Перша: притягнення до кримінальної відповідальності можливе лише після припинення повноважень президента. Тому недоторканність президента тут – гарантія від притягнення президента до кримінальної відповідальності за «загальним» порядком. Звичайно, це не заважає проведення процедури імпичменту і дострокового припинення повноважень президента парламентом. Проте конкретний вирок тут не виноситься, максимум – вимагається висновок суду (верховного, конституційного тощо) про додержання процедури та/або наявність ознак злочину. Підставою для імпичменту при цьому

може бути, зокрема, вчинення будь-якого або конкретного злочину або їх різновиду. Разом з цим існує друга модель – притягнення до кримінальної відповідальності ще до припинення повноважень президента. Припинення повноважень – наслідок такого притягнення і винесення вироку. Тобто ми отримуємо ніби перевернуту модель. Спочатку вирок і лише як наслідок – припинення повноважень.

С. Г. Серьогіна, яка свого часу вказала на існування різновидів конституційного регулювання недоторканності президента, звертає увагу на те, що перший варіант (притягнення особи, що замає пост президента, до кримінальної відповідальності можливе лише після дострокового припинення його повноважень у порядку імпічменту) є загальним правилом, а другий – винятком. Як зазначає вчена, неможливість притягнення глави держави до судової відповідальності впливає із самої сутності цього державного інституту, оскільки він є уособленням держави, а всі судові рішення виносяться від імені держави [6, с. 218].

Отже, розглянемо вказані моделі. Прикладом першої моделі є **Литва**. Відповідно до ч. 1 ст. 86 Конституції Литовської Республіки особистість Президента Республіки недоторканна: доти, поки він виконує свої обов'язки, він не може бути заарештований, притягнутий до кримінальної або адміністративної відповідальності [8, с. 65]. Усунення ж з посади в порядку імпічменту Сеймом (ч. 2 ст. 86) за вчинення злочину – процедура, яка також існує як спеціальний механізм, більше прив'язаний саме до припинення повноважень як таких, а не як інструмент притягнення до кримінальної відповідальності *per se*.

У **Косово** (ст. 89 Конституції) Президента Республіки не мають права звинувачувати в чому-небудь, направляти проти нього цивільні позови або звільнити за дії або рішення, прийняті ним в рамках своїх президентських повноважень [9, с. 160]. Це звичайно не виключає притягнення до зняття з посади за вчинення злочину парламентом (ст. 91) [9, с. 161].

Відповідно до ст. 89 Конституції **Албанії** Президент Республіки не несе відповідальності за дії, вчинені ним під час виконання своїх обов'язків (ч. 1). При цьому він може бути звільнений з посади за серйозне порушення Конституції і за вчинення тяжкого злочину (ч. 2) [10, С. 234].

За ст. 103 Конституції **Болгарії** Президент і віце-президент не несуть відповідальності за дії, вчинені при виконанні своїх повноважень, за винятком державної зради і порушення Конституції. Президент і віце-президент не можуть бути затримані і проти них не можуть бути розпочато кримінальне переслідування. Народні збори все ж можуть висунути обвинувачення, яке розглядає Конституційний Суд. Якщо буде встановлено, що Президент і віце-президент скоїли державну зраду або порушили Конституцію, то їх повноваження припиняються [11, с. 49].

У **Франції** (ст. 67 Конституції) Президент Республіки не може бути притягнутий до відповідальності за дії, вчинені ним при виконанні службових повноважень. Протягом свого терміну повноважень від Президента не можна вимагати надавати показання перед будь-яким французьким судом чи адміністративним органом, він не може бути об'єктом ні цивільного судочинства, ні об'єктом обвинувачення, кримінального переслідування чи слідчих заходів. Усі строки давності призупиняються на час дії зазначеного терміну повноважень. Усі припинені таким чином дії та провадження можуть бути повторно віднов-

лені або порушені проти Президента через місяць після закінчення його повноважень [12, С. 74-75].

Так чи інакше ця модель зводить питання притягнення до відповідальності до припинення повноважень, як може бути здійснено достроково у процедурі імпічменту. В.В. Сухонос детально описує та систематизує основні підходи до ролі парламенту та судових органів при імпічменті в різних країнах [7, с. 93-95].

Схожим, в цілому, на регулювання у наведеній нами вище моделі, є регулювання дострокового припинення повноважень внаслідок усунення в порядку імпічменту за ст. 111 Конституції України (детальніше про підстави імпічменту див: [1]).

В **Україні** вже була спроба порушити проти Президента кримінальну справу у 2002 році, що викликало різні оцінки. Загалом, принцип недоторканності надає чинному главі держави в Україні повні гарантії від кримінального переслідування і покарання. Як справедливо зазначає Г.В. Задорожня, постає питання: наскільки виправданим є такий обсяг недоторканності чинного глави держави, оскільки він фактично стає поза межами дії кримінального законодавства, тобто понад галузевим законодавством? [4, с. 458-459].

Кримінальна відповідальність Президента не обмежується певним переліком конкретних кримінальних правопорушень, проте недоторканність в повному обсязі гарантується до припинення його повноважень. Недоторканність прямо прописана в тексті Конституції: «Президент України користується правом недоторканності на час виконання повноважень» (ч. 1 ст. 105). Тому можемо віднести Україну в цьому плані до першої моделі.

Як розтлумачив Конституційний Суд України в рішенні (справа щодо недоторканності та імпічменту Президента України) від 10 грудня 2003 року N 19-рп/2003 «...Президент України на час виконання повноважень не несе кримінальної відповідальності, проти нього не може бути порушена кримінальна справа». Причому «...конституційна процедура розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту здійснюється без порушення проти нього кримінальної справи». При цьому ми розуміємо, що зараз «кримінальну справу», вочевидь, варто тлумачити з огляду на наявне в чинному кримінально-процесуальному законодавстві поняття «провадження».

Пропозиція щодо скасування недоторканності Президента України, що була свого часу у проекті про внесення змін до Конституції, не знайшла підтримки. Конституційний Суд України у своєму висновку у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо гарантії недоторканності для окремих посадових осіб) вимогам статей 157 і 158 Конституції України (справа про внесення змін до статей 80, 105, 108 Конституції України) від 1 квітня 2010 року № 1-в/2010 висловився так: «...пропоновані зміни про виключення зі статті 105 Конституції України частини першої, доповнення її новою частиною та доповнення новим пунктом статті 108 Конституції України можуть призвести до обмеження прав і свобод людини і громадянина, ліквідації незалежності та до порушення територіальної цілісності України, що не відповідає вимогам частини першої статті 157 Конституції України» (абзаци перший, п'ятий, сьомий підпункту 4.4 пункту 4 мотивувальної частини).

В якості альтернативи розглянемо другу модель, яка діє в ряді інших країн. Так, наприклад ця модель застосовується в країнах Балтії (Литва і Естонія). Відповідно до ст. 54 Конституції **Латвійської** Республіки президент держави може бути притягнутий до кримінальної відповідальності тільки за згодою Сейму, більшістю не менше двох третин голосів. Усунення ж президента регулюється окремо ст. 51 цієї конституції. Це і є прикладом особливої формули недоторканності, коли притягнення до відповідальності все ж можливе без припинення повноважень і дострокового усунення [13, с. 24-25].

В **Естонії** припинення повноважень прямо прив'язується до притягнення президента до кримінальної відповідальності – вступ в силу обвинувального вироку щодо нього є однією з підстав для припинення повноважень (ст. 82 Конституції). Відповідно до ст. 85 Конституції Естонської Республіки Президент Республіки може бути притягнутий до кримінальної відповідальності тільки за поданням канцлера юстиції за згодою більшості членів Державних Зборів [14, с. 129-130].

Відповідно до ст. 83 Конституції **Північної Македонії** рішення про позбавлення Президента Республіки Македонія недоторканності приймає Конституційний суд більшістю в дві третини від загальної кількості голосів. Окремо врегульована процедура притягнення до відповідальності із порушення конституції і законів в ході виконання своїх прав і обов'язків (ст. 87). За наявності ініціативи Зборів Конституційний суд встановлює відповідальність Президента двома третина голосів від загальної кількості суддів. В такому випадку повноважень президента припиняються [с. 127-129].

Схожий варіант присутній в **Туреччині**. Парламент ініціює розслідування і передає справу до суду, вирок якого і припиняє повноваження президента. За ст. 105 Конституції розслідування вчинення Президентом скоєння злочину вмонтовано в процедуру парламентського розслідування і потенційного передавання справи до Верховного Суду, який остаточно може засудити Президента. Таке засудження має наслідком припинення повноважень Президента [16, с. 326-328]. Таким чином, якихось змістовних обмежень щодо кримінального переслідування не існує, процедура імпідменту розглядається (після парламентської ініціативи) власне як процедура притягнення до кримінальної відповідальності і можливого засудження судом. Тобто парламент лише стоїть на початку процедури, а юридично остаточне значущі рішення приймає виключно Верховний Суд.

Ч. 1 ст. 45 Конституції Республіки **Кіпр** встановлює загальне правило про те, що Президент і Віце-президент Республіки не підлягають будь-якому переслідуванню протягом терміну своїх повноважень, інші частини цієї статті регулюють винятки з цього правила. Так, йдеться про відповідальність за зраду Батьківщині (ч. 2), будь-яке ганебне або аморальне діяння (ч. 3). Після початку їх кримінального переслідування вони відстороняються від своїх функцій (ч. 4). Окрім вказаних винятків, Президент і Віце-президент Республіки не піддаються переслідуванню в період виконання своїх функцій, проте, вони можуть бути піддані переслідуванню після закінчення терміну повноважень у зв'язку з дією чи бездіяльністю, скоєною в період виконання своїх функцій (ч. 5) [17, с. 145-146].

Відповідно до ч. 1 ст. 49 Конституції **Греції** Президент республіки не несе відповідальності за дії, пов'язані з виконанням своїх посадових обов'язків, за винятком державної зради або

умисного порушення Конституції. Переслідування за дії, не пов'язані з виконанням ним своїх обов'язків, відкладається до закінчення терміну його президентських повноважень. Ч. 2-4 тієї ж статті передбачає можливість відповідного судового процесу за рішенням парламенту, на час якого повноваження Президента зупиняються [18, с. 57].

Відповідно до ст. 90 Конституції **Італії** Президент Республіки не несе відповідальності за дії, вчинені під час виконання своїх функцій, окрім державної зради або посягання на Конституцію. У таких випадках він передається до суду Парламентом на спільному засіданні Палат абсолютною більшістю голосів [19, с. 47].

У **Португалії** (ст. 130 Конституції) за злочини, вчинені у зв'язку з виконанням своїх обов'язків, Президент Республіки відповідає перед Верховним судом. Засудження призводить до втрати посади і неможливості переобрання. За злочини, не пов'язані з виконанням своїх обов'язків, Президент Республіки відповідає після закінчення терміну своїх повноважень перед судом загальної юрисдикції [20, с. 234-235].

У **Сербії** Президент Республіки користується недоторканністю як депутат. Народна скупщина приймає рішення про недоторканність Президента Республіки (ст. 119 Конституції). Звільнення за порушення конституції регулюється окремо (ст. 118) [21, с. 71-72]. Фактично тут також йде мова про другу модель.

Недоторканність президента тісно пов'язана із самим фактом можливості притягнення його до кримінальної відповідальності за ті чи інші діяння. Можна назвати приклади, коли президенти взагалі звільняються від кримінальної відповідальності в певних випадках. Так, своєрідно це питання вирішується в **Чехії**. Закріплена абсолютна недоторканність Президента: він не може бути затриманий, підданий кримінальному переслідуванню, а також переслідуванню за проступок або адміністративне правопорушення (ч. 1 ст. 65 Конституції). Відповідно до ч. 2 і 3 ст. 65 Конституції Чеської Республіки Президент може бути притягнутий до відповідальності за державну зраду Конституційним Судом на підставі звинувачення, висунутого Сенатом (причому мірою покарання може бути відмова від посади Президента та позбавлення права бути обраним Президентом). Переслідування ж за злочини, вчинені в період перебування на посаді Президента Чеської Республіки, виключається назавжди [22, с. 119]. Тобто ми бачимо комбіновану модель – парламент може ініціювати притягнення до відповідальності, а суд – покарати президента позбавленням посади, але кримінальної відповідальності як такої в цьому випадку немає.

Висновки. Отже, конституції зарубіжних країн зазвичай передбачають особливий механізм притягнення президента до відповідальності і, відповідно, недоторканності президента. Існує дві моделі. Перша: притягнення до кримінальної відповідальності можливе лише після припинення повноважень президента. Схожою в цілому на вказану модель є регулювання дострокового припинення повноважень внаслідок усунення в порядку імпідменту за ст. 111 Конституції України. Разом з цим існує друга модель – притягнення до кримінальної відповідальності ще до припинення повноважень президента. Припинення повноважень – наслідок такого притягнення і винесення вироку. Ми виокремлюємо також інші закономірності, які існують в конституційному регулюванні, а саме: 1) розрізнення відповідальності глави держави за дії, вчинені ним при

виконанні своїх повноважень, і відповідальність за інші діяння; 2) розрізнення в самому переліку злочинів, за які може нести відповідальність президент, перебуваючи на посаді; 3) звільнення від кримінальної відповідальності в певних випадках (Чехія).

Література:

- Омелько І.І. Підстави імпідменту президента у зарубіжних конституціях і Україні: порівняльний аспект. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція.* 2022. Вип. 56. С. 33-36.
- Омелько І. І. Конституційне регулювання недоторканності народних депутатів України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція.* 2022. Вип. 56. С. 33-36.
- Барабаш Ю. Г. Державно-правові конфлікти в теорії та практиці конституційного права. Харків : Право, 2008. 220 с.
- Задорожня Г.В. Конституційно-правовий статус глави держави в Україні та зарубіжних країнах: порівняльний аналіз. Київ: Алерта, 2016. 552 с.
- Тодыка Ю. Н., Яворский В.Д. Президент Украины: конституционно-правовой статус. Харьков : Факт, 1999. 256 с.
- Серьогіна С.Г. Теоретично-правові та організаційні засади функціонування інституту президентства в Україні. Харків: «Ксілон», 2001. 280 с.
- Сухонос В.В. Інститут глави держави в умовах республіки: конституційно-правовий та історико-теоретичний аспекти. Суми: Університетська книга, 2011. 318 с.
- Конституція Литовської Республіки. *Конституції країн світу: Латвійська Республіка, Литовська Республіка, Естонська Республіка.* Київ: ОВК, 2022, с. 35-100.
- Конституція Республіки Косово. *Конституції країн світу: Республіка Сербія, Республіка Косово, Республіка Албанія, Чорногорія.* Київ: ОВК, 2022, с. 118-202.
- Конституція Республіки Албанія. *Конституції країн світу: Республіка Сербія, Республіка Косово, Республіка Албанія, Чорногорія.* Київ: ОВК, 2022, с. 203-270.
- Конституція Болгарії. *Конституції країн світу: Республіка Болгарія, Румунія, Угорщина, Республіка Хорватія.* Київ: ОВК, 2021. С. 17-67.
- Конституція Французької Республіки. *Конституції країн світу: Королівство Данія, Французька Республіка, Чеська Республіка, Республіка Польща.* Київ : ОВК, 2021. С. 41-99.
- Конституція Латвійської Республіки. *Конституції країн світу: Латвійська Республіка, Литовська Республіка, Естонська Республіка.* Київ: ОВК, 2022, с. 15-34.
- Конституція Естонської Республіки. *Конституції країн світу: Латвійська Республіка, Литовська Республіка, Естонська Республіка.* Київ: ОВК, 2022. С. 101-160.
- Конституція Республіки Північна Македонія. *Конституції країн світу: Республіка Словенія, Боснія і Герцеговина, Республіка Північна Македонія.* Київ: ОВК, 2021, с. 99-162.
- Конституція Турецької Республіки. *Конституції країн світу: Конституція Грецької Республіки, Конституція Республіки Кіпр, Конституція Турецької Республіки.* Київ: ОВК, 2021. С. 257-403.
- Конституція Республіки Кіпр. *Конституції країн світу: Конституція Грецької Республіки, Конституція Республіки Кіпр, Конституція Турецької Республіки.* Київ: ОВК, 2021, с. 114-256.
- Конституція Грецької республіки. *Конституції країн світу: Конституція Грецької Республіки, Конституція Республіки Кіпр, Конституція Турецької Республіки.* Київ: ОВК, 2021, с. 21-112.
- Конституція Італійської Республіки. *Конституції країн світу: Італійська Республіка, Держава-Місто Ватикан, Королівство Іспанія, Португальська Республіка.* Київ: ОВК, 2021, с. 19-73.
- Конституція Португальської Республіки. *Конституції країн світу: Італійська Республіка, Держава-Місто Ватикан, Королівство Іспанія, Португальська Республіка.* К.: ОВК, 2021. с. 165-319.
- Конституція Республіки Сербія. *Конституції країн світу: Республіка Сербія, Республіка Косово, Республіка Албанія, Чорногорія.* Київ: ОВК, 2022, с. 19-116.
- Конституція Чеської Республіки. *Конституції країн світу: Королівство Данія, Французька Республіка, Чеська Республіка, Республіка Польща.* Київ : ОВК, 2021. С. 100-150.

Omelko I. Inviolability of the president: the main models of regulation in foreign countries of Europe

Summary. The article clarifies the main models of constitutional regulation of presidential immunity in countries of Europe. The constitutions of foreign countries usually provide for a special mechanism for bringing the president to justice. The responsibility of the president can include criminal liability, as well as early termination of his powers by impeachment. The latter may be related to the president committing a criminal offense or violating the constitution or committing another immoral act. There are two models. The first: bringing to criminal responsibility is possible only after termination of the president's powers. Therefore, the inviolability of the president here is a guarantee against bringing the president to criminal responsibility according to the "general" order. Of course, this does not prevent the impeachment procedure and early termination of the president's powers by the parliament. However, a specific sentence is not issued here, at most – a conclusion of the court (supreme, constitutional, etc.) is required on compliance with the procedure and/or the presence of signs of a crime. In this case, the grounds for impeachment may be, in particular, the commission of any or specific crime or their variety.

Similar in general to the specified model is the regulation of early termination of powers as a result of removal in the order of impeachment under Art. 111 of the Constitution of Ukraine. As interpreted by the Constitutional Court of Ukraine in the decision (the case regarding the immunity and impeachment of the President of Ukraine) dated December 10, 2003 N 19-пр/2003 "...the President of Ukraine does not bear criminal responsibility while exercising his powers, no criminal case can be initiated against him".

At the same time, there is a second model – bringing to criminal responsibility even before the termination of the president's powers. Termination of powers is a consequence of such prosecution and sentencing. That is, we get, as it were, an inverted model. First, the sentence and only as a consequence – the termination of powers.

Other regularities are also highlighted: 1) distinguishing between the responsibility of the head of state for actions committed by him in the performance of his powers and responsibility for other actions; 2) distinction in the very list of crimes for which the president can be held responsible while in office; 3) exemption from criminal liability in certain cases (Czech Republic).

Key words: immunity, criminal responsibility, the president, the Constitutional Court, impeachment.

АДМІНІСТРАТИВНЕ,
ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

Степаненко С. В.,*доктор наук з державного управління,
професор кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПЕРЕМІЩЕННЯ ТОВАРІВ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН

Анотація. Розглядаються питання пов'язані з правовим регулюванням відносин, пов'язаних з організацією митної справи, переміщенням товарів і транспортних засобів, організацією митного контролю, митним оформленням, стягуванням мита та митних зборів, здійсненням адміністративних правопорушень у сфері митної справи.

Правове забезпечення митного оформлення в цілому, а також митного декларування впродовж дії трьох Митних кодексів України докорінно змінилось. Кодифікація процедурних митних норм в основному відповідає міжнародно-правовій доктрині в царині регламентування митних процедур на базі нових конвенційних норм СОТ і ВМО.

Та все ж таки в митному законодавстві України існує загальне поняття «переміщення» в Законі України «Про порядок ввезення (пересилання) в Україну, митного оформлення й оподаткування особистих речей, товарів та транспортних засобів, що ввозяться (пересилаються) громадянами на митну територію України».

Згідно з цим Законом переміщення через митний кордон України – ввезення громадянами на митну територію України та вивезення громадянами з цієї території або транзит через територію України громадянами предметів.

Визначено, що удосконалення і стабільність митного регулювання повинні стати основним механізмом модернізації підходів до формування нової концепції митних процедур.

Найважливішим напрямком розвитку повинно стати максимально широке впровадження інформаційних технологій у процедуру митного оформлення й митного контролю. Це обумовлено передусім необхідністю прискорення і спрощення митних формальностей, а також зниженням економічних витрат, пов'язаних з оформленням.

Ключові слова: митний контроль, митне оформлення, правове забезпечення, Митний кодекс України, переміщення товарів.

Постановка проблеми. Аналізуючи Митний кодекс України, можна звернути увагу на те, що в ньому не передбачено загального поняття переміщення товарів через митний кордон України.

У законі закріплені лише такі поняття, як: переміщення товарів через митний кордон України в міжнародних поштових відправленнях, переміщення товарів через митний кордон України в міжнародних експрес-передачах, переміщення товарів через митний кордон України в без супроводу. Багаж, переміщення товарів через митний кордон України в ручній поклажі, переміщення товарів через митний кордон України в супроводжуваному багажі.

Отже, можна зробити висновок, що Митний кодекс, визначаючи поняття «переміщення», обов'язково має на увазі спосіб пере-

міщення. Такими видами транспорту є вантажні відправлення, міжнародні поштові відправлення, міжнародні експрес-відправлення, переміщення в несупроводжуваному багажі, переміщення в ручній поклажі та переміщення в супроводжуваному багажі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання митного оформлення товарів і транспортних засобів при переміщенні через митний кордон досі залишаються малодослідженими й дискусійними в юридичній науці взагалі та в митному праві зокрема.

Митне оформлення та його складові були предметом наукового аналізу в працях таких вчених як: Б.М.Габрічідзе, О.В.Гребельника, Є.В.Додіна, В.Г.Драганова, С.В.Ківалова, О.М.Козиріна, А.В.Мазура, В.П.Науменка, П.В.Пашка, В.В.Прокопенка, Д.В.Приймаченка, та ін.

Мета статті полягає в аналізі нормативно-правових актів щодо визначення організаційно-правового механізму переміщення товарів через кордон та їх митного оформлення.

Виклад основного матеріалу. Митний кодекс України 1991 р. став першим за часи незалежності митним законом, який регулював суспільні відносини у сфері митної справи на етапі становлення ринкових відносин і ліквідації монополії зовнішньої торгівлі [3].

У його преамбулі наголошується, що Митний кодекс визначає принципи організації митної справи в Україні з метою створення умов для становлення ринкової економіки та зростання активності зовнішньоекономічної діяльності на засадах єдності митної справи, митна територія, митні збори та митні збори. Цей закон не регулює поняття «митне оформлення».

В ст. 37 було оголошено, що переміщення товарів та інших матеріалів через митний кордон України підлягає митному оформленню, метою якого є забезпечення митного контролю, використання засобів державного регулювання ввезення на митну територію України, вивезення за її межі та транзит через територію України товарів та інших матеріалів.

Державному митному комітету України (далі – ДМК) надано право визначати порядок здійснення операцій, що входять до складу митного оформлення.

Вперше в митній справі незалежної України порядок митного оформлення товарів встановлено в Тимчасовому положенні про порядок переміщення товарів, майна, транспортних засобів та інших речей через митний кордон України, затв. наказом ДМК України від 30 грудня 1991р. [5].

У рішенні визначено місце, час та порядок митного оформлення, перелік необхідних документів та порядок митного оформлення товарів, які перевозяться транзитом, товарообмінними операціями та майном, яке ввозиться іноземним учасником спільного підприємства як внесок до правового фонду.

Продовжувалася робота щодо уточнення документів, необхідних для митного оформлення. Постановою Ради Міністрів від 1 лютого 2006 р. № 80 затверджено перелік документів, необхідних для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України [7].

Відбулися великі зміни щодо реклами. Нова форма декларування з'явилася в Митному кодексі України в 2002 р. Крім письмової та усної, у ч. 1 ст. 81 вирішив, що декларацію можна зробити «шляхом вчинення дій».

Така форма зустрічається, наприклад, при проходженні «зеленої смуги» в аеропорту. Особа без подання письмової декларації самостійно обирає спрощений митний контроль, тобто своєю поведінкою заявляє про відсутність у неї товарів, заборонених до ввезення/вивезення, або товарів, на які необхідно отримати відповідний дозвіл та не потрібно платити митні збори.

Що стосується електронної митної декларації, то далі все зводилося до подання до митного органу електронної копії митної декларації.

Відповідно до ч. 2 ст. 85 товарів, що переміщуються через митний кордон України громадянами, декларуються митній службі одночасно з доставкою цих товарів. Перелік відомостей, які громадяни зобов'язані надавати при переміщенні через митний кордон України товарів та інших матеріалів, затверджено 15 липня 1997 р. постановою Кабінету Міністрів України № 748 [8].

Митний кодекс України 2012 року щодо регулювання механізму митного оформлення містить 21 главу, з яких абсолютна більшість статей регулюють питання митних процедур: загальні положення; країна походження товару; митна вартість товарів та методи її визначення; УЦЗЕД; митні правила переміщення та пропуску товарів і транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України та митні процедури під час переміщення різними видами транспорту; зберігання товарів і транспортних засобів комерційного призначення на складах митних органів та їх утилізація; митне оформлення; митні платежі гарантії виконання зобов'язань перед митними органами; особливості пропуску та оподаткування товарів, що переміщуються через митний кордон України громадянами та представництвами іноземних держав і міжнародних організацій; посилення захисту прав інтелектуальної власності; здійснення митними органами контролю за окремими видами діяльності підприємств; Митна статистика.

Перш за все, слід зазначити, що всі громадяни (громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства) з дотриманням вимог Митного кодексу та інших законів України можуть переміщувати через митний кордон України будь-які товари, крім заборонених до ввезення в Україну та вивезення з України, а також ті, щодо яких законом України встановлено обмеження у сфері зовнішньоекономічної діяльності.

Таким чином, ввезення окремих видів товарів в Україну, вивезення з України та транзит через її територію можуть бути заборонені або обмежені законодавством України. Про це свідчать технічні статті. 96-97 МДУ ім.

По-друге, переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України здійснюється через пункти пропуску на митному кордоні України, перелік яких визначається КМУ відповідно до міжнародних договорів України, оформле-

них відповідно до ст. встановленому законом порядку. Окремі види товарів можуть переміщуватися через митний кордон України через встановлені пункти пропуску на митному кордоні України.

Слід зазначити, що ці обмеження встановлюються насамперед для юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців. Що стосується фізичних осіб, то ці обмеження законодавець встановлює лише щодо окремих видів товарів.

Наприклад, наказом ДМСУ «Про затвердження переліку пунктів пропуску через митний кордон України для автомобільного руху, через які здійснюється рух транспортних засобів» визначено перелік пунктів пропуску через державний кордон, через які ввозяться транспортні засоби. громадянами наказ ДМСУ «Про затвердження переліку пунктів пропуску через митний кордон України, через які дозволяється ввезення, вивезення та транзит через територію України наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів» [8] визначає перелік пунктів пропуску через державний кордон, через які переміщуються наркотичні засоби, психотропні речовини, прекурсори тощо.

По-третє, декларант самостійно визначає митний режим для товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України, відповідно до цілей їх переміщення та на підставі документів, поданих митному органу для здійснення митного контролю та митного оформлення [6, 7, 8].

Переміщення товарів через митний кордон здійснюється відповідно до митного режиму. Митним кодексом встановлено 14 видів митних режимів, а саме: імпорт, реімпорт, експорт, реекспорт, транзит, тимчасове ввезення (вивезення), митний склад, спеціальна митна територія, магазин безмитної торгівлі, переробка на митній території України. України, переробка за межами митної території України, знищення або знищення, відмова на користь держави.

Розкриття змісту митних правил передбачено Законом про митну справу. Фізичні особи не можуть перевозити товари в митному режимі, на них поширюється принцип вільного переміщення.

По-четверте, необхідність подання митному органу за встановленою формою (письмово, усною чи іншою) достовірної інформації про товари і транспортні засоби, мету їх переміщення, відомостей, необхідних для митного оформлення та митного контролю. Слід зазначити, що декларування товарів фізичними та юридичними особами дещо відрізняється.

Так, наприклад, фізичні особи використовують митну декларацію фізичних осіб при поданні письмової декларації, усне декларування допускається для митного оформлення ручної поклажі та особистих речей пасажирів, іншою формою декларування може бути вчинення вирішальних дій при використанні системи «зелених смуг» в міжнарод.

Якщо вартість товарів, що ввозяться фізичними особами, перевищує 1000 євро та/або 100 кг, заповнюється митна декларація на товари. Також використовується для імпорту товарів юридичними особами та приватними підприємцями.

По-п'яте, усі товари та транспортні засоби, що переміщуються через митний кордон України, підлягають митному контролю. Митний контроль передбачає здійснення митними органами мінімально необхідних митних процедур для забезпечення дотримання законодавства України з питань митної справи.

Обсяг цих заходів та порядок їх застосування визначаються Митним кодексом, іншими нормативно-правовими актами, а також міжнародними договорами України, укладеними в установленому законом порядку (ст. 40 МКУ).

Що стосується переміщення товарів фізичними особами, МКУ наголошує на вибіркового характеру митного контролю, крім застосування митними органами вибіркового митного контролю. Спрощений митний контроль застосовується у випадках переміщення громадянами через митний кордон України товарів, які не підлягають обов'язковому декларуванню та оподаткуванню та не належать до категорії товарів, переміщення яких через митний кордон заборонено або обмежено. України.

Спрощений митний контроль здійснюється у спеціально обладнаних міжнародних аеропортах за допомогою двоканальної системи «зеленого» та «червоного» коридорів.

По-шосте, товари та інші предмети, для яких надано звільнення від сплати податків і мита, можуть використовуватися виключно з метою, для якої ці звільнення були створені. Стаття 354 ЦК передбачає відповідальність за використання товарів, щодо яких надано пільги по сплаті податків і зборів, не за призначенням.

Передбачається, що ці товари можуть бути використані не за призначенням, але лише за згодою митного органу України за умови сплати митних платежів. Цей принцип не застосовується до фізичних осіб, оскільки з його змісту зрозуміло, що він може бути застосований лише до юридичних осіб.

Митне оформлення – це багатогранне поняття, яке містить різні елементи. Це ціла система взаємопов'язаних організаційних, правових і технічних дій, які здійснюються митними органами в порядку та на умовах, встановлених митним законодавством.

Метою митного оформлення є поміщення товарів і транспортних засобів комерційного призначення в певний митний режим або припинення його дії. Митне оформлення відбувається в конкретних місцях, протягом певних періодів і в конкретних пунктах призначення. Митне оформлення залежить від мети ввезення та вивезення товару, характеру та характеристик товару з урахуванням суспільних інтересів. Без нього немислима сама митна торгівля. Між оформленням та іншими елементами митної справи, особливо з митним контролем, існує нерозривний органічний зв'язок, який неможливо здійснити без своєчасного та повного митного оформлення.

Коло питань, пов'язаних з митним оформленням, включає такі основні аспекти, як декларування та митне брокерство. Особливості митного оформлення визначаються різними митними правилами.

Порядок і умови здійснення митного оформлення визначаються як положеннями МК України, так і іншими законодавчими актами – указами Президента України, рішеннями і розпорядженнями Уряду України, міністерськими нормативними актами.

У першому Кнесеті України на законодавчому рівні не було передбачено надання достатньої кількості даних про вантаж, що перевозиться, та перелік супровідних документів.

в ст. 25 лише встановлено, що підприємства, які перевозять товари та інші речі, а також громадяни, які перетинають митний кордон, зобов'язані у відповідних випадках подавати митниці необхідні документи, перелік та порядок їх подання

встановлюється ДМК. України відповідно до законодавства України. Відсутня процедура прийняття попередніх рішень, не передбачено митне декларування в електронній формі, не встановлено строки подання митних декларацій, не передбачено спрощених форм декларування (тимчасової, неповної або періодичної декларацій).

Багато правил, які на той час вже були стандартами ЄС ІС та правилами ЄС, були включені до основних багатосторонніх угод з митних питань, таких як, наприклад, Міжнародна конвенція про спрощення та гармонізацію митних процедур (Киотська конвенція) (Киотська конвенція), 18 травня 1973 р.), Конвенція про використання митних документів у прямому наземному транспортуванні під час транзиту товарів (17 листопада 1983 р.), Митна конвенція про міжнародний транзит вантажів (Конвенція ІТІ) (Відень, червень) Митна конвенція про міжн. Перевезення вантажів із застосуванням карток МДП (Конвенція МДП) (Женева, 14 листопада 1975 р.), Митна конвенція про книжку повітряних вантажів. про тимчасове ввезення товарів (Конвенція А.Т.А.) (Брюссель, 6 грудня 1961 р.) тощо. [6].

З цього приводу відомий дослідник національного та міжнародного митного права К. К. Сандровський зазначав, що чинний (у довгоочікуваному новому) Митний кодекс України, прийнятий 12 грудня 1991 р., містить правильно сформульовані положення. Які залишилися об'єктами норм: «Митна справа України розвивається в напрямі гармонізації та уніфікації із загальноприйнятими в міжнародній практиці нормами і стандартами» [4, с. 5].

Висновки та перспективи подальших досліджень у зазначеному напрямі. Відповідно до Митного кодексу України 2002 р. митне оформлення розглядалося лише як засіб фіксування результатів митного контролю. Нині стосунки між ними кардинально змінилися. Контроль і оформлення – дві рівноправні складові в митній справі держави.

Суттєво вдосконалено процедуру митного оформлення та декларування, саму форму митної декларації та порядок її заповнення. Чинне митне законодавство та робота відділу комунікацій створили нормативну базу для використання інформаційно-комунікаційних технологій у процесі митного оформлення, особливо при декларуванні товарів, зокрема, є можливість подавати митну декларацію в електронному вигляді, яка визнана поданою в письмовій формі.

Наразі митне законодавство передбачає, що управління ризиками може здійснюватися в неавтоматизованій, автоматизованій та змішаній формах, але цілком зрозуміло, що реального позитивного ефекту можна досягти лише за умови впровадження автоматизованої системи аналізу та управління ризиками, розробленої з широке використання новітніх технологій.

Така система існує в Україні.

Проте для забезпечення якісного виконання необхідно вирішити низку складних питань, що поєднують суто юридичні та технічні моменти, які мають стати предметом подальших досліджень у цьому напрямку.

Література:

1. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. *Офіційний вісник України*. 2012. № 32. Ст. 1175.
2. Митний кодекс України від 11.07.2002 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 38. Ст. 288.
3. Митний кодекс України від 12.12.1991 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 16. Ст. 203.

4. Сандровський К. К. Таможенное право в Украине : учеб. пособ. для студентов юрид. вузов и ф-тов. К. : Вентури, 2000. 208 с.
5. Про затвердження Тимчасового положення про порядок пропуску товарів, майна, транспортних засобів та інших предметів через митний кордон України : наказ ДМС України від 30.12.1991 р. № 7. *Збірник наказів та розпоряджень Держмиткому*. Вип. 1. К. : ДМК України, 1994. С. 112–137.
6. Міжнародна конвенція про гармонізацію та спрощення митних процедур від 18.05.1973 р. в редакції Протоколу 1999 р. *Офіційний сайт ВМО*. URL : <http://www.wcoomd.org>.
7. Про перелік документів, необхідних для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України : постанова Кабінету Міністрів України від 01.02.2006 р. № 80. *Офіційний вісник України*. 2006. № 5. Ст. 222.
8. Про перелік відомостей, що оголошуються громадянами за встановленою формою у разі переміщення ними через митний кордон України предметів : постанова Кабінету Міністрів України від 15.07.1997 р. № 748. *Офіційний вісник України*. 1997. № 29. С. 33.
9. Transnational Crime and the Developing World: report from Global Financial Integrity. March. 2017. URL: <http://qoo.by/21V1>.

Stepanenko S. Administrative and legal support for the movement of goods across the customs border

Summary. Issues related to the legal regulation of relations related to the organization of customs affairs, the movement of goods and vehicles, the organization of customs control, customs clearance, the collection of duties and customs fees,

and the commission of administrative offenses in the field of customs affairs are considered.

The legal support for customs clearance in general, as well as customs declaration, has fundamentally changed during the three Customs Codes of Ukraine. The codification of procedural customs norms mainly corresponds to international legal doctrine in the field of regulation of customs procedures on the basis of new WTO and WMO convention norms.

Nevertheless, in the customs legislation of Ukraine there is a general concept of "movement" in the Law of Ukraine "On the procedure for importing (forwarding) to Ukraine, customs clearance and taxation of personal belongings, goods and vehicles imported (forwarded) by citizens to the customs territory of Ukraine".

Pursuant to this Law, movement across the customs border of Ukraine is the import by citizens into the customs territory of Ukraine and export by citizens from this territory or transit through the territory of Ukraine by citizens of objects.

It was determined that the improvement and stability of customs regulation should become the main mechanism for the modernization of approaches to the formation of a new concept of customs procedures.

The most important direction of development should be the widest possible introduction of information technologies in the procedure of customs clearance and customs control. This is due primarily to the need to speed up and simplify customs formalities, as well as to reduce the economic costs associated with registration.

Key words: customs control, customs clearance, legal support, Customs Code of Ukraine, movement of goods.

*Тополя Р. В.,**кандидат юридичних наук, доцент,**Головний судовий експерт**Черкаського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру**Міністерства внутрішніх справ*

МІСЦЕ І РОЛЬ ЕКСПЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ

Анотація. В статті з'ясовано сутність та зміст місця і ролі експертної діяльності в правовій системі України. Узагальнено, що за своєю сутністю експертна діяльність є професійним складним високо професійним видом людської розумової діяльності, що здійснюється шляхом всебічного, повного, об'єктивного, комплексного дослідження об'єктів, процесів або явищ у різних сферах наукових знань шляхом отримання нової інформаційної та оформлення її у виді юридично оформлених висновків. За своєю сутністю метою експертної діяльності є захист прав і свобод людини та громадянина шляхом забезпечення правосуддя (адміністративних органів) незалежною, кваліфікованою й об'єктивною експертизою. Метою експертної діяльності за змістом є заздалегідь намічені завдання аналізованого інституту, що здійснюється шляхом надання суб'єктами експертної діяльності суб'єктам права науково обґрунтованих висновків у певних процесуальних (адміністративних процедурних) формах. Роллю експертної діяльності є становище, вплив аналізованого інституту на правову систему України, яке визначається тим, що саме вона надає суб'єктам права професійні висновки з спеціальних знань, які мають високий рівень довіри, та є доказами в системі судочинства та діяльності адміністративних органів при вирішенні юридичних спорів. Зроблено висновок, що місце і роль експертної діяльності в правовій системі України полягає в тому, що її метою є захист прав і свобод людини та громадянина шляхом забезпечення правосуддя (адміністративних органів) незалежною, кваліфікованою й об'єктивною експертизою, оформленою у певних процесуальних (адміністративних процедурних) формах, які мають високий рівень довіри, та є доказами в системі судочинства та діяльності адміністративних органів при вирішенні юридичних спорів.

Ключові слова: адміністративний орган, довіра, докази, експерт, експертна діяльність, захист прав і свобод, суб'єкт експертної діяльності, суб'єкт права, судочинство, юридичний процес.

Вступ. Правова система України саме тому і називається системою що в ній переплетені багаточисельні інститути правознавства. Серед яких вагоме і невід'ємне місце займає експертна діяльність. Яка є своєрідним містком між юридичними технічними, біологічними, соціальними та іншими нормами, які використовуються людством для задоволення своїх потреб. Важко уявити кримінальний та інші види процесів які б забезпечили справедливий судочинство без ефективної експертної діяльності. Крім того результати експертної діяльності використовуються в адміністративній діяльності суб'єктів публічної адміністрації.

Іншими словами сучасна права система практично не може функціонувати без професійної та ефективної експертної діяльності.

Сучасні суспільні відносини є динамічними. Виникають нові як гуманітарні такі технічні можливості щодо скоєння правопорушень, інших порушень права та відповідних засобів їх фіксації та доказування. Відповідно наука і практика експертної діяльності об'єктивно перебуває у стані постійного розвитку. Поступово знижується кількість деяких класичних експертиз та виникають нові невідомі раніше напрямки експертної діяльності. Розкриттю місця і ролі сучасної експертної діяльності праві системи України і буде присвячена аналізована стаття.

До адміністративно-правового забезпечення експертної діяльності в Україні звертали свою увагу вчені В. Авер'янов, В. Атаманчук, В. Басай, П. Біленчук, В. Галаган, В. Галуцько, А. Гіряк, Ф. Джавадов, О. Єщук, А. Іванищук, В. Ковальова, А. Лазебний, О. Олійник, І. Пиріг, В. Ревака, О. Сабінін, М. Сегай, Е. Сімакова-Єфремян, Г. Стрілець, А. Фурман, В. Шепітько, В. Юрчишин, В. Юсупов та ін. Проте вони безпосередньо аналізованої нами проблематики не торкалися, присвятивши свої наукові пошуки найбільш загальним спеціальним або суміжним викликам.

Постановка завдання. Мета статті полягає в тому, щоб на основі гуманітарних та деяких технічних знань, теорії права, теорії адміністративного права та криміналістики розкрити місце і роль експертної діяльності в правовій системі України.

Результати дослідження. Енциклопедичні знання доводять що «мета» це те до чого хтось прагне, чого хоче досягти. Заздалегідь намічене завдання [1]; «роль» – це яка-небудь робота, якість заняття, певний вияв себе в чому-небудь. Становище, стан, обумовлені певними обставинами. Вплив кого-, чого-небудь на щось, чия-небудь участь у чомусь. Брати (взяти і т. ін.) роль кого – бути ким-небудь, виконувати чийсь обов'язки [2].

Предметом нашого аналізу є експертна діяльність, як специфічний вид людської діяльності, яка базується на практичних і теоретичних наукових знаннях; має пізнавальний, дослідницький характер; може проводитись у різних сферах суспільної діяльності; використовує методи та методики, що не суперечать закону та нормам моралі та ґрунтуються на сучасних досягненнях науки; має на меті всебічне, повне, об'єктивне, комплексне дослідження об'єктів, процесів або явищ; її результатом є отримання нової інформації та формування висновків. Експертна діяльність – це специфічний вид людської діяльності, заснованої на наукових знаннях, змістом якої є дослідження певних об'єктів, процесів або явищ спеціальними методами з метою надання науково обґрунтованих висновків [3].

В умовах сьогодення основними видами експертної діяльності є: автотехнічна експертиза, автотоварознавча експертиза, балістична експертиза, будівельна та земельна експертиза, економічна експертиза, експертиза матеріалів, речовин та виробів, експертиза матеріалів та засобів відео-звукозапису, комп'ютерно-технічна експертиза, лінгвістична експертиза, мистецтвознавча експертиза, портретна експертиза, почеркознавча експертиза, психологічна експертиза, телекомунікаційна експертиза, технічна експертиза реквізитів документів та друкарських форм, товарознавча експертиза, трасологічна експертиза [4].

А. Фурман визначає, що експертиза (лат. *expertus* – «досвідчений») – це: а) фахове вивчення речових доказів чи фактів з метою з'ясування обставин і подання відповідних висновків; розгляд, дослідження якої-небудь справи чи якогось питання для одержання правильного висновку, винесення правильної оцінки; соціальна процедура психологічного оцінювання окремих визначених ситуацій, надбав людської діяльності чи особистості, яка проводиться відповідно до поставлених замовником завдань (запиту), вимагає поглибленого дослідження експертом певних психосоціальних проблем чи питань, а відтак і його ґрунтовної теоретико-методологічної підготовки та функціональної грамотності; оцінювання авторитетними спеціалістами стану об'єкта чи процесу, причини виникнення події чи можливих її наслідків, а також перспектив використання речей, ресурсів чи ухвалення конкретних рішень; метод обґрунтування експертом реального стану справ у певній сфері суспільного життя, з'ясування ґрунтовності вирішення актуальних завдань певною науковою дисципліною (соціологія, дидактика, психологія), а також оцінювання, що «пов'язане з побудовою системи ознак для розпізнавання, класифікації й аналізу складних інновацій, вироблення засобів вимірювання досліджуваних об'єктів при зміні довкілля, середовища» [5].

Певні засади місця і ролі експертної діяльності з'ясував І. Овсянников, який доводить, що вона спрямована на захист прав і свобод людини та громадянина шляхом забезпечення правосуддя незалежною, кваліфікованою й об'єктивною експертизою, що орієнтована на максимальне використання доступної інформації, досягнень науки і техніки [6].

В попередніх наших працях ми довели, що адміністративно-правове забезпечення експертної діяльності в Україні – це адміністративна діяльність суб'єктів публічної адміністрації на основі норм адміністративного права з метою створення належних умов для забезпечення суб'єктами обізнаних у своїй вузькій сфері осіб, які мають необхідні знання для надання висновку з аналізованих питань здійснення експертизи (експертних установ, експертів, фахівців, спеціалістів та ін.) щодо захисту порушених прав, свобод, інтересів приватних осіб та публічного інтересу суспільства як необхідної умови вирішення суспільного (найбільш часто юридичного) спору [7].

Треба підкреслити, що в Законі України «Про судову експертизу» прописано спеціальне розуміння змісту експертизи, наведемо його, а саме, що «судова експертиза» в розуміння того, що – це дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні органів дізнання, досудового та судового слідства. Судову експертизу необхідно провести на місці події або за місцезнаходженням об'єкта дослідження, особа чи орган, які її призначили, мають забезпечити судовому експертові безперешкодний доступ до

об'єкта дослідження й належні умови праці. Судово-експертну діяльність здійснюють державні спеціалізовані установи, а також у випадках і на умовах, визначених чинним законодавством України, – судові експерти, які не є працівниками зазначених установ [8].

На думку М. Гетманцева сутність та значення судової експертизи у процесі доказування як із точки зору традиційних процесуальних наук (цивільного процесу, господарського процесу, адміністративного процесу тощо), так і з позицій криміналістики, судової медицини, судової психології завжди розглядалися науковцями та практиками багатьох країн у різні часи. При цьому всі вони погоджуються з тим, що у формуванні такого виду доказів, як експертні висновки, важливу роль відіграє особистість та кваліфікація експерта, діяльність якого у рамках судового провадження призводить до формулювання кінцевого висновку. Невипадково структура загальної теорії судової експертизи передбачає як невід'ємний складник теорію про суб'єкта судово-експертної діяльності, у межах якої розглядаються моральні, логічні та психологічні основи експертної діяльності та пов'язані з ними особливості [9].

В. Хомутенко, А. Хомутенко доводять, що основні ознаки судової експертизи, як процесуальної дії відносяться: процесуальний порядок призначення й проведення експертизи; певний правовий статус об'єктів і суб'єктів дослідження; індивідуальну відповідальність. Науковцями розкривають подвійний характер судової експертизи як: процесу процесуальної діяльності; процесу пізнавальної діяльності. Експертне дослідження як процес пізнавальної діяльності має два рівні пізнання: емпіричний і теоретичний. На основі експертного пізнання лежить відображення об'єктивної дійсності про об'єкти, явища, процеси у свідомості експерта при проведенні їх досліджень. Основними ознаками експертного пізнання є: наявність спеціальних знань; наявність наукової (дослідної) проблеми, об'єкта і предмета дослідження; отримання знань про об'єкти, явища процеси, що досліджуються та створення правил і понять, які розробляються на основі загальної і окремих наукових теорій та реалізуються в практичній експертній діяльності. Визначено, що судова експертиза – це систему, яка включає велике число компонентів. Вона є відкритою для впливу оточуючого середовища з яким вона вступає в процеси взаємодії, від якого отримує важливі імпульси для своєї діяльності. Судовий експерт як суб'єкт пізнавальної діяльності це індивід, що є носієм спеціальних знань та здійснює професійну діяльність у сфері судової експертизи [10].

Усе вище викладене дає можливість формулювати певні узагальнення щодо місця і ролі експертної діяльності в правовій системі України:

- за свою сутністю експертна діяльність є професійним складним високо професійним видом людської розумової діяльності, що здійснюється шляхом всебічного, повного, об'єктивного, комплексного дослідження об'єктів, процесів або явищ у різних сферах наукових знань шляхом отримання нової інформаційної та оформлення її у виді юридично оформлених висновків.

- за своєю сутністю метою експертної діяльності є захист прав і свобод людини та громадянина шляхом забезпечення правосуддя (адміністративних органів) незалежною, кваліфікованою й об'єктивною експертизою.

- мета експресної діяльності за змістом це заздалегідь намічені завдання аналізованого інституту, що здійснюється шляхом надання суб'єктами експертної діяльності суб'єктам права науково обґрунтованих висновків у певних процесуальних (адміністративних процедурних) формах;

- роль експресної діяльності – це становище, вплив аналізованого інституту на правову систему України, яке визначається тим, що саме вона надає суб'єктам права професійні висновки з спеціальних знань, які мають високий рівень довіри, та є доказами в системі судочинства та діяльності адміністративних органів при вирішенні юридичних спорів.

Отже, місце і роль експертної діяльності в правовій системі України полягає в тому, що її метою є захист прав і свобод людини та громадянина шляхом забезпечення правосуддя (адміністративних органів) незалежною, кваліфікованою й об'єктивною експертизою, оформленою у певних процесуальних (адміністративних процедурних) формах, які мають високий рівень довіри, та є доказами в системі судочинства та діяльності адміністративних органів при вирішенні юридичних спорів.

Література:

1. Мета. Словник української мови: в 11 томах. Том 4. 1973. С. 683. <http://sum.in.ua/s/meta>
2. Роль. Словник української мови: в 11 томах. Том 8. 1977. С. 876. <http://sum.in.ua/s/rolj>
3. Пиріг І. Теоретико-прикладні проблеми експертного забезпечення досудового розслідування: монографія. Дніпропетровськ: ДДУВС, 2015. 432 с.
4. Експертна діяльність. ОНДІСЕ. 2022. <http://ondise.minjust.gov.ua/ekspertna-diyalnist/>
5. Фурман А., Гірняк А. Психодідактична експертиза модульно-розвивальних підручників: монографія. Тернопіль: ТНЕУ, «Економічна думка», 2009 312 с.
6. Овсянникова І. Судово-експертна діяльність як об'єкт адміністративно-правового регулювання. Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. № 21. 2017. URL: <file:///Users/valentynhalunko/Downloads/429-Article%20Text-838-1-10-20210531.pdf>
7. Тополя Р. Поняття адміністративно-правового забезпечення експертної діяльності в Україні. Науковий вісник публічного та приватного права. Збірник наукових праць. Випуск 2. Т.2. 2020. С. 27-35.

8. Про судову експертизу. Закон України від 25 лютого 1994 р. №4038-XII. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 28. Ст. 232.
9. Гетманцев М. Правова природа висновку експерта в галузі права. Підприємництво, господарство і право. № 6. 2018. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/6/61.pdf>
10. Хомутенко В., Хомутенко А. Дуалістична природа судової експертизи. Юридичний Вісник, 2022. № 2. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v2_2022/18.pdf

Topolia R. The place and role of expert activity in the legal system of Ukraine

Summary. The article clarifies the essence of the place and role of expert activity in the legal system of Ukraine. It is summarized that in its essence, expert activity is a professional, complex, highly professional type of human mental activity, which is carried out through a comprehensive, complete, objective, comprehensive study of objects, processes or phenomena in various fields of scientific knowledge by obtaining new information and creating it in the form of legally formalized conclusions. By its essence, the goal of expert activity is to protect the rights and freedoms of a person and a citizen by providing justice (administrative bodies) with independent, qualified and objective expertise. The purpose of the express activity in terms of content is the predetermined tasks of the analyzed institute, which is carried out by providing the subjects of expert activity with the right to scientifically based conclusions in certain procedural (administrative procedural) forms. The role of express activity is the position, the influence of the analyzed institute on the legal system of Ukraine, which is determined by the fact that it provides legal subjects with professional conclusions from special knowledge that have a high level of trust, and are evidence in the judicial system and the activity of administrative bodies when deciding legal disputes. It was concluded that the place and role of expert activity in the legal system of Ukraine is that its purpose is to protect the rights and freedoms of a person and a citizen by ensuring justice (administrative bodies) with independent, qualified and objective expertise, formalized in certain procedural (administrative procedural) forms that have a high level of trust and are evidence in the judicial system and the activity of administrative bodies in resolving legal disputes.

Key words: administrative body, evidence, expert activity, expert, legal process, proceedings, protection of rights and freedoms, subject of law, the subject of expert activity, trust.

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

*Гуйван П. Д.,**кандидат юридичних наук, заслужений юрист України,**докторант**Інституту держави і права імені В. М. Корецького Національної академії наук України*

ЧАСОВІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ БЕЗОПЛАТНОГО ПЕРЕДАННЯ МАЙНА У ВЛАСНІСТЬ

Анотація. Стаття присвячена актуальному дослідженню питання про часове регулювання відносин, які виникають при укладенні і виконанні договору дарування. Автор наголошує, що в силу такої ознаки, як безоплатність переходу права власності, даний договір має особливу специфіку, котра проявляється, зокрема, в його темпоральних вимірах. Підкреслюється, що за чинним законодавством дарування може відбуватися, як шляхом реальної передачі речі, так і в консенсуальному порядку в зв'язку з укладенням угоди про передачу майна в майбутньому. При цьому у обдаровуваного після настання строку встановленого договором дарування, виникає право вимоги. Але момент переходу права власності завжди є тотожним – від часу отримання речі. В роботі прокоментовано парадигму сучасної цивілістичної доктрина щодо різної оцінки сутності даних взаємин доведено, що в темпоральному плані вони не суттєві та з різних позицій регламентують дії у цих ситуаціях (реальний і консенсуальний договори), які в обох випадках вважаються договірними. Доведено, що при обох способах передавання обдаровуваному майна необхідною умовою виконання договору є його зустрічна дія, виражена у згоді прийняти майно. Тільки в одному разі вона має бути виявлена попередньо при укладенні договору, тоді як у іншому це повинно проявитися при прийнятті речі. Відтак, консенсуальний та реальний договори дарування, будучи єдиними за суттю та характером відносин, відрізняються один від одного лише моментом набрання чинності. У першому з них відповідна права та обов'язки сторін виникають від часу укладення правочину, тоді як у другому вони пов'язані із вчиненням певних конклюдентних дій. В роботі детально вивчений запроваджений у чинному цивільному законодавстві механізм розірвання договору дарування. Здійснено сутнісне відмежування їх від обставин, які тягнуть відміну дарування чи відмову від виконання даного договору. Встановлено, що передбачені законом підстави для розірвання, а отже і відміни, дарування з'являються не на час укладення правочину, а після цього, коли дарування вже виконане. Тож, санкція не узгоджена у темпоральному вимірі з моментом вчинення правопорушення. Внесені відповідні пропозиції.

Ключові слова: консенсуальний і реальний договори, прийняття майна, строк.

Постановка проблеми. Цивільні відносини, що виникають про відчуженні речі і переході права власності на майно до його набувача здебільшого базуються на еквівалентно-оплатній схемі взаємодії контрагентів: обов'язку відчужувача товару кореспондував зустрічний обов'язок набувача виконати грошовий обов'язок чи виконати певні дії на його користь. На цьому тлі спеціального оформлення отримує договір дарування, який опосередковує безоплатний перехід власності до набувача. Від-

повідно до правила ст. 717 ЦКУ за договором дарування одна сторона (дарувальник) передає або зобов'язується передати в майбутньому другій стороні (обдаровуваному) безоплатно майно (дарунок) у власність. Попри те, що здійснення взаємин за цим договором опосередковується багатьма юридичними механізмами, притаманними купівлі-продажу, все ж дарування, саме завдяки своїй безоплатній специфіці, має значні особливості, зокрема в темпоральній царині. Тож їхнє дослідження є своєчасним і актуальним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науковій літературі питання відносин при виконанні договору дарування були розглянуті у працях таких вчених, як А. Ісаєв, В. Кравчук, М. Брагинський, В. Вітрянський, Л. Горбунова, М. Гордон, О. Дзе-ра, І. Іванчук, В. Кучер, Г. Яновицька, та інші. Отримали теоретичне пояснення різні аспекти застосування такої новачки цивільного законодавства, як майбутнє дарування. Власне, консенсуальний договір дарування в майбутньому можна фактично вважати обіцянкою дарувальника, у зв'язку з чим, його ще називають дарувальною обіцянкою [1, с. 2]. Разом з тим, часові виміри цих матеріальних взаємин практично не досліджені. Відтак, у даній статті ставиться мета – дослідити часові координати конкретних вчинків контрагентів і надати їм відповідне та належне юридичне обґрунтування.

Виклад основного матеріалу. Поряд з договором купівлі-продажу застосування дарування має давню цивілістичну традицію, воно було відоме ще у древньому Римі. Спершу дані взаємини не мали формального оформлення, відтак не користувалися позовним захистом у разі їх порушення (*Pactum do-nationu*). В подальшому у імператорський період відносини з дарування отримали такий захист у чинному законодавстві (*Pactum legitima*). За римським правом договором дарування вважався правочин, відповідно до якого одна сторона – дарувальник, надає іншій стороні, обдаровуваному, річ або інший складовий елемент свого майна, наприклад, право вимоги з метою проявити щедрість стосовно останнього. Дарування могло проявлятися у переданні права власності на річ, у платежі грошової суми, в установленні сервітуту тощо [2, с. 250]. Поняттям дарування охоплювалося і дарувальна обіцянка. Вона полягала в обіцянні передати майно набувачеві у майбутньому чи вчинити дію на користь обдаровуваного у наступному періоді [3, с. 13-14].

Як бачимо з визначення, договір дарування може мати реальне вираження (якщо річ передається набувачеві у момент набрання чинності правовідношенням) та консенсуальне (коли при укладенні правочину сторони обумовлюють обов'язок дарувальника передати річ в наступному періоді). Згідно з ст. 723 ЦКУ договором дарування може бути встановлений

обов'язок дарувальника передати дарунок обдаровуваному в майбутньому через певний строк (у певний термін) або у разі настання відкладальної обставини. Право вимоги обдаровуваного стосовно передання дарунка або відшкодування його вартості у такому випадку виникає після настання строку (терміну) або відкладальної обставини, встановлених договором дарування з обов'язком передати дарунок у майбутньому. Якщо до настання строку (терміну) або відкладальної обставини, встановленої договором дарування з обов'язком передати дарунок у майбутньому, дарувальник або обдаровуваний помре, договір дарування припиняється. Остання фраза, будучи кореспондованою з правилом ст. 212 ЦКУ, має тлумачитися таким чином, що договір за вказаних обставин припиниться до того, як обумовлені в ньому права та обов'язки учасників набудуть чинності. Якщо ж набувач за договором помре після настання вказаного строку, але до виконання обов'язку передати річ, право на неї набуває спадкоємець [4, с. 326]. Договір дарування майнового права та договір дарування з обов'язком передати дарунок у майбутньому укладається у письмовій формі. У разі недодержання письмової форми цей договір є нікчемним.

До договору дарування речі з обов'язком її передачі в майбутньому традиційно була прикута особлива увага цивілістів. У літературі свого часу було виказано думку, що саме такий характер договірних взаємин, коли до складу повноважень сторін від самого їхнього виникнення входить право на чужу дію, якраз і відповідає класичному визначенню поняття договору. Приміром, особа зобов'язується подарувати іншому суб'єктові певну річ: тут дійсно спостерігається договір, за яким особа набуває право на дію, при тому набуває його безоплатно. Але, коли особа, не будучи попередньо зобов'язана подарувати якесь майно, прямо передає її безоплатно іншій особі, то тут набувач не отримує права на чужу дію а отримує право власності на річ. Подібне дарування не вважалось договірним [5, с. 200-210]. Подібна парадигма традиційно має своїх прихильників, котрі вважають, що дарування здебільшого є способом набуття права власності через односторонній акт [6, с. 354-355], а не договір, де дар – акт передачі речі обдарованому, який не спричиняє зобов'язань для нього. Власне це прояв дерелікції (відмови від речі), але не викиданням речі взагалі, а цілеспрямованим направленням її на користь конкретної особи – обдарованого; це є ніби два правочини, один із яких спрямований на відчуження майна на користь обдарованого, а другий – на прийняття дарунка; як різновид цивільно-правового договору, де предметом можуть бути не тільки речі, а й інші майнові блага [7, с. 127]. Втім, сучасна цивілістична доктрина дещо по-іншому оцінює сутність даних взаємин, саме на наукове постулювання відмінностей між описаними варіантами конструювання відносин, які в обох випадках вважаються договірними, і спрямована концепція стосовно реальності та консенсуальності відповідних угод.

Дійсно, відмінності між реальним та консенсуальним договорами дарування існують. Але, на наш погляд вони не торкаються сутності відносин і у темпоральному вимірі є не істотними. Договір дарування на засадах обіцянки передати майно в майбутньому породжує обов'язок дарувальника виконати обіцяне. Відповідна вимога обдаровуваного, що виникає від настання часу такого виконання, реалізується внаслідок передання йому права власності на подаровану річ. При цьому, позаяк дарування є зобов'язанням з безплатного відчуження

майна, обдаровувана особа не мусить здійснювати зустрічного виконання [8, с. 76]. Але для виникнення договірних відносин, котрі проявляються у набутті останнім права власності, обов'язковою умовою є прийняття дарунка. Тож, при консенсуальності відносин у договорі має передбачатися обов'язок обдаровуваного здійснити прийняття речі в момент її передання.

Натомість, при побудові взаємин, коли правочин відбувається в момент його укладення – дарувальник передає у власність певну річ, а обдаровуваний її приймає, здавалося б відсутні зустрічні зобов'язання сторін щодо передачі та прийняття дарунка. Та, подібна оцінка сутності взаємин не узгоджується з основними засадами зобов'язального права, згідно з якими будь-який цивільно-правовий договір є вмістилищем певних зобов'язальних відносин. По-іншому не буває. Тож, попри чітко виявлених назовні зобов'язань сторін стосовно передання та прийняття речі в дарунок, мусимо констатувати наявність даних відносин де-факто. Так, як і у реальному договорі купівлі-продажу, який реалізується в момент укладення, договір дарування за подібних обставин теж складається із взаємних зобов'язань сторін щодо передання та прийняття майна. У разі відсутності хоча б одного з них дарувальна угода вважається такою, що не відбулася. Відтак, консенсуальний та реальний договори дарування, будучи єдиними за суттю та характером відносин, відрізняються один від одного лише моментом набрання чинності. У першому з них відповідна права та обов'язки сторін виникають від часу укладення правочину, тоді як у другому вони пов'язані із вчиненням певних конклюдентних дій.

Як ми вже вказували, дарувальна угода спрямована на набуття права власності обдаровуваного на майно, що відчувається. Власне, перехід власності опосередковується механізмами, притаманними будь-якому відчуженню майна. Тут спостерігаються всі ті ж особливості, які існують при купівлі-продажі. Зокрема, це стосується моменту набуття права власності на дарунок. За загальним правилом воно виникає у обдаровуваного з моменту прийняття речі. Прийняття обдаровуваним документів, які посвідчують право власності на річ, інших документів, які посвідчують належність дарувальникові предмета договору, або символів речі (ключів, макетів тощо) є прийняттям дарунка. В доктрині підкреслюється, що згода набувача має бути чітко виражена, інакше слід дуже обережно оцінювати питання про взяття на себе згоди обдаровуваного прийняти дарунок [9, с. 126]. Якщо дарування здійснюється у формі дарувального зобов'язання, воно також не може бути дійсним без прийняття чи в інший спосіб виявленої назовні згоди набувача. Відтак, дарувальне зобов'язання, як і договори взагалі, ґрунтуються завжди на домовленості сторін [10, с. 89]. Втім мають і певні особливості регулювання взаємин при безпосередній передачі-прийнятті дарунка та коли це відбувається шляхом реалізації дарувальної обіцянки. Мова йде про можливість відмови сторін від передачі чи прийняття подарованої речі. Набувач вважається таким, що прийняв подарунок, якщо він хоча і не надав попередньої згоди на його прийняття, але після його надходження на свою адресу негайно не повідомив про відмову від нього. Отже, обдаровуваний вправі відмовитися від подібного дарунка, якщо виконає обов'язок щодо повідомлення про це дарувальника негайно (читай – у мінімально необхідний за даних конкретних обставин розумний строк). Обдаровуваний також має право у будь-який час до прийняття

дарунка на підставі договору дарування з обов'язком передати дарунок у майбутньому відмовитися від нього. При цьому воля набувача повинна бути виражена чітко і однозначно.

Але, якщо відмова обдаровуваного від попередньо не обумовленого прийняття дарунка відповідає загально-цивільстичним принципам щодо побудови договірних відносин виключно на засадах взаємно погоджених волевиявлень, то відповідні повноваження дарувальника у цій царині іноді виглядають штучними. Так, ще можна зрозуміти мотиви законодавця, якими він керувався, надаючи право дарувальникові відмовитися від передання дарунка у майбутньому, якщо після укладення договору його майновий стан істотно погіршився. Але просто дивним виглядає нормативний припис, згідно з яким дарувальник який передав річ підприємству, організації транспорту, зв'язку або іншій особі для вручення її обдаровуваному, має право відмовитися від договору дарування до вручення речі обдаровуваному. Подібну конструкцію ще можна було б уявити у випадку, коли договір не є консенсуальним, тобто у ньому відсутній обов'язок дарувальника передати річ, але ж вказане правило ч. 2 ст. 722 ЦКУ має загальний характер. Та й у разі реальності відносин про можливість відмови дарувальника до надходження дарунку до обдаровуваного, якщо річ передана організації транспортування, також не варто було окремо вказувати. Адже, договір за таких обставин вважається укладеним та виконаним лише після прийняття дарунка набувачем. До цього моменту вчинок дарувальника стосовно безоплатного відчуження речі слід визнати одностороннім правочином. Але щодо таких правочинів діє правило ч. 1 ст. 214, за яким сторона, що здійснила такий вчинок вправі в будь-який момент від нього відмовитися.

Позаяк договір дарування, як правило, не носить тривалого характеру, а його виконання відбувається шляхом одnorазового приймання передачі дарунку, права та обов'язки контрагентів, крім вчинення передачі майна, в основному охоплюють періоди до чи після виконання головного вчинку. Так, обдаровуваний вправі зажадати передання йому дарунку у разі настання строку (терміну) або відкладальної обставини, а у разі, якщо дарувальник, незважаючи на настання умови, ухилятиметься від виконання свого обов'язку, обдаровуваний має право на примусове витребування відповідної речі або компенсацію її вартості (ст. 723 ЦКУ). В свою чергу, відповідно до ч. 1 ст. 725 ЦКУ дарувальник, здійснюючи дарунок, вправі зобов'язати обдаровуваного вчинити певну майнову дію на користь третьої особи або утриматися від її вчинення (передати грошову суму чи інше майно у власність, виплачувати грошову ренту, надати право довічного користування дарунком чи його частиною, не пред'являти вимог до третьої особи про виселення тощо). Дарувальник має право вимагати від обдаровуваного виконання покладеного на нього обов'язку на користь третьої особи. У разі смерті дарувальника, оголошення його померлим, визнання безвісно відсутнім чи недієздатним виконання обов'язку на користь третьої особи має право вимагати від обдаровуваного особа, на користь якої встановлений цей обов'язок. У разі порушення обдаровуваним обов'язку на користь третьої особи дарувальник має право вимагати розірвання договору і повернення дарунка, а якщо таке повернення неможливе, – відшкодування його вартості.

Як бачимо, до обтяжень обдаровуваного може входити й такий речовий обов'язок, як надання третій особі, визначеній

дарувальником, права довічного користування дарунком чи його частиною. В науковій літературі свого часу досліджувалося питання, чи поширюється на таке користування правило про набуття права власності за давністю володіння? Відповідь на нього стає очевидною, коли проаналізувати зміст поняття давнісного володіння. Для того, аби для набувача почала обчислюватися набувальна давність, зі спливом якої він стає власником речі, саме набуття має відповідати таким вимогам: або отримання речі від неповноважного відчужувача (традента), або утримання майна, одержаного від власника, після спливу часу для повернення та закінчення тривалості домагання про його витребування. Довічне володіння в цьому контексті має ту ваду, що воно ґрунтується на праві, наданому власником. Той факт, що строк подібного володіння не визначений, не зменшує цінності даної обставини, утримання речі зрештою колись закінчиться із обов'язковим проявом події (смерті), стосовно якої невідомий час її настання. Якщо володіння спирається на якийсь титул, якусь юридичну підставу, не може бути й мови про давність окупації. Як справедливо підкреслювали дореволюційні російські цивілісти, тут володіння не має жодного відношення ні до позову, ні до давності. Відтак пропонувати питання про давність довічного володіння майже те ж саме, що питати: чи може виникнути за давністю право на дванадцятирічне оброчне утримання пустоші, чи на користування чужими грошима протягом 8 років з обов'язком повернути їх після спливу строку [11, с. 10-11].

До обов'язків дарувальника, котрі мають бути ним виконані, відносяться також повідомлення обдаровуваного про про недоліки речі, що є дарунком, або її особливі властивості, які можуть бути небезпечними для життя, здоров'я, майна обдаровуваного або інших осіб, якщо це відомо відчужувачу. Дарувальник, якому було відомо про недоліки або особливі властивості подарованої речі і який не повідомив про них обдаровуваного, зобов'язаний відшкодувати шкоду, завдану майну, та шкоду, завдану каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю в результаті володіння чи користування дарунком. Обов'язком обдаровуваного є повернення речі в натурі, якщо договір дарування був розірваний.

Певні негативні міркування викликає запроваджений у чинному цивільному законодавстві механізм розірвання договору дарування. Цивільний кодекс передбачає декілька підстав для розірвання договору дарування на вимогу дарувальника. Так, дарувальник має право вимагати розірвання договору дарування нерухомих речей чи іншого особливо цінного майна, якщо обдаровуваний умисно вчинив злочин проти життя, здоров'я, власності дарувальника, його батьків, дружини (чоловіка) або дітей. Якщо обдаровуваний вчинив умисне вбивство дарувальника, спадкоємці дарувальника мають право вимагати розірвання договору дарування. Дарувальник також має право вимагати розірвання договору дарування, якщо обдаровуваний створює загрозу безповоротної втрати дарунка, що має для дарувальника велику немайнову цінність, або, якщо внаслідок недбалого ставлення обдаровуваного до речі, що становить культурну цінність, ця річ може бути знищена або істотно пошкоджена. Така вимога має бути задоволена, якщо на момент її пред'явлення дарунок є збереженим (ст. 727 ЦКУ). Також право вимагати розірвання договору передбачене для дарувальника за правилом ст. 726 ЦКУ у разі порушення обдаровуваним обов'язку на користь третьої особи. На відміну від

попередньої норми, дане повноваження має наслідком не лише повернення дарунка в натурі, а і відшкодування його вартості, коли таке повернення неможливе.

Більшість дослідників питання вважають, що визначений законодавством перелік підстав для розірвання договору дарування на вимогу дарувальника, є вичерпним [12, с. 373] та не підлягає розширеному тлумаченню [13, с. 15]. Крім того, вказується, що підстави для розірвання договору не можуть співпадати з обставинами, які тягнуть відміну дарування чи відмову від виконання даного договору [12, с. 352]. Інакше кажучи, розірвати можна лише той договір дарування, який був виконаний. Ось тут і криється основна проблема, закладена у такий спосіб правового регулювання. Дарування то є правочин, спрямований на відчуження права власності у однієї особи і одночасне набуття такого речового права іншою. Ця точка зору у цивілістиці є безспірною, її поділяє переважна більшість науковців. Так, Г.Ф.Шершеневич, аналізуючи дарувальні взаємини, зазначав, що даруванням зветься безвідплатний договір, направлений безпосередньо на збільшення майна обдаровуваного у відповідності до зменшення майна дарувальника [14, с. 490]. Такої ж позиції притримується Р.Б.Шишка: договір дарування спрямований на припинення права власності в дарувальника і виникнення права власності в обдарованого чи передачу майна у власність [7, с. 128]. Але, як вже зазначалося, даний договір не може діяти невизначено довго. Логічно передбачити, що він припиняється із виконанням основних умов: майно передане від дарувальника обдаровуваному та прийняте останнім. Від цього моменту, власне, відбувається перехід права власності до обдаровуваного [15, с. 10]. Отже, в момент припинення власності відчужувача та в момент отримання власності набувачем дія договору дарування припиняється з огляду на вичерпаність його змісту та досягнення мети, що ставилася на час його укладання.

Висновки. У розглядуваному питанні є декілька невизначених моментів. Зокрема, при розірвання договорів впадає в очі відверта невідповідність характеру порушення та правових наслідків, що настали внаслідок нього. Нормативна санкція не узгоджена у темпоральному вимірі з моментом вчинення правопорушення. Враховуючи це, в цивілістичній літературі були зроблені спроби відійти від принципу щодо можливості розірвання договору дарування в результаті вчинення неправомірних дій обдаровуваним. Було, зокрема, запропоновано в таких випадках визнавати правочин недійсним на загальних підставах, передбачених цивільним законодавством. З цим напевно можна погодитися, тож ми підтримуємо позицію тих дослідників, котрі критично оцінюють вказаний підхід. Адже підстави для недійсності правочину обов'язково мають існувати на момент його укладання, внаслідок недійсності угоди вона визнається такою від часу виникнення та такою, що не створила жодних юридичних наслідків для сторін та третіх осіб. Отже, чинники, що обумовлюють дійсність чи недійсність правочину повинні мати місце одночасно із його вчиненням, як юридичного факту, тобто на час здійснення дій, спрямованих на виникнення певних юридичних наслідків. Натомість, дарування на час його вчинення відбувається з дотриманням усіх умов, необхідних для дійсності правочину: законність його змісту, здатність суб'єктів до участі в угоді, дотримання її форми, відповідність волевиявлення внутрішній волі сторін. Тож,

передбачені законом підстави для розірвання, а отже і відміни, дарування з'являються не на час укладання правочину, а після цього, коли дарування вже виконане.

Література:

1. Кравчук В.М. Договір дарування. МЕН. 2010. № 3. С. 1-35.
2. Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. М.: Юридическая литература, 1972. 310 с.
3. Горбунова Л. М., Богачов С. В., Иванчук І. Ф., Красій Г. В. Договір дарування. М-во юстиції України. Київ: Поліграф-Експрес, 2006. 35 с.
4. Гончаренко В.О. Договір дарування у цивільному праві України. *Молодий вчений*. 2016. № 6. С. 233-237.
5. Мейер Д.И. Русское гражданское право.: в 2-х ч.: по исправ. и дополн. 8-му изд. /Д.И.Мейер: Изд. 2-е, справ. М.: Статут, 2000. Ч.2. 831 с.
6. Победоносцев К. Курс гражданского права. В 3-х т. СПб., 1896. Т. 3. 1896. 620 с.
7. Шишка Р.Б. Правове регулювання відносин за договорами на безоплатну передачу прав на об'єкти цивільних правовідносин. *Вісник Запорізького нац. у-ту*. 2010. № 2. С. 126-130.
8. Шапп Я. Основы гражданского права Германии. Учебник: Перевод с немецкого К. Арсланова. М. Издательство БЕК, 1996. 304 с.
9. Курс советского гражданского права / под общ. ред. проф. К.А. Граве и проф. И.Б. Новицкого. М.: Госюриздат, 1954. 360 с.
10. Емельянович А.И. Особенности договора дарения. Социально-эконом. исследования, гуманитарные науки и юриспруденция: теория и практика. 2016. № 5. С. 88-92.
11. Калачов Н. О давности по русскому гражданскому праву. По поводу сочинения г. Энгельмана: Die Verjährung nach russischem Privatrecht. Dorpat, 1867 г. Юридический вестник (изд. Московского юридич. общества: 1867-1868). М., 1867. – Кн. 1. С. 1-18.
12. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. 5-е изд. М.: Статут, 2003. 800 с.
13. Новікова В. В. Правова природа безвідплатних договорів у цивільному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2007. 20 с.
14. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М.: Издание Бр. Башмаковых., 1911. 858 с.
15. Фурса С., Фурса Е. Договор дарения по новому ГК // *Юридическая практика*. 2004. № 3 (316). С. 10-11.

Guyvan P. Temporal aspects of legal regulation of free transfer of property into ownership

Summary. The article is devoted to the topical study of the issue of temporary regulation of relations that arise during the conclusion and execution of a donation contract. The author emphasizes that due to such a feature as the free transfer of ownership, this contract has a special specificity, which is manifested, in particular, in its temporal dimensions. It is emphasized that according to the current legislation, a donation can take place both by actual transfer of the thing and in a consensual manner in connection with the conclusion of an agreement on the transfer of property in the future. At the same time, the donee has the right to claim after the expiration of the period (deadline) or delaying circumstance established by the donation contract. But the moment of transfer of ownership is always the same – from the moment of receiving the item. The work commented on the paradigm of modern civil doctrine regarding the different assessment of the essence of these relationships, it was proved that they are not essential in the temporal plan and from different positions regulate actions in these situations (real

and consensual contracts), which in both cases are considered contractual. It has been proven that with both methods of transfer of property to the donee, a necessary condition for the performance of the contract is his counteraction, expressed in the agreement to accept the property. Only in one case it must be revealed beforehand when concluding the contract, while in the other it must be revealed upon acceptance of the item. Therefore, consensual and real gift contracts, being the same in essence and nature of the relationship, differ from each other only in the moment of entry into force. In the first of them, the respective rights and obligations of the parties arise from the time the deed is concluded, while in the second, they are associated with the performance of certain conclusive actions.

The paper examines in detail the mechanism for terminating the donation contract introduced in the current civil legislation. They have been essentially separated from the circumstances that lead to the cancellation of the donation or refusal to perform this contract. It has been established that the legal grounds for termination, and therefore cancellation, of donations do not appear at the time of signing the deed, but after that, when the donation has already been made. Therefore, the sanction is not coordinated in the temporal dimension with the moment of committing the offense. Appropriate proposals have been made.

Key words: consensual and real contracts, acceptance of property, term.

Ільків О. В.,*доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янука***Коссак В. М.,***доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
завідувач кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка*

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ КОНДИКЦІЙНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ: ЗА МАТЕРІАЛАМИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Анотація. Стаття присвячена з'ясуванню правової природи, умов та особливостей практичної реалізації інституту безпідставного збагачення. Розглядаються матеріали судової практики його застосування.

Підсумовується, що відсутністю правової підстави розуміється такий перехід майна від однієї особи до іншої, який або не ґрунтується на прямій вказівці закону, або суперечить меті правовідношення і його юридичному змісту. Тобто відсутність правової підстави означає, що набувач збагатився за рахунок потерпілого поза підставою, передбаченою законом, іншими правовими актами чи правочином.

Наведена судова практика застосовує матеріальні норми виникнення кондикційних зобов'язань за наявності одночасно таких умов: набуття чи збереження майна однією особою (набувачем) за рахунок іншої (потерпілого) та набуття чи збереження майна відбулося за відсутності правової підстави або підстава відпала (щодо якої майно набувалося).

Положення глави 83 ЦК України застосовуються незалежно від того, чи безпідставне набуття або збереження майна було результатом поведінки набувача майна, потерпілого, інших осіб чи наслідком події. Для кондикційних зобов'язань характерним є, зокрема, приріст майна в набувача без достатніх правових підстав, а предметом доказування у цьому випадку є сам факт неправомірного набуття (збереження) майна однією особою за рахунок іншої.

Встановлено, що кондикція також може застосовуватися як спосіб захисту порушеного права в тому випадку, коли певна вимога власника майна не охоплюється нормативним урегулюванням, але за характерними ознаками, умовами та суб'єктивним складом підпадає під визначення зобов'язання з безпідставного збагачення. Підсумовано, що зобов'язання із набуття, збереження майна без достатньої правової підстави слід відрізняти також і від подібних деліктних зобов'язань.

Ключові слова: безпідставне збагачення, кондикційне зобов'язання, набуття майна без достатньої правової підстави, збереження майна без достатньої правової підстави, завдання збитків.

Постановка проблеми. Зобов'язання з набуття, збереження майна без достатньої правової підстави або зобов'язання, що виникають внаслідок безпідставного збагачення були відомі ще з римського приватного права як самостійний інститут із характеристиками квазіконтрактів. Правила римської юриспруденції в частині умовної класифікації зобов'язань із набуття, збереження майна без достатньої правової підстави відносять до таких, що виникають «ніби з договорів». Конструкція *condictio* (повернення майна) слугувала основою для створення норм про зобов'язання з безпідставного збагачення (відобразившись у юридичній конструкції кондикційних зобов'язань). Основний поділ кондикції був розроблений римськими юристами за предметом позову: позов про повернення необґрунтовано оплаченого – *condictio indebiti*; позов про повернення надання, мета якого не досягнута – *condictio ob rem dati*; позов про повернення одержаного внаслідок крадіжки – *condictio ex iniusta causa*; загальний позов про повернення необґрунтованого збагачення за відсутності правових підстав – *condictio sine causa* [1, с. 215].

Виникає необхідність тлумачення сутності кондикційного зобов'язання, а відтак з'ясування правової природи, умов, особливостей та тенденцій практичної реалізації інституту безпідставного збагачення, який на сьогодні набуває дедалі більшого значення, про що свідчить широка судова практика його застосування.

Стан дослідження. Правове регулювання кондикційних зобов'язань були і є предметом досліджень у наукових працях І.Е. Берестової, Д.В. Бобрової, О.В. Дзери, Р.А. Калужного, Н.С. Кузнецової, А.В. Луць, В.В. Луць, Р.А. Майданика, І.В. Спасибо-Фатєєвої, Є.О. Харитонова та інших. Однак питання наукового аналізу правового регулювання зобов'язань, які виникають внаслідок безпідставного збагачення, і надалі є актуальними у зв'язку із оновленням доктрини цивільного права так і практики судів. Інтерес до даного інституту зумовлений його особливостями та місцем у системі зобов'язань. За сферою свого застосування кондикційні зобов'язання мають універсальний характер і можуть поширюватися на статичні та динамічні цивільні правовідносини, проте регулятивні можливості даного інституту використовуються недостатньо [2, с. 3].

Метою даної статті є з'ясування правової природи, умов та особливостей застосування норм інституту безпідставного збагачення опираючись на судову практику.

Виклад основного матеріалу. Предметом регулювання інституту безпідставного набуття чи збереження майна є відносини, які виникають у зв'язку з безпідставним отриманням чи збереженням майна та не врегульовані спеціальними інститутами цивільного права. Правове регулювання даного інституту

здійснюється главою 83 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [3].

Зобов'язання з безпідставного набуття, збереження майна виникають за наявності трьох умов:

- а) набуття або збереження майна;
- б) набуття або збереження майна за рахунок іншої особи;
- в) відсутність правової підстави для набуття або збереження майна (відсутність положень закону, адміністративного акта, правочину або інших підстав, передбачених статтею 11 ЦК України).

Об'єктивними умовами виникнення зобов'язань з набуття, збереження майна без достатньої правової підстави є:

- 1) набуття або збереження майна однією особою (набувачем) за рахунок іншої (потерпілого);
- 2) завдання шкоди у вигляді зменшення або незбільшення майна в іншої особи (потерпілого);
- 3) обумовленість збільшення або збереження майна з боку набувача шляхом зменшення або відсутності збільшення на стороні потерпілого;
- 4) відсутність правової підстави для зазначеної зміни майнового стану цих осіб [4, с. 145].

Відповідно до статті 1212 ЦК України безпідставно набути є майно, набуто особою або збережене нею в себе за рахунок іншої особи (потерпілого) без достатньої правової підстави.

Загальна умова частини першої статті 1212 ЦК України зужує застосування інституту безпідставного збагачення у зобов'язальних (договірних) відносинах, бо отримане однією зі сторін у зобов'язанні підлягає поверненню іншій стороні на цій підставі тільки за наявності ознаки безпідставності такого виконання.

Набуття однією зі сторін зобов'язання майна за рахунок іншої сторони в порядку виконання договірних зобов'язань не вважається безпідставним.

Тобто в разі коли поведінка набувача, потерпілого, інших осіб або подія утворюють правову підставу для набуття (збереження) майна, положення статті 1212 ЦК України можна застосовувати тільки після того, як така правова підстава в установленому порядку скасована, визнана недійсною, змінена, припинена або була відсутня взагалі.

Під відсутністю правової підстави розуміється такий перехід майна від однієї особи до іншої, який або не ґрунтується на прямій вказівці закону, або суперечить меті правовідношення і його юридичному змісту. Тобто відсутність правової підстави означає, що набувач збагатився за рахунок потерпілого поза підставою, передбаченою законом, іншими правовими актами чи правочином.

Системний аналіз положень ст. ст. 11, 177, 202, 1212 ЦК України дає можливість дійти висновку про те, що чинний договір чи інший правочин є достатньою та належною правовою підставою набуття майна (отримання коштів).

Майно не може вважатися набути чи збереженим без достатніх правових підстав, якщо це відбулося в незаборонений цивільним законодавством спосіб з метою забезпечення породження учасниками відповідних правовідносин у майбутньому певних цивільних прав та обов'язків, зокрема внаслідок тих чи інших юридичних фактів, правомірних дій, які прямо передбачені частиною другою статті 11 ЦК України.

Водночас сама лише наявність укладеного між сторонами договору не є достатньою підставою для віднесення до дого-

вірних будь-яких правовідносин, що виникають між цими особами. Для визнання відповідних зобов'язань між сторонами необхідно встановити факт їх виникнення саме на підставі умов та на виконання відповідного договору.

Застосування положень статті 1212 ЦК України передбачає встановлення наявності у позивача права власності на безпідставно набуто відповідачем майно.

Теза щодо виникнення кондикційних зобов'язань за наявності одночасно таких умов: набуття чи збереження майна однією особою (набувачем) за рахунок іншої (потерпілого); набуття чи збереження майна відбулося за відсутності правової підстави або підстава відпала (щодо якої майно набувалося).

Показовим було рішення КГС ВС, який розглянув касаційну скаргу щодо неправильного застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального права і порушення норм процесуального права. Зокрема, у травні 2019 року ТОВ «Енергосервісна компанія «ЕСКО Україна» звернулось до Господарського суду Київської області з позовом до ДСП «ЧСК». Згідно з позовом, позивач просив стягнути з відповідача на свою користь 4,6 млн. грн. через відмову відповідача підписувати акти приймання-передачі та оплачувати вартість теплової енергії, яку позивач поставив відповідачу впродовж лютого – квітня 2019 року. Відповідач мотивував свою відмову відсутністю відповідного договору на поставку теплової енергії між сторонами та відсутністю економічних, технологічних та юридичних підстав для укладення такого договору з позивачем. Позов ТОВ «Енергосервісна компанія «ЕСКО Україна» було обґрунтовано згідно з положеннями пункту 4 частини 2 статті 11 та статей 1212 і 1213 Цивільного кодексу України.

Зважаючи на викладене, можна констатувати, що у справі № 911/1317/19 Господарський суд Київської області задовольнив позов ТОВ «Енергосервісна компанія «ЕСКО Україна» до ДСП «ЧСК» на суму 4,6 млн. грн. Постановою Північного апеляційного господарського суду рішення Господарського суду Київської області залишили без змін. Третя особа, ДСП «ЦППРВ», звернулася до Касаційного господарського суду з касаційною скаргою, просивши скасувати постанову Північного апеляційного господарського суду та рішення Господарського суду Київської області та направити справу на новий розгляд до суду першої інстанції [5].

Третя особа, ДСП «ЦППРВ», оскаржує рішення судів першої та апеляційної інстанцій у справі № 911/1317/19, де позивачем було ТОВ «Енергосервісна компанія «ЕСКО Україна», а відповідачем – ДСП «ЧСК». ДСП «ЦППРВ» виступає як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору на стороні відповідача.

ДСП «ЦППРВ» заявляє про неправильне застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального права та порушення норм процесуального права. Зокрема, вона стверджує, що суди неправильно застосували положення статей 1212 і 1213 ЦК України, оскільки відсутність укладеного між сторонами договору купівлі-продажу теплової енергії не дозволяє застосовувати ці положення до спірних правовідносин.

Крім того, ДСП «ЦППРВ» заявляє, що суди встановили обставини поставки теплової енергії в зазначених у позові обсязі та вартості на підставі недопустимих доказів, таких як односторонні проміжні акти приймання-передачі та односторонні акти зняття показників лічильника. Крім того, при розрахунку вартості теплової енергії суди помилково застосу-

вали середню вартість теплової енергії в Київській області на момент спірної поставки, коли вартість такої енергії слід було розраховувати на момент ухвалення рішення. ДСП «ЦППРВ» також стверджує, що суди не надали належної оцінки низці доказів у справі, які, на думку скаржника, спростовують доводи позивача щодо потреби, а також наміру відповідача здійснити закупівлю теплової енергії.

У своєму рішенні КГС ВС підтвердив, що відсутність укладеного між сторонами договору купівлі-продажу теплової енергії виключає можливість застосування до спірних правовідносин положень статей 1212 і 1213 ЦК України. Також зазначено, що суди попередніх інстанцій не надали належної оцінки низці доказів у справі, зокрема, при розрахунку вартості теплової енергії помилково застосували середню вартість теплової енергії в Київській області на момент спірної поставки, коли вартість такої енергії слід було розраховувати на момент ухвалення рішення. Загалом, у вирішенні касаційної скарги ДСП «ЦППРВ» було вказано на порушення норм матеріального та процесуального права, що є підставою для скасування оскаржуваних судових рішень.

Отже, суди дійшли правильного висновку, застосувавши до спірних правовідносин положення статті 1212 ЦК України про укладення договору як обов'язкової умови поставки теплової енергії. При цьому необхідність укладення такого договору не має визначального значення для кваліфікації спірних правовідносин як кондикційних зобов'язань. Глава 83 ЦК України застосовується незалежно від того, якою була причина безпідставного набуття чи збереження майна, а предметом доказування є сам факт неправомірного набуття чи збереження майна однією особою за рахунок іншої.

Отже, на підставі матеріалів цієї справи можна зробити наступні висновки:

- Суди дійшли висновку про те, що до правовідносин між сторонами слід застосовувати положення статті 1212 ЦК України, оскільки між ними не було укладено договору на момент спірної поставки теплової енергії;

- Суди правильно визначили, що обов'язковою умовою поставки теплової енергії є укладення договору, проте це не має визначального значення для кваліфікації правовідносин між сторонами;

- Суди зазначили, що положення глави 83 ЦК України застосовуються незалежно від того, чи безпідставне набуття або збереження майна було результатом поведінки набувача майна, потерпілого, інших осіб чи наслідком події. Для кондикційних зобов'язань характерним є приріст майна в набувача без достатніх правових підстав;

- Позивач звернувся до суду з вимогою стягнення безпідставно збережених коштів, які відповідач мав заплатити за фактично отриману теплову енергію в лютому – квітні 2019 року;

- Суди попередніх інстанцій дійшли правильного висновку про те, що позивач правомірно розрахував безпідставно збережені відповідачем кошти за користування тепловою енергією, яку відповідач мав повернути позивачу на підставі статті 1212 ЦК України.

Теза щодо відмінності конструкцій завдання збитків та набуття майна без достатньої правової підстави, які зокрема мають різну правову природу і підпадають під різне нормативно-правове регулювання. На відміну від збитків, для стягнення яких підлягає доведенню наявності складу правопорушення,

для повернення безпідставно набутих коштів необхідним є встановлення обставин набуття або збереження майна за рахунок іншої особи (потерпілого) та те, що набуття або збереження цього майна відбулося за відсутності правової підстави або підстава згодом відпала (щодо якої майно набувалося).

Цей приклад розмежування спостерігаємо в касаційному рішенні КГС ВС. У справі розглядався позов про стягнення з АТ «Укртрансгаз» збитків у розмірі 4,2 млн. грн., які були завдані безпідставним стягненням з позивача як оплати послуг комерційного балансування природного газу за вересень 2016 року. Після розгляду справи судами попередніх інстанцій було доведено преюдиціальність обставин щодо безпідставності нарахування та стягнення коштів з позивача. Таким чином, позивачу було стягнуто 4,2 млн. грн. збитків на користь ТОВ «Облгазпостач». Судові рішення були мотивовані порушенням відповідачем взятих на себе зобов'язань за договором, що призвело до виплати ним коштів на підставі банківської гарантії. В результаті, суди вважали, що позивач довів усі склади цивільного правопорушення, необхідні для стягнення збитків, та обраний ним спосіб захисту був належним та ефективним [6].

У даній справі ТОВ «Облгазпостач» вимагає стягнення збитків від АТ «Укртрансгаз» у зв'язку з безпідставним нарахуванням спірної суми за комерційне балансування природного газу за вересень 2016 року. Захист ТОВ «Облгазпостач» в цій справі базується на положеннях Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України, які передбачають відшкодування збитків внаслідок неправомірних дій іншої сторони у договорі.

Суди першої та апеляційної інстанцій погодилися з позивачем щодо правильності обраного способу захисту та наявності правових підстав для відшкодування збитків. Суди визнали, що АТ «Укртрансгаз» діяло неправомірно, нараховуючи спірну суму, та зобов'язали його відшкодувати збитки ТОВ «Облгазпостач».

Отже, у даній справі суди визнали правомірність вимог ТОВ «Облгазпостач» та встановили відповідальність АТ «Укртрансгаз» за завдані збитки [7]. Згідно зі статтею 1212 Цивільного кодексу України, якщо особа без достатньої правової підстави набула майно або зберегла його за рахунок іншої особи (потерпілого), то вона зобов'язана повернути це майно. Це положення застосовується незалежно від того, яким чином майно було набуто або збережене.

У разі заподіяння шкоди майну вина заподіювача є обов'язковим елементом у факті настання відповідальності за деліктні зобов'язання згідно з главами 82 і 83 ЦК України. В таких випадках характерним є зменшення майна потерпілого. Для кондикційних зобов'язань, які виникають у разі неправомірного набуття майна без достатніх правових підстав, вина не має значення. Головне тут – факт неправомірного набуття або збереження майна за рахунок іншої особи.

Згідно з рішеннями судів першої та апеляційної інстанцій, банк неправомірно перерахував на користь АТ «Укртрансгаз» 4,2 млн. грн., які були попередньо перераховані банку ТОВ «Облгазпостач». Це сталося через те, що платіж був здійснений без належного дотримання порядку врегулювання негативного місячного балансу, встановленого договором та законодавством, а саме – нарахування плати за послуги комерційного балансування природного газу за вересень 2016 року за договором між АТ «Укртрансгаз» та ТОВ «Облгазпостач».

Суди першої та апеляційної інстанцій вирішили, що АТ «Укртрансгаз» не мала підстав для вимагання платежу в розмірі 4,2 млн. грн. за банківською гарантією, який був спірним. Проте, вони не звернули увагу на те, що нарахування плати за послуги комерційного балансування природного газу за вересень 2016 року та вимога щодо платежу за банківською гарантією були здійснені за межами умов, передбачених договорами про транспортування та гарантію.

Збитки та безпідставне набуття майна мають різну природу та підпадають під різні нормативно-правові норми. Для того, щоб стягнути збитки, необхідно довести факт правопорушення. Але для повернення коштів, які були безпідставно набуті, потрібно встановити, що майно було збережено або набуто за рахунок іншої особи (потерпілого) та що набуття або збереження майна відбулося без достатньої правової підстави або на підставі, яка в подальшому втратила свою дію.

Отже, суди першої та апеляційної інстанцій помилково застосували до спірних правовідносин приписи статей 22 та 906 ЦК України, статей 224, 225 ГК України. Замість цього, вони повинні були застосувати положення статті 1212 ЦК України щодо наслідків набуття майна без достатньої правової підстави.

Позивач не мав обов'язку вказувати конкретну правову норму у своєму позові для обґрунтування вимоги. Однак, суд повинен здійснити правильну правову кваліфікацію відносин та застосувати ті норми матеріального і процесуального права, предметом регулювання яких є відповідні правовідносини. Зокрема, у даному випадку повинна була бути застосована стаття 1212 ЦК України [8].

Отже, суди першої та апеляційної інстанцій помилково застосували до спірних правовідносин приписи статті 22, 906 ЦК України, статей 224, 225 ГК України, які регулюють деліктні правовідносини, однак це не вплинуло на правильність висновків судів про наявність підстав для задоволення позовних вимог.

Зобов'язання з набуття, збереження майна без достатньої правової підстави слід відрізнити також і від подібних (на перший погляд) деліктних зобов'язань. Т.С. Ківалова пропонує такі критерії їх розмежування:

1) характер завданої шкоди, яка підлягає відшкодуванню. Якщо зобов'язання відшкодування шкоди, передбачені главою 82 ЦК України, стосуються випадків завдання як майнової, так і моральної шкоди, то в главі 83 ЦК України йдеться лише про набуття, збереження майна без достатньої правової підстави. Отже, зобов'язання відшкодування шкоди є ширшим поняттям, ніж зобов'язання набуття, збереження майна без достатньої правової підстави. При цьому моральна шкода, яка завдана безпідставним збагаченням потерпілого, має відшкодовуватися на підставах відповідальності за завдану моральну шкоду, встановлених ст. 1167 ЦК України;

2) зобов'язання відшкодування шкоди навіть стосовно майна потенційно мають підставою більш широке коло випадків завдання шкоди. Якщо нормами глави 83 ЦК України охоплюються лише набуття та збереження майна без достатньої правової підстави, то під дію норм глави 82 ЦК України підпадають також випадки знищення майна, його пошкодження тощо;

3) різним є фактичний склад, який слугує підставою виникнення одних та інших зобов'язань;

4) суттєві відмінності є у визначенні суб'єктного складу зазначених зобов'язань. Так, суб'єктами зобов'язань, що виникають внаслідок набуття, збереження майна без достатньої правової підстави, є: боржник – особа, яка набула майно або зберегла його в себе за рахунок іншої особи (потерпілого); кредитор (потерпілий) – особа, за чий рахунок інша особа (боржник) набула майно або зберегла його в себе (ч. 1 ст. 1212 ЦК України). У зобов'язаннях відшкодування шкоди особи кредитора і потерпілого, боржника і особи, яка завдала шкоду, можуть не збігатися. Наприклад, у випадку смерті фізичної особи завдана шкода за наявності умов, встановлених законом, відшкодовується її чоловікові (дружині), батькам (усиновлювачам), дітям (усиновленим), а також особам, які проживали з нею однією сім'єю (ст. ст. 1168, 1200 ЦК України). Так само можуть не збігатися особи заподіювача шкоди і боржника [9, с. 221].

Висновки. Характерною особливістю кондикційних зобов'язань є те, що такі зобов'язання можуть виникати внаслідок дій, і подій; внаслідок дій усіх суб'єктів зобов'язання (в т.ч. третіх осіб); без різниці умова правомірності чи неправомірності, запланованості чи випадковості таких дій. При цьому не має юридичного значення, чи вибуло майно з володіння власника за його волею, чи всупереч його волі, чи є набувач добросовісним, чи недобросовісним. Кондикція – позадоговірний зобов'язальний спосіб захисту права власності або іншого речового права, який може бути застосований самостійно. Кондикція також може застосовуватися як спосіб захисту порушеного права в тому випадку, коли певна вимога власника майна не охоплюється нормативним урегулюванням, але за характерними ознаками, умовами та суб'єктним складом підпадає під визначення зобов'язання з безпідставного збагачення.

Судова практика застосовує матеріальні норми виникнення кондикційних зобов'язань за наявності одночасно таких умов: набуття чи збереження майна однією особою (набувачем) за рахунок іншої (потерпілого) та набуття чи збереження майна відбулося за відсутності правової підстави або підстава відпала (щодо якої майно набувалося).

Відмінність конструкцій завдання збитків та набуття майна без достатньої правової підстави, які зокрема мають різну правову природу і підпадають під різне нормативно-правове регулювання. На відміну від збитків, для стягнення яких підлягає доведенню наявності складу правопорушення, для повернення безпідставно набутих коштів необхідним є встановлення обставин набуття або збереження майна за рахунок іншої особи (потерпілого) та те, що набуття або збереження цього майна відбулося за відсутності правової підстави або підстава згодом відпала (щодо якої майно набувалося).

Література:

1. Калюжний Р. А., Вовк В. М. Римське приватне право : [підруч. для вищ. навч. закл.]. Київ. «МП Леся», 2014. 240 с.
2. Берестова І.Е. Зобов'язання з набуття, збереження майна без достатньої правової підстави : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Нац. ун-т внутр. справ. Харків. 2004. 20 с.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
4. Чепис О.І. Правова природа зобов'язань, що виникають із безпідставного збагачення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. Випуск 41. Том 1. 2016. С. 144-147.

5. Рішення Господарського суду Київської області у справі 911/1317/19 від 31.01.2020. URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/87511140/>
6. Рішення Господарського суду м. Києва у справі 910/20921/17 від 17.01.2018. URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/71633234/>
7. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
8. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 917/1739/17 від 04.12.2019 р.
9. Ківалова Т.С. Особливості зобов'язань, що виникають з набуття, збереження майна без достатньої правової підстави. *Актуальні проблеми держави і права*. 2010. Вип. 56. С. 218–224.

Ilkiv O., Kossak V. Legal grounds for the emergence of conditional obligations: based on the materials of court practice

Summary. The article is devoted to clarification of the legal nature, conditions and peculiarities of practical implementation of the institute of unjust enrichment. The materials of court practice of its application are considered.

The author concludes that the absence of a legal basis is understood as a transfer of property from one person to another which is either not based on a direct indication of the law or contrary to the purpose of the legal relationship and its legal content. In other words, the absence of a legal basis means that the acquirer enriched himself at the expense of the victim outside the grounds provided for by law, other legal acts or a transaction.

The above case law applies the substantive rules of conditional obligations if the following conditions are met simultaneously: the acquisition or retention of property by one person (the acquirer) at the expense of another (the victim) and the acquisition or retention of property occurred in the absence of a legal basis or the basis has disappeared (in respect of which the property was acquired).

The provisions of Chapter 83 of the Civil Code of Ukraine apply regardless of whether the unjustified acquisition or retention of property was the result of the conduct of the acquirer, the victim, other persons or a consequence of an event. In particular, conditional obligations are characterised by an increase in property of the transferee without sufficient legal grounds, and the subject of proof in this case is the fact of unlawful acquisition (retention) of property by one person at the expense of another.

The author establishes that a condition may also be used as a way of protecting an infringed right when a certain claim of the property owner is not covered by the regulatory framework, but by its characteristic features, conditions and subject matter falls within the definition of an unjust enrichment obligation. The author concludes that the obligation to acquire and retain property without a sufficient legal basis should also be distinguished from similar tort obligations.

Key words: unjust enrichment, conditional obligation, acquisition of property without a sufficient legal basis, preservation of property without a sufficient legal basis, causing damage.

Маркович Х. М.,*старший викладач кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ В АДВОКАТСЬКІЙ ПРАКТИЦІ

Анотація. Стаття присвячена аналізу медіації як сучасного ефективного інструменту вирішення спорів та покращення взаємин між людьми та громадянами. Основну увагу приділено сутності медіації, її принципам та етапам здійснення. Розглянуто роль та участь адвоката у медіаційній процедурі. Визначено основну мету медіації, яка полягає в обговоренні, усвідомленні та опрацюванні конкретної проблемної ситуації для оптимального її вирішення. Встановлено, що результатом успішної медіації є угода, яка відображає потреби та інтереси сторін. З'ясовано, що процес медіації представлений сукупністю дій, що здійснюються учасниками медіації впродовж визначеного часового проміжку. Наголошено на необхідності адвоката поглиблювати знання в сфері медіації, розуміти процес медіації та мати практичний досвід у проведенні медіаційних процедур. Відзначено, що адвокат, який виступає у ролі медіатора, не може одночасно виконувати роль адвоката однієї зі сторін. Констатовано, що процес медіації є гнучким та індивідуальним. Він залежить від конкретної ситуації та потреб сторін і завжди спрямований на досягнення компромісу. Наголошено на основних перевагах медіації у порівнянні з традиційними способами вирішення спору. Зокрема, сторони можуть у будь-який момент припинити медіацію та перейти до судового розгляду спору. Медіація може застосовуватися в різних сферах, включаючи сімейні, комерційні, цивільні, трудові та інші види спорів. Це вказує на те, що медіація є універсальним способом вирішення різноманітних правових конфліктів. Її використання сприяє уникненню затяжних та витратних судових процесів. Відзначено, що медіація може допомогти підтримувати відносини між сторонами після прийняття ними спільного рішення. Результати дослідження підтверджують важливість та ефективність медіації у врегулюванні конфліктів та розкривають її потенціал для забезпечення мирної взаємодії в різних сферах життя.

Ключові слова: медіація, медіатор, конфлікт, процедура, угода, адвокат.

Постановка проблеми. Зважаючи на особливості професійної діяльності, адвокатам мало не щодня доводиться стикатися з конфліктами різних видів та ступенів розвитку, оскільки робота з конфліктами є невід'ємною складовою їхньої діяльності. Однак, ефективним інструментом у вирішенні спорів та покращенні взаємин між людьми та громадянами, сприяючи їх мирному врегулюванню, виступає медіація. В українському суспільстві застосування медіації досить нове, однак сучасні правники дедалі частіше намагаються використовувати медіаційні практики у вирішенні конфліктів. Тому дослідження цього правового явища відіграє важливе значення для розвитку

та покращення процесу медіації, забезпечення його ефективності та визначення ролі медіації в різних сферах суспільного життя. Це зумовило потребу у з'ясуванні сутності та місця медіації в адвокатській практиці.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням медіації як позасудового способу вирішення конфліктів займалися чимало правників. Проте, на сьогоднішній день відсутні комплексні дослідження процедури медіації в адвокатській практиці, що значно актуалізує науковий пошук у цьому напрямку. Окремі аспекти зазначеної проблематики досліджували Т. Вільчик, М. Єфіменко, Р. Коваль, Н. Крестовська, Ю. Ремескова, Л. Романадзе, М. Саєнко, В. Ситюк та ін. Праці вказаних науковців послужили теоретико-правовою основою нашої наукової розвідки.

Метою статті є дослідження сутності, місця та ролі медіації як сучасного альтернативного способу вирішення спорів в адвокатській діяльності.

Виклад основного матеріалу. Традиційно, способом врегулювання спорів в Україні прийнято вважати звернення до суду за захистом своїх невизнаних, оспорюваних чи порушених прав. Ст. ст. 55, 124 Основного Закону України гарантують судовий захист прав і свобод людини і громадянина. Водночас, ст. ст. 59, 131-2 Конституції України обумовлюють право кожного на професійну правничу допомогу, для надання якої діє адвокатура [1]. У цьому разі правовою основою для здійснення адвокатської діяльності слугує Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Проте, це аж ніяк не позбавляє сторін можливості домовлятися між собою щодо врегулювання своїх конфліктів без залучення суду. Така домовленість може бути досягнута за допомогою досудового врегулювання спорів, забезпечуючи при цьому швидке та ефективне розв'язання конфлікту. Це передбачено конституційними нормами, процесуальним законодавством та рішенням Конституційного Суду України від 9 липня 2002 року у справі № 1-2/2002 про досудове врегулювання спорів. Так, згідно із ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» «Під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право *вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги*» Також згідно з п. 6 ч. 1 ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «адвокат може *виконувати інші обов'язки, передбачені законодавством та договором про надання правової допомоги* [2]. Як прослідковуємо, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», не передбачено обмежень щодо несумісності адвокатської діяльності з практикою у сфері медіації. Крім того, Правила адвокатської

етики визначають сприяння адвокатом за можливості досудовому та позасудовому порядку урегулювання спорів між клієнтом та іншими особами. Отже, обов'язком адвоката при наданні правничої допомоги клієнту є донесення до останнього всіх можливих шляхів руху до поставленої мети, включаючи альтернативні способи вирішення спору. Адвокат повинен дати клієнту об'єктивну інформацію про кожен спосіб вирішення спору, його переваги та недоліки, щоб клієнт зумів прийняти свідоме рішення щодо подальшого ходу справи.

Одним із позасудових способів врегулювання спору є медіація, яку Закон України «Про медіацію» визначає як «позасудову добровільну, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів» [3]. У цьому контексті медіація є певним процесом, в якому незалежна третя особа (медіатор) допомагає сторонам знайти взаємовигідне та прийнятне рішення, що задовольняє їхні потреби та інтереси. При цьому, важливо відмітити, що медіатор не вирішує спір, а лише допомагає сторонам зрозуміти позиції один одного та знайти спільне рішення. Отже, про медіацію можна говорити як про неформальну процедуру, яка сприяє більш зручній комунікації між сторонами та ефективному вирішенню спору.

Згідно із вищезазначеним законом, медіатором є «спеціально підготовлена нейтральна, незалежна, неупереджена фізична особа, яка проводить медіацію» [3]. Законодавством встановлено певні обмеження в діях, які не може вчиняти медіатор, зокрема: 1) сумішати функцію медіатора з функцією іншого учасника медіації в одному конфлікті, так як це може призвести до конфлікту інтересів та знизити довіру учасників спору до процесу медіації; 2) надавати сторонам поради про те, яке рішення їм потрібно прийняти щодо суті конфлікту; 3) приймати рішення по суті конфлікту між сторонами медіації, оскільки роль медіатора полягає у допомозі вирішити конфлікт без застосування вимушеної влади або рішення, яке нав'язується ззовні. При роботі з медіатором сторони самостійно приймають рішення, що дозволяє їм відчути власну відповідальність над процесом розв'язання конфлікту; 4) бути представником або захисником будь-якої сторони у досудовому розслідуванні, судовому, третейському чи арбітражному провадженні у конфлікті (спорі), в якому він є чи був медіатором [3]. Це пов'язано з принципами нейтральності та неупередженості, які визначають роль медіатора у процесі медіації.

Ключова мета медіації полягає в обговоренні, усвідомленні та опрацюванні конкретної проблемної ситуації задля оптимального виходу з неї. В обговоренні важливо відкрито і об'єктивно вислухати погляди та думки кожної сторони, навіть якщо вони неприйнятні одна одній. Результатом успішної медіації є угода, досягнута сторонами, яка відображає їхні потреби та інтереси [4, с. 102]. Така угода є результатом спільної роботи медіатора та сторін і не може бути нав'язана жодним учасником медіації.

Процес медіації представлений сукупністю дій, що здійснюються її учасниками з метою вирішення конфлікту або спору впродовж визначеного часового проміжку. Науковцями виділено п'ять основних етапів медіації. До першого віднесено укладення угоди про медіацію. Сюди ж входять зустрічі з учасниками, вивчення їх потреб та очікувань, пояснення принципів медіації та укладання договору про медіацію. На другому

етапі з'ясовуються позиції сторін, де медіатор допомагає сторонам їх зрозуміти та шукає можливі рішення, які задовольняли б інтереси обох сторін. Третій етап передбачає виявлення інтересу, який стоїть за позицією кожної зі сторін. На цьому етапі медіатор повинен знайти спільні цілі та інтереси сторін, які можуть використовуватися для знаходження компромісного рішення. Це допоможе зменшити напруженість між сторонами та сприятиме ефективному вирішенню конфлікту. Четвертий етап характеризується пошуком рішення, яке б задовольняло інтереси кожної зі сторін. Медіатор повинен допомагати сторонам оцінювати всі можливі варіанти рішень та знаходити оптимальний варіант для кожної сторони. На цьому етапі учасники медіації доходять згоди та укладають домовленість щодо вирішення конфлікту або спору. На завершальній стадії укладається угода за результатами медіації, яка оформляється медіатором у письмовій формі. Медіатор може також надати рекомендації щодо подальшої співпраці між сторонами [5, с. 145]. Цей процес займає різний час, залежно від складності конфлікту та готовності сторін до пошуку компромісу. До процесу медіації також можуть входити інші етапи або дії, залежно від конкретної ситуації. Наприклад, на початковому етапі медіатор може звертатися до сторін із запитаннями або запрошувати їх надати додаткову інформацію. Під час процесу медіації медіатор може проводити окремі зустрічі з кожною із сторін щоб зрозуміти їх потреби та інтереси. Також, у процесі медіації можуть використовуватися різноманітні техніки та інструменти зокрема, моделювання ситуацій, техніки вирішення конфліктів та інші. Їх використання допомагає медіатору створити сприятливу атмосферу для обговорення проблеми та підтримати учасників медіації у пошуку рішення. Однак трапляються випадки, коли в процесі медіації можуть виникати різні складнощі, такі як емоційна напруженість, непродуктивні діалоги тощо. Медіатор повинен бути готовим працювати з такими ситуаціями та використовувати відповідні стратегії щоб допомогти сторонам порозумітися. У медіаційному процесі він має дотримуватися об'єктивності та неупередженості у вирішенні конфлікту, тому повинен ретельно досліджувати всі аспекти спору. Це включає в себе детальне ознайомлення з обставинами справи, вислуховування позицій обох сторін, визначення пріоритетних питань та моделювання можливих варіантів вирішення конфлікту. Медіатор повинен бути свідомим того, що він несе відповідальність за результат медіації і за те, що домовленості, досягнуті сторонами, будуть виконані.

При застосуванні медіації окремо слід наголосити на використанні комунікативних функцій, оскільки, запорука успіху медіатора полягає у правильному діалозі між сторонами конфлікту, знаходженні окремого підходу до кожної особи, зняженні та подоланні напруженості. Отже, ключовим елементом у процесі медіації є встановлення ефективного комунікаційного процесу між сторонами. Медіатор повинен бути експертом у встановленні контакту та створенні атмосфери довіри, сприятливої для вирішення конфлікту.

Медіація є відносно новим явищем в Україні, яке швидко набуло популярності, зокрема у правових відносинах. Вона може застосовуватися в різних сферах, включаючи сімейні, комерційні, цивільні, трудові та інші види спорів. Це підкреслює факт того, що медіація є універсальним способом вирішення різноманітних правових конфліктів, а її використання сприяє уникненню довгих та витратних судових процесів,

а також зберігає відносини між сторонами. Як свідчить практика, найбільш широко медіація використовується у цивільних та господарських спорах, зокрема, пов'язаних із виконанням договорів, вирішенням корпоративних конфліктів, розірванням шлюбу, визначенням місця проживання дітей, їх виховання та утримання. Такі питання часто вирішуються без звернення до суду, а отже без зайвих емоцій, використовуючи медіацію. Проте, варто зазначити, що ефективність медіації можна помітити не у всіх конфліктах. У певних категоріях справ вона є недоцільною, наприклад, домашнє насильство, значний дисбаланс сил, психічні розлади в однієї чи двох сторін, зловживання алкоголем або наркотиками, що унеможлиблює усвідомлено приймати або виконувати рішення.

Останніми роками в Україні було прийнято законодавчі акти, які стимулюють розвиток медіації і популяризують її серед населення. Громадські організації також займаються просуванням та розвитком медіації, проводячи тренінги, семінари, навчання, розповсюджуючи інформацію про переваги та можливості медіації, а також сприяють запровадженню медіаційних практик у різних сферах [6]. Окрім того, українські адвокати та юристи активно починають використовувати медіаційні процедури у своїй роботі, що свідчить про зростаючий інтерес до медіації в професійному середовищі.

Серед наукової спільноти мають місце думки, що саме адвокати є найбільш оптимальними кандидатами у медіатори, що передбачається низкою переваг. Так, сторони матимуть змогу отримати кваліфіковану юридичну допомогу у розробці законної угоди щодо спірних питань. Ще одним позитивним моментом є використання повноважень адвоката, наданих йому законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Не менш важливим є дотримання адвокатом-медіатором високих професійних етичних стандартів [7, с. 26]. Участь адвоката в процедурі посередництва відрізняється певною специфікою від ролі медіатора, що не має юридичного фаху. Оскільки адвокат є кваліфікованим юристом, який надає правову допомогу на професійній основі, він може забезпечити правовий аналіз спору, допомогти сторонам зрозуміти юридичні аспекти питання, а також допомогти укласти угоду, яка б відповідала юридичним вимогам та запобігала можливим конфліктам у майбутньому. Юридичний супровід є важливою складовою медіаційного процесу, особливо в тому разі, коли сторони бажають оформити угоду в письмовій формі та надати їй юридичної сили. Тут адвокат-медіатор має перевагу, оскільки знання та досвід у галузі права сприяють законному оформленню медіаційної угоди. У такий спосіб, адвокат-медіатор здатен забезпечити повний цикл юридичного супроводу медіаційного процесу, включаючи підготовку до оформлення медіаційної угоди та надання необхідної юридичної допомоги. Це допомагає зробити процес медіації ефективнішим та забезпечити сторонам більшу впевненість у правовій силі їхньої угоди.

Крім того, адвокат, виступаючи у ролі медіатора, повинен дотримуватися адвокатської етики, зокрема, зберігати адвокатську таємницю та виконувати свої професійні обов'язки. Таким чином, він несе відповідальність за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків у процесі медіації, включаючи порушення адвокатської таємниці. Знання процедури медіації значно б допомогло адвокату ефективніше вирішувати спірні питання, а також забезпечити альтернативний шлях подолання конфліктів, який може бути менш конфронтацій-

ним та більш конструктивним. Крім того, застосування процедури медіації в адвокатській практиці дозволить розвантажити судову систему, що сприятиме швидшому вирішенню спорів та підвищенню якості правосуддя. Загалом, вивчення адвокатами процедури медіації впливає на рівень їхньої компетентності та важливість інституту адвокатури у суспільстві.

Науковці визначили деякі особливості участі адвоката у врегулюванні спорів в якості медіатора. Вони представлені низкою ознак, до яких віднесено: особливу предметну сферу адвокатської діяльності, пов'язану зі всебічним аналізом протиріч у конфліктах різних предметних категорій; особливу роль адвоката як незалежної та неупередженої особи, яка сприяє сторонам у пошуку взаємоприйнятних та взаємовигідних умов вирішення спору. Надання адвокатом допомоги у врегулюванні юридичних спорів можна розглядати як одну з форм їх альтернативного вирішення, що виходить за межі традиційної ролі адвоката як радника з правових питань. У межах цієї форми діяльності адвокат виконує функції посередника між сторонами конфлікту з метою досягнення мирного врегулювання суперечностей. В Україні медіація як один із видів альтернативного вирішення спорів визнається законодавством і може здійснюватися адвокатом як сертифікованим медіатором. При цьому, у разі проведення медіації, адвокат виступає не тільки як радник з правових питань, а й як професійний посередник, який допомагає сторонам знайти компромісне рішення без участі суду [8]. Використання медіаційних прийомів дозволяє адвокатам ефективніше вирішувати спори та конфлікти, а також підвищити рівень задоволення клієнтів. Адвокат, який має навичками медіації, може знайти кращі шляхи розв'язання конфлікту та забезпечити глибший аналіз ситуації. Крім того, на сучасному ринку правових послуг адвокат, який використовує медіаційні прийоми, є більш конкурентоспроможним, оскільки медіаційна практика стає популярнішою серед клієнтів та інших юридичних професій.

Також, варто відзначити, що створення Комітету з питань медіації при Національній асоціації адвокатів України свідчить про зацікавленість та підтримку адвокатської спільноти у розвитку процедури медіації. Сучасний світ вимагає від адвокатів не тільки високої правової кваліфікації, а й зміни стереотипу мислення. Адвокату необхідно вміти перейти від звичної йому стратегії змагальності, яку він використовує у судовому процесі, до застосування стратегії консенсусу чи компромісу у відносинах із сторонами [6]. Адвокат, який виконує роль медіатора, повинен мати глибокі знання в сфері медіації, розуміти процес медіації та мати практичний досвід у проведенні медіаційних процедур. При цьому, важливо зазначити, що адвокат-медіатор не може одночасно виконувати роль адвоката однієї зі сторін. Якщо адвокат вже діє як адвокат однієї зі сторін, то він не може виступати в ролі медіатора у цій справі, оскільки це призводитиме до конфлікту інтересів та порушуватиме етичні стандарти адвокатської діяльності. Адвокат, що представляє одну зі сторін, зацікавлений у захисті інтересів свого клієнта та має відмінні погляди на справу порівняно з іншою стороною. Тому, в такій ситуації необхідно звернутися до іншого нейтрального медіатора, який допоможе сторонам укласти угоду.

Механізм медіаційної процедури ґрунтується на певних принципах, які враховують досвід застосування медіації в різних країнах, культурні особливості та правові традиції певної держави. Згідно із ст. 4 Закону України «Про медіацію»,

остання проводиться на основі взаємної згоди сторін медіації з урахуванням принципів добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора, самовизначення і рівності прав сторін медіації [3]. Принципи медіації важливі для забезпечення ефективності та справедливості процесу вирішення конфліктів. Їх дотримання забезпечує добровільність, чесність, об'єктивність позасудового врегулювання спору, створює сприятливе середовище для вирішення конфлікту та забезпечує вирішення спору, яке задовольняє інтереси обох сторін.

Висновки. Враховуючи обмеження нашого дослідження, можна дійти висновку про те, що процес медіації є гнучким та індивідуальним, адже безпосередньо залежить від конкретної ситуації та потреб сторін. Однак, він завжди спрямований на досягнення компромісу та вирішення конфлікту шляхом співпраці та взаєморозуміння. Основною метою медіації є зменшення напруги між сторонами та забезпечення ефективного вирішення спірних питань.

Однією із головних переваг медіаційного процесу є його добровільність для сторін. Вони можуть у будь-який момент припинити медіацію та перейти до судового розгляду спору. Також, медіація, зазвичай, є швидшою та менш витратною процедурою порівняно зі судовим процесом, оскільки вона може тривати протягом декількох зустрічей, які проходять у зручний для сторін час. Крім того, медіація може допомогти підтримувати відносини між сторонами після розробки спільного рішення, що задовольняє їхні потреби. Це особливо важливо, коли сторони мають довгострокові відносини, наприклад, у бізнес-співпраці, родинних відносинах тощо.

Література:

1. Конституція України: закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%B>.
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 27. С. 282.
3. Про медіацію : Закон України від 16 листопада 2021 року № 1875-IX / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2022. № 7. С. 51.
4. Медіація у професійній діяльності юриста : підручник / авт. кол.: Т. Білик, Р. Гаврилюк, І. Городиський [та ін.]; за ред. Н. Крестовської, Л. Романадзе. Одеса : Екологія, 2019. 456 с.
5. Вільчик Т. Б. Роль адвоката у реалізації функції медіації у кримінальному судочинстві. 2015. № 4. (12). *Право та інновації*. С. 144–150.
6. Ситюк В. Медіація та правові перспективи її розвитку в Україні. URL: <https://radako.com.ua/news/mediaciya-ta-pravovi-perspektivi-yiyi-rozvitku-v-ukrayini> (дата звернення: 04.04.2023).
7. Єфіменко М. Ю. Роль адвоката у процесі медіації. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2015. № 13. Т. 2. С. 25–27.
8. Ремескова Ю. О. Медіація як особливий вид адвокатської діяльності в Україні. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/10720/1/Remeskova_88-91.pdf (дата звернення: 04.04.2023).

Markovych Kh. Mediation as an alternative way of conflict resolution in advocate practice

Summary. The article is devoted to the analysis of mediation as a modern effective tool for resolving disputes and improving relations between people and communities. The main attention is paid to the essence of mediation, its principles, and stages of implementation. The role and participation of the lawyer in the mediation procedure are considered. The main goal of mediation is determined, which consists in discussing, understanding, and processing a specific problem situation for its optimal solution. It has been established that the result of a successful mediation is an agreement that reflects the needs and interests of the parties. It was found that the mediation process is represented by a set of actions performed by mediation participants during a certain period. The need for a lawyer to deepen his knowledge in the field of mediation, understand the mediation process, and have practical experience in conducting mediation procedures is emphasized. It is noted that a lawyer acting as a mediator cannot simultaneously act as a lawyer for one of the parties. It was established that the mediation process is flexible and individual. It depends on the specific situation and needs of the parties and is always aimed at reaching a compromise. The main advantages of mediation compared to traditional methods of dispute resolution are emphasized. In particular, the parties can at any time stop the mediation and proceed to the judicial review of the dispute. Mediation can be used in a variety of areas, including family, commercial, civil, employment, and other types of disputes. It indicates that mediation is a universal way of solving various legal conflicts. Its use helps to avoid lengthy and costly legal proceedings. It was noted that mediation can help maintain relations between the parties after they have made a joint decision. The results of the study confirm the importance and effectiveness of mediation in conflict resolution and reveal its potential to ensure peaceful interaction in various spheres of life.

Key words: mediation, mediator, conflict, procedure, agreement, lawyer.

*Михайлова І. М.,**кандидат юридичних наук,
науковий консультант відділу забезпечення роботи першої судової палати
Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду*

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Анотація. Наукова стаття присвячена аналізу окремих організаційно-правових заходів забезпечення захисту прав інтелектуальної власності. На основі вивчення доктринальних підходів щодо захисту прав інтелектуальної власності автором виділено проблемні питання доцільності створення Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності. Досліджено форми захисту прав інтелектуальної власності – юрисдикційну та неюрисдикційну. Виділено переважну форму неюрисдикційного захисту – самозахист, що проявляється в активних чи пасивних діях особи, спрямованих на запобігання чи припинення порушення власного суб'єктивного права. За юридичним змістом юрисдикційну форму захисту диференційовано на загальну (захист прав на об'єкти інтелектуальної власності у судовому порядку) і спеціальну форму здійснення передбачених законом засобів захисту (адміністративний порядок захисту зазначених прав).

Підсумовано, що найефективнішою юрисдикційною формою захисту права інтелектуальної власності є судовий захист, що здійснюється судами загальної юрисдикції у порядку цивільного чи кримінального провадження, адміністративними та господарськими судами. Констатовано, що способи судового захисту інтелектуальних прав визначені статтею 432 ЦК України. Допускається застосування інших способів захисту, передбачених як загальними нормами статті 16 ЦК України, так і іншими законами. Статтею 55 Закону України «Про авторське право і суміжні права» деталізовано способи цивільно-правового захисту авторського права і суміжних прав. Наведено нормативно-правові особливості захисту прав інтелектуальної власності під час воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України. Окреслено класифікацію справ за юрисдикціями щодо захисту прав інтелектуальної власності у цивільному та господарському судочинстві.

Проаналізовано нормативно-правові засади створення Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності. На підставі даних судової статистики доведено актуальність створення вказаного вищого спеціалізованого суду. Автором сформульовано висновки про доцільність передачі з юрисдикції Касаційного господарського суду та Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду Вищому спеціалізованому суду з питань інтелектуальної власності процесуальних повноважень із перегляду в касаційному порядку судових рішень у справах щодо захисту прав інтелектуальної власності. Внаслідок цього у новоутвореному вищому спеціалізованому суді буде забезпечено належне навантаження для професійних суддів. Зауважено про необхідність подальших наукових розвідок щодо нормативно-правового забезпечення судочинства у справах про захист прав інтелектуальної власності.

Ключові слова: захист прав інтелектуальної власності, судовий захист, суд, судова статистика, цивільне та господарське судочинство.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Судовий захист є механізмом збалансованого комплексного й ефективного врегулювання спорів з питань інтелектуальної власності. У питаннях захисту прав інтелектуальної власності одним із головних факторів є своєчасне регулювання нормативно-правової бази для належної охорони авторських прав і прав промислової власності та узгодження її із загальноєвропейськими імперативами, адаптація її до норм права Європейського Союзу [1]. Побудова судів за принципом спеціалізації є найбільш прогресивною формою організації діяльності судової системи, адже це надає додаткові гарантії справедливого правосуддя, розцінюється як засіб підвищення якості правосуддя, його доступності для населення та дієвості судової системи. Завдяки процесуальній реалізації особливостей роботи спеціалізованого суду забезпечується оперативність, економічність та гнучкість процедури розгляду справ [10].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В юридичній літературі існують різні доктринальні підходи щодо захисту прав інтелектуальної власності. Іноземні фахівці, а саме: Доріс Лонг, Патріція Рей досліджували організаційно-правові засоби захисту прав інтелектуальної власності, які застосовуються в разі порушення прав інтелектуальної власності згідно з нормами національного та міжнародного законодавства [12]. Окремі питання застосування моделей правового регулювання та систематизації права інтелектуальної власності досліджувались Шабалінін А. В. [13]. Аналіз реалізації та заходів захисту законних інтересів у правовідносинах з інтелектуальної власності, зокрема, шляхом обмеження й вичерпання прав інтелектуальної власності правоволодільців та заінтересованих осіб проведено Венедіктовою І. В. [14]. Також питання судового захисту прав інтелектуальної власності вивчалися та коментувалися у засобах масової інформації суддями, вітчизняними адвокатами, фахівцями у галузі права. Проте проблемні питання щодо актуальності створення Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності лишилися невирішеними.

Постановка завдання. Дослідити перспективу реалізації судового захисту прав інтелектуальної власності в організаційно-правовому контексті.

Виклад основного матеріалу дослідження. Теорія права визначає форми захисту прав інтелектуальної власності, як комплекси організаційних заходів, спрямованих на захист прав

і законних інтересів авторів, виконавців, виробників фонограм, відеограм, організацій мовлення, винахідників та інших суб'єктів прав інтелектуальної власності. Правники класифікують форми захисту прав інтелектуальної власності на юрисдикційну та неюрисдикційну [12].

Неюрисдикційна форма захисту прав включає дії юридичних і фізичних осіб щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, які здійснюються ними самостійно, без звернення за допомогою до державних або інших компетентних органів. Переважною формою неюрисдикційного захисту є самозахист, що проявляється в активних чи пасивних діях особи, спрямованих на запобігання чи припинення порушення власного суб'єктивного права [9].

Стаття 19 Цивільного кодексу України передбачає самозахист цивільних прав. Так, особа має право на самозахист своїх прав від порушень і протиправних посягань. Самозахистом визнається застосування особою, право якої порушено, засобів протидії, що не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Способи самозахисту мають відповідати змісту права, що порушене, та характеру дій, якими ці права порушені, і не можуть суперечити вимогам закону. Способи самозахисту можуть обиратися особою або визначатися законом, іншими правовими актами чи договором.

Ця форма самозахисту у відносинах авторства на практиці трапляється в поодиноких випадках. І хоча вона є дещо малозначущою, та все ж не може ігноруватися, бо стаття 55 Конституції України гарантує кожному невід'ємне право будь-якими незабороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань.

Зазначене охоплює право особи вдатися як до юрисдикційного, так і неюрисдикційного захисту. Неможливість вдатися до юрисдикційного захисту не є умовою законності самозахисту, адже здійснення особою права на захист на свій розсуд згідно із частиною першою статті 20 ЦК України передбачає вільний вибір особою не тільки способу, але й форми захисту [7]. Аналогічної позиції дотримується й Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду під час розгляду касаційних скарг та перегляду справ про захист прав на об'єкти інтелектуальної власності [15].

Юрисдикційна форма захисту прав передбачає діяльність уповноважених державою органів щодо захисту порушених прав на об'єкти інтелектуальної власності або прав, що оспоруються. Суть її полягає у зверненні особи, права і законні інтереси якої порушено неправомірними діями, за захистом до державних або інших компетентних органів, які уповноважені вжити необхідних заходів для відновлення порушеного права і припинення правопорушення.

Юрисдикційна форма захисту прав поділяється на загальну і спеціальну форму здійснення передбачених законом засобів захисту. Відповідно до загальної форми захист прав на об'єкти інтелектуальної власності здійснюється у судовому порядку. Спеціальною формою захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності є адміністративний порядок захисту цих прав. Він застосовується лише у випадках, вказаних у законодавстві. Наявність інституту юрисдикційного захисту відповідає міжнародним вимогам щодо захисту авторських прав. Інститут юрисдикційного захисту містить великий потенціал, здатний забезпечити врегулювання правовідносин у сфері інтелектуальної власності на достатньому рівні.

Найефективнішою юрисдикційною формою захисту права інтелектуальної власності є судовий захист, що здійснюється судами загальної юрисдикції у порядку цивільного чи кримінального провадження, адміністративними та господарськими судами. Судовий захист здійснюється в Україні на загальних принципах судочинства [8].

Способи судового захисту інтелектуальних прав визначені статтею 432 ЦК України. До них належать: застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження відповідних доказів; зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорт чи експорт яких здійснюється з порушенням права інтелектуальної власності; вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності та знищення таких товарів; вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, які використовувалися переважно для виготовлення товарів з порушенням права інтелектуальної власності або вилучення та знищення таких матеріалів та знарядь; застосування разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності. Розмір стягнення визначається відповідно до закону з урахуванням вини особи та інших обставин, що мають істотне значення; опублікування в засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення.

Викладений перелік не є вичерпним, допускається застосування інших способів захисту, передбачених як загальними нормами статті 16 ЦК України, так і іншими законами.

Також статтею 55 Закону України «Про авторське право і суміжні права» деталізовано способи цивільно-правового захисту авторського права і суміжних прав. З метою гармонізації українського законодавства у галузі авторського права з європейським правом, парламентом в зазначений закон у грудні 2022 року внесені зміни, якими відповідно змінено й положення ЦК України.

Так, статтею 55 Закону України у редакції від 01 грудня 2022 року № 2811-IX «Про авторське право і суміжні права» визначено суб'єктів, повноважних звертатись за захистом авторського права або суміжних прав, а також права особливого роду (*suī generis*) у встановленому порядку до суду, зміст вимог про захист авторського права та/або суміжних прав. Частиною третьою статті 55 Закону України у редакції від 01 грудня 2022 року № 2811-IX «Про авторське право і суміжні права» визначено й способи відновлення порушених прав інтелектуальної власності в судовому порядку.

Крім того зазначеним законом внесено зміни до низки чинних законодавчих актів: Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, Господарського процесуального кодексу України, законів України «Про видавничу справу»; «Про кінематографію», «Про захист економічної конкуренції», «Про гастрольні заходи в Україні», «Про театри і театральну діяльність», «Про електронну комерцію», «Про телебачення і радіомовлення», «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав». Законом визначає: – перелік об'єктів авторського права; – перелік творів, які не є об'єктами авторського права; – строк чинності авторського права; – перелік об'єктів суміжних прав; – строк чинності суміжних прав. Закон вре-

гульовує: – механізми охорони об'єктів авторського права; – питання, пов'язані з виникненням і здійсненням авторського права; – особливості авторського права на службові твори; – особливості авторського права на твори, створені за замовленням; – особливості авторського права на аудіовізуальні твори, музичні недраматичні твори, складені твори, похідні твори, комп'ютерні програми, бази даних; – випадки та особливості вільного використання творів; – перехід авторського права у спадщину; – визнання творів та об'єктів суміжних прав сирітськими; – перехід творів і об'єктів суміжних прав у суспільне надбання; – випадки та особливості вільного використання об'єктів суміжних прав; – особливості здійснення авторами права на частку від суми продажу оригіналу твору мистецтва (право слідування); – особливості здійснення авторського права і суміжних прав права на винагороду; – особливості здійснення майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав; – передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав; – механізми захисту авторського права і суміжних прав; – порядок припинення порушень авторського права і (або) суміжних прав з використанням мережі Інтернет; – особливості укладання договорів щодо розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права або суміжного права та договорів у сфері колективного управління майновими правами на об'єкти авторського права і (або) суміжних прав; – порядок збирання, розподілу і виплати організаціями колективного управління винагороди на користь правовласників [3].

Війна безпосередньо впливає на усі сфери життя, зокрема й на врегулювання прав інтелектуальної власності та правовий режим її захисту. Однак повномасштабна війна не стала на заваді охорони прав інтелектуальної власності в Україні.

Слід звернути увагу що Законом України «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України» встановлено, що з дня введення в Україні воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України, зупиняється перебіг строків для вчинення дій, пов'язаних з охороною прав інтелектуальної власності, а також строків щодо процедур набуття цих прав, визначених законами України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг", "Про охорону прав на компонування напівпровідникових виробів", "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі", "Про правову охорону географічних зазначень", "Про авторське право і суміжні права", "Про охорону прав на сорти рослин" передбачені цими законами та нормативними актами строки, зокрема, але не виключно, строки подання заперечення проти заявки або дії міжнародної реєстрації в Україні, строки оскарження рішення Національного органу інтелектуальної власності України за заявкою у судовому порядку або до Апеляційної палати, строки подання заяви про визнання прав на винахід недійсними, строки, протягом яких можливе поновлення пропущених строків, тощо, за виключенням строків, встановлених для здійснення дій Національним органом інтелектуальної власності України або центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони прав на сорти рослин, відомості, необхідні для набуття прав на сорт, та за виключенням окремих випадків, встановлених цим Законом. З дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану, перебіг цих строків продовжується з урахуванням часу, що минув до їх зупинення.

Майнові права інтелектуальної власності, строк чинності яких спливає на день введення в Україні воєнного стану або під час дії воєнного стану, залишаються чинними до дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану. З дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану, чинність майнових прав інтелектуальної власності може бути продовжена у встановленому порядку з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом [4].

Передбачені цим Законом правила зупинення перебігу строків не тягнуть за собою зупинення дії свідоцтв, патентів, якими засвідчується виникнення прав інтелектуальної власності відповідно до законодавства, а також відповідних прав інтелектуальної власності. Під час дії воєнного стану встановлені законодавством права інтелектуальної власності продовжують діяти і реалізуються суб'єктами права інтелектуальної власності у повному обсязі.

У цивільному судочинстві категорії справ диференційовані на такі: справи у спорах щодо прав інтелектуальної власності, з них: щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, щодо торговельної марки (знака для товарів і послуг), щодо авторських прав, щодо суміжних прав [5].

Вищезазначеним способом захисту кореспондують категорії справ за судовими юрисдикціями у господарському судочинстві: справи у спорах щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, з них: щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок щодо торговельної марки (знаку для товарів і послуг), з них: щодо визнання торговельної марки добре відомою (щодо комерційного найменування, щодо права попереднього користування), щодо авторських та суміжних прав, з них колективного управління майновими правами автора та суміжними правами.

Згідно з положеннями статей 17, 31, 32 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» для розгляду окремих категорій справ в системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди як суди першої та апеляційної інстанції з розгляду окремих категорій справ. Вищими спеціалізованими судами є: 1) Вищий суд з питань інтелектуальної власності; 2) Вищий антикорупційний суд. Вищі спеціалізовані суди розглядають справи, які віднесені до їх юрисдикції процесуальним законом.

Проте жоден процесуальний кодекс (Кодекс адміністративного судочинства, Господарський процесуальний кодекс, Цивільний процесуальний кодекс, Кодекс України про адміністративні правопорушення, Кримінально-процесуальний кодекс) не регламентує процесуальні аспекти здійснення судочинства Вищим судом з питань інтелектуальної власності. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» також не містить вказівки на процесуальний закон, згідно з яким слід здійснювати судочинство у спорах щодо захисту прав інтелектуальної власності.

Разом з тим, згідно зі статтею 37 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у Касаційному господарському суді у складі Верховного Суду (далі – КГС) обов'язково створюється окрема палата для розгляду справ щодо захисту прав інтелектуальної власності, а також пов'язаних з антимонопольним та конкурентним законодавством. Інші палати у касаційних судах створюються за рішенням зборів суддів касаційного суду.

Судом касаційної інстанції у спорах щодо захисту прав інтелектуальної власності є КГС. У КГС діє судова палата для розгляду справ щодо захисту прав інтелектуальної власності,

а також пов'язаних з антимонопольним та конкурентним законодавством [2].

Структурний аналіз результатів розгляду основних категорій господарських справ протягом 2019 року засвідчив, що справи зі спорів, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності становили – 0,5 % [392] від загальної кількості справ, розглянутих в касаційному порядку [16].

У 2020 році частка розглянутих в касаційному порядку справ зі спорів, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності становила – 0,6 % [491], зі спорів щодо застосування антимонопольного законодавства – 0,8 % [666] від кількості усіх розглянутих від кількості усіх розглянутих в касаційному порядку господарських справ. Тобто упродовж 2020 року в касаційному порядку розглянуто 1,3 %, або 75 справ у спорах, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності від кількості усіх розглянутих справ в касаційному порядку [17].

Структурний аналіз результатів розгляду основних категорій господарських справ протягом 2021 року характеризувався стійкою тенденцією щодо незмінності питомої ваги розглянутих справ за категоріями. Так, у 2021 році (порівняно з 2020 роком) кількість розглянутих господарськими судами справ щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності збільшилася на 16,5 % – до 0,6 тис. із 0,5 тис. Протягом 2021 року в Касаційному господарському суді збільшилася кількість розглянутих справ по суті та закритих провадженням – на 28,8 % [до 7,6 тис. із 5,9 тис. у 2020 році], зокрема побільшало вирішених спорів судовою палатою для розгляду справ щодо захисту прав інтелектуальної власності, а також пов'язаних з антимонопольним та конкурентним законодавством – на 24,1 % [до 1,2 тис. із 1 тис.] [18].

Слід констатувати, що незначна частка справ у спорах щодо прав інтелектуальної власності також розглядається судами загальної юрисдикції (першої та апеляційної інстанцій). В касаційному порядку перегляд судових рішень у спорах зазначеної категорії здійснюється Касаційним цивільним судом у складі колегій суддів судових палат (в Касаційному цивільному суді у складі Верховного Суду спеціалізація судді відсутня) (далі – КЦС).

Аналіз даних судової статистики дозволяє стверджувати, що частка спорів щодо захисту прав інтелектуальної власності, що розглядаються судами загальної юрисдикції є значно меншою, ніж у господарському судочинстві.

Так, у 2019 році місцевими загальними судами розглянуто 196 цивільних справ у спорах щодо прав інтелектуальної власності, що становить 0,04% від загальної кількості справ, розглянутих місцевими загальними судами [513,6 тис.]. З них у спорах щодо авторських прав місцевими загальними судами розглянуто 96 справ, тобто майже половина від усіх розглянутих справ у спорах щодо прав інтелектуальної власності.

У 2019 році апеляційними загальними судами переглянуто 68 рішень суду за апеляційними скаргами на судові рішення у спорах щодо прав інтелектуальної власності, з них щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок – 6 рішень, щодо торговельної марки (знака для товарів і послуг) – 23 рішення, щодо авторських прав – 25 рішень суду.

КЦС розглянуто 71 цивільну справу за касаційними скаргами у спорах щодо прав інтелектуальної власності, що становило 0,2 % від цивільних справ за касаційними скаргами,

розглянутих КЦС упродовж 2019 року (31,9 тис.), з них 36 цивільних справ за касаційними скаргами у спорах щодо авторського права, що становить 0,1 % від загальної кількості цивільних справ за касаційними скаргами, розглянутих КЦС упродовж 2019 року (31,9 тис.).

У 2020 році місцевими загальними судами розглянуто 87 цивільних справ у спорах щодо прав інтелектуальної власності, що становить 0,2 % від загальної кількості справ, розглянутих місцевими загальними судами [454,6 тис.]. З них у спорах щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок – 14 справ, щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок – 17 справ, щодо авторських прав місцевими загальними судами розглянуто 27 справ.

У 2020 році апеляційними загальними судами переглянуто 49 рішень суду за апеляційними скаргами у спорах щодо прав інтелектуальної власності, з них щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок – 10 рішень, щодо торговельної марки (знака для товарів і послуг) – 12 рішень, щодо авторських прав – 14 рішень суду.

КЦС розглянуто 50 цивільних справ за касаційними скаргами у спорах щодо прав інтелектуальної власності, що становить близько 0,2 % від загальної кількості цивільних справ за касаційними скаргами, розглянутих КЦС упродовж 2020 року [26,8 тис.], з них 16 цивільних справ за касаційними скаргами у спорах щодо авторського права, що становить майже 1 % від загальної кількості цивільних справ за касаційними скаргами, розглянутих КЦС упродовж 2020 року [26,8 тис.].

У 2021 році місцевими загальними судами розглянуто 133 цивільних справи у спорах щодо прав інтелектуальної власності, що становить 0,03% від загальної кількості справ, розглянутих місцевими загальними судами [525,6 тис.].

З них у спорах щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок – 20 справ, щодо торговельної марки (знака для товарів і послуг) – 31 справа, щодо авторських прав місцевими загальними судами розглянуто 48 справ.

У 2021 році апеляційними загальними судами переглянуто 50 рішень суду за апеляційними скаргами у спорах щодо прав інтелектуальної власності, з них щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок – 12 рішень, щодо торговельної марки (знака для товарів і послуг) – 14 рішень, щодо авторських прав – 16 рішень суду.

КЦС розглянуто 47 цивільних справ за касаційними скаргами у спорах щодо прав інтелектуальної власності, що становить близько 0,2 % від загальної кількості цивільних справ за касаційними скаргами, розглянутих КЦС упродовж 2021 року [24,5 тис.], з них 13 цивільних справ за касаційними скаргами у спорах щодо авторського права, що становить майже 1 % від загальної кількості цивільних справ за касаційними скаргами, розглянутих КЦС упродовж 2021 року [24,5 тис.].

У 2022 році результативність здійснення правосуддя на підставі касаційних скарг і справ у господарському та цивільному судочинстві за категоріями судових справ становила 1,2 % [83] у справах стосовно захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності від загальної кількості [7,1 тис.] розглянутих справ господарського судочинства та 0,2 % [31] у спорах щодо прав інтелектуальної власності від загальної кількості розглянутих справ цивільного судочинства [близько 16 тис.] [19].

Аналіз даних судової статистики у господарських та цивільних справах про захист прав інтелектуальної власності

дозволяє висувати про доцільність створення окремого суду для реалізації прав на захист інтелектуальних прав, що у господарському та цивільному судочинстві

Слід зазначити, що Вищий суд з питань інтелектуальної власності, або ІР-суд – вищий спеціалізований суд у судовій системі України, створений згідно з Указом Президента України від 29 вересня 2017 року №299/2017 «Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності» у порядку реалізації судової реформи 2016 року.

Вищий суд з питань інтелектуальної власності утворюється протягом дванадцяти місяців з дня набрання чинності Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (у редакції Закону України про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) від 02 червня 2016 року № 1401-VIII).

31 липня 2018 року Державною судовою адміністрацією України визначено кількість суддів Вищого суду з питань інтелектуальної власності – 30 одиниць, з яких 9 суддів Апеляційної палати Вищого суду з питань інтелектуальної власності [6].

05 жовтня 2018 року Вищою кваліфікаційною комісією суддів України оголошено конкурс на зайняття 9 вакантних посад суддів Апеляційної палати Вищого суду з питань інтелектуальної власності, який триває.

13 лютого 2020 року здійснено державну реєстрацію новоутвореної юридичної особи – Вищого суду з питань інтелектуальної власності, про що внесено запис до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань.

Загалом, в Україні за підтримки міжнародних партнерів триває процес створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності.

Фахівці у сфері захисту прав інтелектуальної власності стверджують про виникнення проблемних та дискусійних питань під час вирішення зазначеної категорії справ щодо їх підсудності, щодо спеціалізації професійних суддів, у провадженні яких знаходяться такі справи, а також щодо дотримання засад єдності судової практики у зазначеній сфері. Зазначене свідчить про актуальність створення вказаного вищого спеціалізованого суду [11].

Висновки з дослідження і перспективи подальших пошуків у даному науковому напрямку. Констатуємо, що за умови передачі повноважень перегляду в касаційному порядку судових рішень у справах щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності (з юрисдикції Касаційного господарського суду) та у спорах щодо прав інтелектуальної власності, з них щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, щодо торговельної марки (знаку для товарів і послуг), щодо авторських прав (з юрисдикції КЦС) є доцільним та актуальним створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності. З урахуванням зазначених нормативно-правових та організаційно-правових заходів, спрямованих на захист порушених прав інтелектуальної власності, у новоутвореного вищого спеціалізованого суду в цій сфері буде забезпечене належне навантаження для професійних суддів, їх спеціалізація та концентрація виключно на спорах щодо права інтелектуальної власності.

Предметом подальших наукових розвідок може стати нормативно-правове забезпечення судочинства у зазначеній категорії судових справ, що сприятиме дотриманню принципу правової визначеності та впевненості осіб у потребі звертатися

саме до відповідного компетентного суду в порядку встановленого процесуальним законом.

Література:

1. Постанова Верховної Ради України від 29 липня 2022 року № 2483-IX «Про деякі заходи щодо виконання зобов'язань України у сфері європейської інтеграції» *Голос України* від 03 серпня 2022 року. № 158. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2483-20>
2. Закон України від 02 червня 2016 року № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів» *Відомості Верховної Ради України* від 29 липня 2016 року. 2016 р., № 31, стор. 7, стаття 545. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
3. Закон України від 01 грудня 2022 року № 2811-IX «Про авторське право і суміжні права». *Голос України* від 31 грудня 2022 року. № 267. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#n855>
4. Закон України від 1 квітня 2022 року № 2174-IX «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України». *Голос України* від 12 квітня 2022 року. № 84. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2174-20#Text>
5. Наказ Державної судової адміністрації України від 21 грудня 2018 року № 622 «Про затвердження Загального класифікатора спеціалізацій суддів та категорій справ» URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0622750-18#Text>
6. Наказ Державної судової адміністрації України від 31 липня 2018 року № 372 «Про визначення кількості суддів Вищого суду з питань інтелектуальної власності» URL: https://dsa.court.gov.ua/userfiles/file/DSA/2018_DSA_NAKAZY/N_372_2018.pdf
7. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. Т. 1: Загальні положення. Особи/за ред. І. В. Спасиво-Фатєєвої. – Харків: ЕКУС, 2020. – 928 с. – с. 201.
8. Цивільне право України. Загальна частина: підручник/за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданіка. – 5-те вид., стереотипне. – К.: Юрінком Інтер, 2017. – 976 с.
9. Святоцький О.Д. Право інтелектуальної власності: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 362 с.
10. Ігор Новіков Вищий ІР суд має розв'язати безліч проблем, але поки сам залишається проблемою. Закон і бізнес. URL: https://zib.com.ua/ua/147582-vischiy_ip-sud_mae_rozvyazati_bezlich_prob-lem_ale_poki_sam_z.html
11. Сергій Барбашин, заступник голови комітету НААУ з інтелектуальної власності, керуючий партнер Trustme Law Firm Чому потрібен Україні Вищий суд з питань інтелектуальної власності? У чому полягає актуальність його створення? Закон і бізнес. URL: https://zib.com.ua/ua/147582-vischiy_ip-sud_mae_rozvyazati_bezlich_prob-lem_ale_poki_sam_z.html
12. Доріс Лонг, Патриція Рей, Жаров В.О., Шевелева Т.М., Василенко І.Е., Дроб'язко В.С. Захист прав інтелектуальної власності: норми міжнародного і національного законодавства та їх правозастосування. Практичний посібник. – К.: «К.І.С.», 2007. – 448 с.
13. Шабалін А. В. Про деякі аспекти систематизації законодавства у сфері права інтелектуальної власності // *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2022. № 2. с. 15-21.
14. Венедіктова І. В. Окремі аспекти захисту законних інтересів у праві інтелектуальної власності. URL: <https://ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2013/04/Venediktova.pdf>
15. Постанова КГС у складі ВС від 17.10.2018 у справі № 910/16/18 [Електронний ресурс]. База даних «VERDICTUM», версія 2.0; постанова КГС у складі ВС від 17.10.2018 у справі № 910/19/18 [Електронний ресурс]. База даних «VERDICTUM», версія 2.0.
16. Аналіз стану здійснення правосуддя при розгляді господарських справ у 2019 році URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Analiz_Gosp_sudu_2019.pdf

17. Аналіз стану здійснення правосуддя при розгляді господарських справ у 2020 році URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2020_%20analiz_KGS.pdf
18. Аналіз стану здійснення правосуддя при розгляді господарських справ у 2021 році URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2020_%20analiz_KGS.pdf
19. Звіт про здійснення правосуддя Верховним Судом за 2022 рік // https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/zvi/1_Zvit_1_VS_2022.pdf

Mikhailova I. Organizational and legal aspects of judicial protection of intellectual property rights

Summary. The article is devoted to the analysis of certain organizational and legal measures to ensure the protection of intellectual property rights. Based on the study of doctrinal approaches to the protection of intellectual property rights, the author identifies problematic issues of the expediency of establishing the High Specialized Court for Intellectual Property. The author analyzes the forms of protection of intellectual property rights – jurisdictional and non-jurisdictional. The author emphasizes the predominant form of non-jurisdictional protection – self-defense, which is manifested in active or passive actions of a person aimed at preventing or terminating the violation of his/her own subjective right. According to the legal content, the jurisdictional form of protection is differentiated into general (protection of intellectual property rights in court) and special form of implementation of the statutory remedies (administrative procedure for protection of these rights).

The author concludes that the most effective jurisdictional form of protection of intellectual property rights is judicial protection provided by courts of general jurisdiction in civil or criminal proceedings, as well as by administrative

and economic courts. The author states that the methods of judicial protection of intellectual property rights are defined by Article 432 of the Civil Code of Ukraine. Other remedies provided for by the general provisions of Article 16 of the Civil Code of Ukraine and other laws may be applied. Article 55 of the Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights" details the methods of civil protection of copyright and related rights. The author also provides the regulatory and legal peculiarities of intellectual property rights protection during martial law imposed in connection with the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine. The author outlines the classification of cases by jurisdictions for the protection of intellectual property rights in civil and commercial proceedings.

The author analyzes the legal framework for the establishment of the High Specialized Court for Intellectual Property. Based on the court statistics, the author proves the relevance of establishing the said High Specialized Court. The author formulates conclusions about the expediency of transferring the procedural powers of cassation review of court decisions in cases involving protection of intellectual property rights from the jurisdiction of the Commercial Cassation Court and the Civil Cassation Court of the Supreme Court to the High Specialized Court for Intellectual Property. As a result, the newly created High Specialized Court will ensure an adequate workload for professional judges. The author notes the need for further scientific research on the regulatory and legal support of proceedings in cases involving the protection of intellectual property rights.

Key words: protection of intellectual property rights, judicial protection, court, court statistics, civil and commercial legal proceedings.

*Могил Л. С.,**аспірантка кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ЩОДО ЗМІСТУ ТА ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ КРИПТОВАЛЮТИ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню особливостей правового забезпечення державної економічної політики у сфері використання криптовалют.

Стаття присвячена дослідженню правового забезпечення державної економічної політики у сфері використання криптовалют.

Наголошено, що регулювання відносин щодо емісії криптовалют та інших фінансових інструментів є завданням більш складним, ніж концентрація відповідних функцій у повноваженнях банківських органів чи міністерства цифрової трансформації. Звернено увагу на невідповідність банківських функцій НБУ повноважень щодо державного регулювання у сфері ринків фінансових послуг. Адже основна конституційна функція НБУ – забезпечення стабільності гривні – завжди превалюватиме над економічним призначенням та реальною роллю інших фінансових інструментів, в тому числі криптовалют та інших криптоактивів у господарському обігу. Визначено такий недолік концентрації повноважень щодо регулювання ринку криптовалют в компетенції Міністерства цифрової трансформації, як обмеженість технологічних механізмів нагляду за децентралізованим цифровим контентом та відірваність від методології оцінки фінансових операцій. Поставлено під сумнів можливість розробки алгоритми роботи бізнесу в Україні щодо емісії та обігу криптовалют без урахування фінансово-господарської ситуації в країні у цілому. На цій підставі запропоновано реалізацію державної економічної політики у сфері обігу криптовалют через міжвідомчу спеціальну комісію, яку доречно було б утворити. Це дозволило б узгодити потреби економічного розвитку не лише із монетарними чинниками державного регулювання, але й з сукупними фінансово-економічними умовами господарювання в Україні із урахування економічної інтеграції та потреб протидії російській агресії.

Узагальнено основні напрями державної економічної політики ЄС щодо регулювання сфери використання криптоактивів.

Зроблено висновок, що державна економічна політика у сфері емісії та обігу криптовалют повинна ґрунтуватися на комплексних рішеннях, які б уводили господарські операції у цій сфері у загальне поле здійснення господарської діяльності та ставали б предметом міжвідомчого державного впливу. Це передбачає здійснення державної економічної політики на засадах врахування міжнародного глобального економічного значення криптовалют, необхідності запобігання тінізації відповідних операцій, єдиного їх сприйняття з іншими фінансовими інструментами ведення бізнесу та підтримки альтернативних державних технологічних рішень, саморегулювальних платформ й посередницьких структур, взаємодія із якими забезпечуватиме активну участь держави в побудові віртуальної економіки.

Ключові слова: державна економічна політика, криптовалюта, господарська діяльність, правове забезпечення економіки; фінансові інструменти.

Постановка проблеми. У період, коли Україна інтегрується у європейський економічний простір, виникає нагальна потреба оцінити державну економічну політику у сфері обігу криптовалют на предмет відповідності загально-європейським підходам, спрямувати законодавчі акти у сфері ведення криптовалютного бізнесу на забезпечення економічного розвитку. Це передбачає зміну усталених підходів до спрощеного сприйняття фінансових інструментів як об'єкта прямого контролю та нагляду завдяки децентралізованому порядку використання криптовалют, пристосування правових механізмів регулювання криптовалют до потреб воєнного стану.

Стан дослідження. Питання державної економічної політики в Україні завжди стоїть гостро. Це пов'язане не лише із складністю регулювання економічних відносин як таких, але й із мінливістю політичних процесів, зміною урядів, а також обставинами воєнної агресії, із якими стикнулася країна з 2022 року.

На жаль, будь-якої стратегії розбудови державного регулювання ринку емісії та обігу криптовалют державні органи в Україні досі не виробили. На відміну від ЄС, де сформоване розуміння необхідності такої стратегії та її складових [1]. Звісно, тут не може бути завчасно визначених рецептів державної економічної політики. Адже за визнанням міжнародних та національних експертів абстрактний характер криптовалют створює величезні проблеми для регуляторів [2]. Державному регулюванню протистоїть сама ідея створення криптовалют як децентралізованого засобу, обіг якого здійснюється «без необхідності будь-яких або існуючих фінансових посередників» [3]. Отже й традиційний підхід в державній економічній політиці щодо жорсткого регулювання платіжних операцій тут не може досягнути прогнозованого результату.

Питанням державної економічної політики у сфері емісії та обігу криптовалют присвятили увагу чимало українських та зарубіжних вчених, серед яких можна виділити Xiao B. та Wibawa T. [4], L. Parker [5] або Wright, Aaron and De Filippi, Primavera [6], A. Egberts [7] тощо. Наближеними до цих досліджень є публікації вчених-правознавців, серед яких можна виділити О.О. Бакалінську [8], О.М. Гончаренко [9], Б.В. Дерев'янка [10], К.Г. Некіт [11], Н.Ю. Голубеву [12], С.С. Пилипишина [13], О.П. Подцерковного [14]) та багато інших. Разом із тим, побудова правової моделі забезпечення державного регулювання сфери використання криптовалют знаходиться на

початковому стані, обумовленому загальною розбіжністю підходів країн світу щодо ролі держави у відповідних процесах, що вимагає усесторонніх економіко-правових досліджень.

Мета роботи – визначити основні складові державної економічної політики, що повинні знайти відображення у правовому регулюванні, задля забезпечення економічного зростання та європейської інтеграції України.

Виклад основного матеріалу. Спроби дослідження ролі держави у регулюванні відносин щодо емісії та обігу криптовалюти одразу ставлять питання про законодавче закріплення поняття криптовалюти та її правового режиму використання. Але, як правильно зазначається в літературі, право є лише однією із форм державного впливу на економічні відносини [15, с. 4-5]. Тому без урахування усього комплексу мотивів, інструментів та наслідків державної економічної політики неможливо побудувати зрозумілий для інвесторів та внутрішніх господарюючих суб'єктів економічний порядок здійснення криптовалютної діяльності. Відсутність чіткого розуміння перспектив державної економічної політики у цій сфері саме і обумовили, очевидно, відстрочення Закону України «Про віртуальні активи» до «набрання чинності законом України про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей оподаткування операцій з віртуальними активами» та «дати впровадження Державного реєстру постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів» (п. 1.2. Прикінцевих та перехідних положень). Фактично на сьогодні можна встановити лише три суб'єкти відповідної політики, запланованими змінами до ст. 21 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»: «щодо ринку послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів», – Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР); щодо ринків «послуг, пов'язаних з оборотом забезпечених віртуальних активів, що забезпечені валютними цінностями», – НБУ. Також ст. 18 Закону «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» встановлено, що державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії здійснюються щодо постачальників послуг, пов'язаних з обігом віртуальних активів здійснюється – Міністерством цифрової трансформації України.

Якщо ж подивитися на зарубіжний досвід, то перелік органів впливу на сферу обігу криптовалюти є значно комплекснішим, позаяк орієнтується на усі можливі сфери її використання з можливістю урахування галузевої специфіки та потреб міжгалузевої координації. Наприклад, у Сполучених Штатах криптовалюта підпадає під дію Закону про банківську таємницю. На практиці це означає, що постачальники послуг обміну криптовалютою повинні зареєструватися у FinCEN (Financial Crimes Enforcement Network) – агентство боротьби з фінансовими злочинами при Міністерстві фінансів США), запровадити програму протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, вести відповідні записи та подавати звіти до органів влади. Тим часом Комісія з цінних паперів і бірж США (SEC) вказала, що вважає криптовалюти цінними паперами та застосовує закони про цінні папери до цифрових гаманців і бірж. При цьому, Комісія з торгівлі товарними ф'ючерсами (CFTC) прийняла більш дружній підхід «не зашкодь», описуючи біткоїн як товар і дозволяючи публічно торгувати деривативами криптовалюти [16].

Навіть швидкий огляд відповідного досвіду переконує, що регулювання криптовалюти та інших фінансових інструментів є завданням більш складним, ніж концентрація відповідних функцій у повноваженнях окремих органів. Тут звертає на себе увагу невідповідність банківських функцій НБУ та результатів переведення на нього повноважень Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг (Нацкомфінпослуг), яка була ліквідована у 2019 році відповідно до Закону України від 12.09.2019 р. №79-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення функцій із державного регулювання ринків фінансових послуг» та Указом Президента України №259/2020 від 30.06.2020 р.. Подібна концентрація повноважень у компетенції НБУ навряд чи може сприяти розбудові ринкових відносин, адже основна конституційна функція НБУ – забезпечення стабільності гривні – завжди превалюватиме над економічним призначенням та реальною роллю інших фінансових інструментів, в тому числі криптовалют та інших криптоактивів у господарському обігу. Як видається, неефективність роботи Нацкомфінпослуг зовсім не означала, що більш пропорційним заходом повинна була стати передача її повноважень НБУ. Як приклад такої неефективності можна назвати доволі відірвані від реалій заходи цього органу щодо криптовалют, коли регулювання відносин у цій сфері обмежувалося повідомленням учасникам ринку фінансових послуг щодо заборони використання та розповсюдження «віртуальної валюти/криптовалюти» [17]. Водночас й НБУ діяло не більш зважено у цьому питанні [18] ставлячи перешкоди на використання криптовалют.

Так само дискусійно виглядає покладення на Міністерство цифрової трансформації (Мінцифри) функцій щодо запобігання використанню криптоактивів для легалізації «брудних коштів». Проблема у тім, що постачальники послуг у сфері криптоактивів є фактично надавачами фінансових послуг, а не суто цифрового контенту. До того ж обмеженість технологічних механізмів нагляду за децентралізованим цифровим контентом є об'єктивною реальністю для будь-якого державного органу. Отже, відповідне регулювання має враховувати не технологічний рівень доступу Мінцифри до ринкових відносин у цій сфері, а здатність відповідного органу фінансового моніторингу оцінювати ті чи інші транзакції у режимі аналізу фінансових операцій. Зокрема виникає запитання про те, чи здатне Мінцифри в умовах відірваності від загальної оцінки фінансово-кредитних механізмів розробити алгоритми роботи бізнесу в Україні (як це передбачено законодавством) щодо емісії та обігу криптовалюти. Відірваність цифрового компоненти від фінансової у цьому разі неприпустима. Той факт, що розроблений Мінцифри закон «Про віртуальні активи» підходить до них як до нематеріальних благ [19], що відриває віртуальну валюту від інших платіжних засобів та не дозволяє їх розглядати у певній системі, доводить хибність відповідного підходу. Щонайменше Міністерство фінансів України та Мінекономіки через міжвідомчу спеціальну комісію, яку доречно було б утворити, в координації із Держфінмониторингом та Мінцифри мали б тут забезпечувати комплексний вплив, формуючи державну економічну політику у сфері обігу криптовалюти. Це дозволило б узгодити потреби економічного розвитку не лише із монетарними чинниками державного регулювання, але й з сукупними фінансово-економічними умовами господарювання в Україні із урахування економічної інтеграції та потреб протидії російській агресії.

Щодо змісту відповідної політики, то тут потрібно зробити кілька застережень з огляду на основні складові та призначення державної економічної політики стосовно віртуальних активів.

На сьогодні державна економічна політика у сфері випуску та обігу криптовалют вписується у 3 напрями такої політики, визначені у статті 10 Господарського кодексу України (далі – ГК). Зокрема, йдеться про грошово-кредитну політику, валютну політику та податкову політику. Перша відповідно до нормативного визначення «спрямована на забезпечення економіки економічно необхідним обсягом грошової маси, досягнення ефективного готівкового обігу, залучення коштів суб'єктів господарювання та населення до банківської системи, стимулювання використання кредитних ресурсів на потреби функціонування і розвитку економіки». Хоча у цьому разі не передбачається впливу безпосередньо на відносини із випуску та обігу криптовалют, але не може заперечити факт взаємозв'язку грошово-кредитної політики із відносинами щодо випуску та обігу будь-яких універсальних засобів обігу.

Не випадково в Основних засадах грошово-кредитної політики на 2022 рік та середньострокову перспективу, розроблені Радою НБУ «відповідно до статті 100 Конституції України і статей 8, 9 та 24 Закону України “Про Національний банк України” з урахуванням цілей, принципів та інструментів грошово-кредитної (монетарної) політики Національного банку України», було зазначено, що «зважаючи на відносно обмежену поширеність криптоактивів та їх високу цінову волатильність, вони не справляють значного впливу на монетарну політику та фінансову стабільність. Проте в міру технологічного прогресу, розвитку та поглиблення ринку віртуальних активів, зростання зацікавленості та обізнаності індивідуальних та інституційних інвесторів, поширеність віртуальних активів може суттєво зрости, а їх цінова волатильність – знизитися. Саме тому Національний банк у межах своєї компетенції приділятиме належну увагу моніторингу та мінімізації ризиків поширення віртуальних активів» [20].

Застереження НБУ мають сприйматися відповідально з огляду на загальний ризик втрати стабільності грошової одиниці України в результаті її заміщення іншими засобами обігу, що фактично виконують її функції та виникнення паралельних товарообмінних операцій. Попри зміну питомої ваги національної грошової одиниці це неодмінно призводить до зміни частки державного регулювання на фінансові операції завдяки децентралізованому порядку обігу криптовалют. Звідси випливають уся інша реакція системи державного регулювання та ринкових відносин: виведення активів за кордон в обхід державного обмеження міжнародних розрахунків із використанням валютної виручки, розширення можливостей для тіньового сектора економіки та «бартеризації» економіки. В останньому випадку ціноутворення в товарообмінних операціях втрачає традиційні орієнтири, що відображається на стабільності цін завдяки волатильності криптовалют. Не можна виключати також інші чинники дестабілізації традиційних економічних відносин, серед яких – з урахуванням найважливішої функції криптовалют зберігати та накопичувати вартість – втрата бази для розширення депозитних портфелів у банківській системі завдяки відволіканню частини коштів населення на господарюючих суб'єктів у віртуальні активи для наступного збереження доходів та їх примноження. Не варто ігнорувати виникнення нових різновидів шахрайських операцій та напівлегальних

форм ведення бізнесу, що вимагає нових підходів правоохоронної системи на міжвідомчому підході. Останнє повинно передбачати не лише врахування застережень НБУ щодо заміщення національної валюти певними обіговими інструментами, але й реальні чинники обігу криптовалют, перед якими монетарні інтереси мають бути узгоджені із сучасними формами електронної комерції. Адже слідування логіці захисту монетарних інтересів держави може призвести до всеосяжної тінізації господарських операцій та перешкодам європейській інтеграції. Не випадково в Європейському Союзі та ОАЕ передбачається створення абсолютно нових регуляторів для комплексної роботи з галуззю [21].

У відповідних Основних засадах визначається «ризик заміщення національної валюти і виникнення паралельного грошового обігу поза межами ефективного контролю з боку Національного банку». Такий ризик, попри існування грошових сурогатів, заборонених Законом України «Про національний банк України», насамперед обумовлюється обігом криптовалют, адже розширення використанням криптовалют призводить до децентралізації господарських операцій, коли відсутня технічна можливість контролю з боку такого центру платіжних транзакцій, яким є НБУ, за обсягом операцій та їх суб'єктивним складом.

Це ставить питання про потребу розробки та запровадження методів непрямого контролю за використанням криптовалют, а також формування несприятливого для здійснення державними службовцями та публічними особами режиму використання криптовалют шляхом підвищення ризиків продовження політичної та службової діяльності під загрозою виявлення таких активів та відповідальності за недобросовісне декларування. Простою мовою, держава в умовах криптоорієнтованої глобальної економіки повинна жорстко впливати не на усі сфери застосування криптовалют, а лише на найбільш чутливі щодо корупційних порушень та тінізації операцій відносини. І найпершою умовою відповідного регулювання, як видається, мають бути суворі заходи щодо декларування власності на криптоактиви з боку публічних осіб, на противагу чому має виступати – за досвідом США – реєстраційний, а не дозвільний тип регулювання діяльності щодо обслуговування операцій із криптовалютою в приватному секторі економіки.

Фактично маємо говорити про те, що державна грошово-кредитна політика має ґрунтуватися на різних рівнях впливу на національну грошову одиницю, електронні гроші, квазі-гроші та криптовалюту не шляхом створення виключного правового режиму для перших, а комплексним поєднанням заходів впливу з єдиною метою – грошово-кредитної стабільності як умови економічної безпеки держави.

Межі правового втручання у відповідні відносини не лише можуть, але й мають бути визначені. Це дозволить надати правовим засобам гнучкості, коли використовується не лише охоронні, але й регулятивні, в тому числі координаційні, рекомендаційні та інші правові функції, в тому числі створенням державних альтернативних криптовалют та посередницьких структур. У цьому контексті варто звернути увагу на думку О.П. Подцерковного про те, що грошово-кредитна політика за всієї своєї складності, містить елементи не лише владно-примусового характеру, які утворюються в межах фінансово-правових механізмів, але й ті, що передбачають безпосередню участь державних фінансових установ у горизонтальних господарських відносинах грошового характеру» [22, с. 342]

Для України особливе значення в цьому контексті набуває стратегія та законодавство ЄС. Зокрема, регулювання криптовалют та стейблкоїнів, у природі яких мають лежати кілька найважливіших принципів. Зокрема, у листопаді 2022 року було анонсовано, що Європейський парламент незабаром проголосує за ухвалення регламенту про ринки криптоактивів (EU Markets in Crypto-Assets (MiCA) Regulation). Регламент встановить узгоджені правила для криптоактивів на рівні ЄС, забезпечуючи таким чином юридичну визначеність для криптоактивів. Покращуючи захист споживачів та інвесторів, а також фінансову стабільність, регулювання сприяє інноваціям і використанню криптоактивів. Регламент має на меті визначити та охопити три типи криптоактивів, а саме токени, пов'язані з активами (ART), токени електронних грошей (EMT) та інші криптоактиви, на які не поширюється чинне законодавство ЄС. [23].

По суті на рівні ЄС криптографію визнано технологією з величезним потенціалом для розвитку економіки, ефективності розрахунків, збільшення конкуренції. Загальний підхід полягає в «усуненні наявних ризиків і недоліків, водночас дозволяючи інноваціям процвітати». Це дозволяє виділити наступні заходи:

А) непрямі методи регулювання шляхом запровадження під контролем держави проектів з певною гнучкістю регулювання, щоб експериментувати з інтеграцією торгівлі та розрахунків;

Б) погодження всеосяжної структури для криптоактивів шляхом загальноєвропейського режиму їх регулювання та контролю за їх накопиченням та обігом шляхом паспортизації;

В) запровадження Регламенту MiCA (Markets in crypto-assets) задля встановлення необхідних організаційних, операційних та пруденційних вимог для постачальників послуг криптоактивів, таких як біржі або постачальники гарантії. Разом із тим тут має бути враховано, що MiCA застосовується лише до криптоактивів, які не є фінансовими інструментами. Отже потрібно говорити про механізм, запроваджений Директивою 2014/65/ЄС про ринки фінансових інструментів [24], так само як про розробку регулювання само щодо DeFi – фінансових інструментів у вигляді сервісів та програм, створених на блокчейні;

Г) інкорпорація крипто-екосистеми в складову правил боротьби з відмиванням «брудних» коштів;

Д) запровадження глобальної координації та спільних міжнародних принципів емісії та обігу криптовалют завдяки глобальному характеру цих засобів обігу. Йдеться про роботу на міжнародному рівні Ради з фінансової стабільності ЄС, G7 та Базельського комітету з банківського нагляду. Це також передбачає запровадження спеціальних правил для стейблкоїнів у погодженні з нашими партнерами з Великобританії, США та інших країн у Раді фінансової стабільності G20 (Financial Stability Board);

Е) підпорядкування криптофірм дії законодавства про цифрову операційну стійкість, що вимагатиме від них керування ризиками злому чи технологічних збоїв;

Є) створення альтернативи криптоактивам у вигляді цифрового євро, щоб доповнити, а не замінити аналогові готівкові та безготівкові кошти та гарантувати громадянам публічну альтернативу приватним цифровим платіжним засобам;

Ж) створення системи збирання та обміну інформацією в усьому світі з метою захистити дрібних інвесторів;

З) інтеграція крипто-екосистеми в систему екологічних заходів, що вживаються державою, особливо в контексті відновлювальної енергетики.

Узагальнення цих напрямів регулювання сфери криптовалют у ЄС переконує в правильності думки, висловленої в літературі стосовно того, що держава повинна відігравати активну роль у механізмі економічного регулювання за допомогою певних методів впливу, «метою яких є створення та забезпечення економічних умов відповідно до національної економічної політики та ідей стимулювати економічного розвитку» [25, р.68-69]

Якщо екстраполювати відповідні підходи на українські реалії, то це означає потребу перегляду валютного регулювання навіть в умовах воєнного стану. Адже, як показав досвід початку 2022 року, жорсткі валютні обмеження мають досить обмежений позитивний ефект, заважаючи реальній економіці та обороноздатності. При цьому вже сама держава починає шукати шляхи подолання криптовалютних обмежень для розширення інструментів залучення коштів для оборони [26].

У зв'язку із наведеним слід підтримати намагання НБУ запровадити на платіжному ринку та ринку віртуальних активів проєкт е-гривні, що може виступати важливим етапом процесу «модернізації та цифровізації грошового обігу. Е-гривня – електронна форма грошової одиниці України, що буде прямим зобов'язанням центрального банку. Її основне призначення, на думку регулятора – ефективно виконувати всі функції грошей, доповнюючи готівкову та безготівкову форми гривні» [27].

Необхідним елементом державної економічної політики у сфері криптовалют має бути забезпечення значної частки саморегулювання ринку, позаяк сама природа такого децентралізованого засобу, як криптовалюти, тяжіє до позадержавних інструментів регулювання.

У контексті поєднання ринкового саморегулювання та державного регулювання економічних процесів, задекларованих у преамбулі ГК України як передбаченого в ст. 13 Конституції України підходу до побудови соціально-орієнтованої економіки, потрібно звернути увагу на роботу Міжнародної асоціації надійних блокчейн-додатків International Association for Trusted Blockchain Applications (INATBA). У якості прикладу поєднання зусиль державних регуляторів та саморегулювальних платформ можна навести Спільний звіт INATBA з Європейською комісією про стандартизацію блокчейну, що висунув основні принципи стандартизації криптовалют, в тому числі криптовалют: сумісність; безпека та стабільність; локалізація відповідності в різних регіонах; інклюзивність, стимули та громадська підтримка для участі відповідних експертів і недостатньо представлених зацікавлених сторін, правильна модель управління [28].

Висновок. Державна економічна політика у сфері емісії та обігу криптовалют повинна ґрунтуватися на комплексних рішеннях, які б уводили господарські операції у цій сфері у загальне поле здійснення господарської діяльності та ставали б предметом міжвідомчого державного впливу на засадах врахування міжнародного глобального економічного значення криптовалют, необхідності запобігання тінізації відповідних операцій, єдиного їх сприйняття з іншими фінансовими інструментами ведення бізнесу та підтримки альтернативних державних технологічних рішень, саморегулювальних платформ й посередницьких структур, взаємодія із якими забезпечуватиме активну участь держави в побудові віртуальної економіки.

Література:

1. Pre-recorded address by Commissioner McGuinness for event at EU Delegation in London on the EU Crypto-Asset Strategy 5.12.2022 https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_22_7529 (дата звернення 20.12.2022)
2. EBA Opinion on 'virtual currencies' [Electronic resource]. – Mode of access 4 July 2014 : <https://www.eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/657547/81409b94-4222-45d7-ba3b-7deb5863ab57/EBA-Op-2014-08%20Opinion%20on%20Virtual%20Currencies.pdf?retry=1> (дата звернення 1.11.2022)
3. Cryptocurrency regulation: where are we now, and where are we going? Mar 28, 2022 The World Economic Forum <https://www.weforum.org/agenda/2022/03/where-is-cryptocurrency-regulation-heading/> (дата звернення 1.11.2022)
4. Xiao B., Wibawa T. China passes cryptography laws, laying framework for a national digital currency. Posted Wed 30 Oct 2019 URL: <https://www.abc.net.au/news/2019-10-30/china-passes-cryptography-laws-national-digital-currency/11645984> (дата звернення: 10.09.2022).
5. Parker L. Bitcoin regulation overhaul in Japan. Bravenewcoin 31 Mar 2017 URL: <https://bravenewcoin.com/news/bitcoin-regulation-overhaul-in-japan/> (дата звернення: 10.09.2022).
6. Wright, Aaron and De Filippi, Primavera, Decentralized Blockchain Technology and the Rise of Lex Cryptographia (March 10, 2015). URL: <https://ssrn.com/abstract=2580664> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2580664> (дата звернення: 10.09.2022).
7. Egberts, Alexander, The Oracle Problem – An Analysis of how Blockchain Oracles Undermine the Advantages of Decentralized Ledger Systems SSRN December 12, 2017. URL: <https://ssrn.com/abstract=3382343> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3382343> (дата звернення: 10.12.2022).
8. Бакалінська О., Чаплян С. Суспільний договір як основа для виникнення та розвитку криптовалют. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 6. С. 71 – 75.
9. Гончаренко О. Саморегулятивні організації у сфері цифрової економіки. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 2. С. 93 – 97.
10. Дерев'яно Б. В. Економічна безпека держави в контексті врегулювання відносин на ринку криптовалют / *Економічна безпека та фінансові розслідування: концепти, прагматика, інструментарій забезпечення* : колективна монографія / за заг. ред. О. І. Вівчар. Тернопіль : Економічна думка, 2019. С. 289-309.
11. Некіт К.Г. Віртуальні активи як різновид цифрових речей. *Часопис цивілістики*. № 45 (2022). С. 53-57.
12. Голубева Н. Ю. Правове регулювання криптовалют: чи на часі? *Часопис цивілістики*. 2017. Вип. 26. С. 22 – 28.
13. Пилипшин С. С. Правове забезпечення використання криптовалют як засобу платежу в господарських відносинах. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2018. Випуск 1. Том 1. С. 96 – 99.
14. Podtserkovnyi O. Problems of Cryptocurrency Transactions: Foreign Experience and Development Prospects in Ukraine / O. Podtserkovny, N. Reznik, A. Zghama, S. Tsurkanu, I. Kovalevych // *Lecture Notes in Networks and Systems* : International Conference on Business and Technology. – LNNS, volume 194. – Springer Nature, 2021. – P. 847 – 857
15. Подцерковний О.П., Ломакіна О.А. Проблеми визначення методів та форм державного регулювання господарських відносин // *Підприємництво, господарство і право*. – 2002 – № 8. – С. 3-6.
16. Cryptocurrency Regulations Around The World <https://complyadvantage.com/insights/cryptocurrency-regulations-around-world/>
17. Інформаційне повідомлення учасникам ринку фінансових послуг щодо заборони використання та розповсюдження «віртуальної валюти/криптовалюти» (Bitcoin, Litecoin, Ripple, OneCoin та ін.) в Україні [Електронний ресурс]. – Віртуальна валюта: Нацкомфінпослуг застерігає 19.10.2015 Режим доступу : <https://news.dtk.ua/finance/currency-and-securities/35972-virtualna-valyuta-nacombfinposlug-zasterigaje>
18. Щодо правомірності використання в Україні "віртуальної валюти/криптовалюти" Bitcoin: Роз'яснення НБУ від 10 лист. 2014 <https://bank.gov.ua/ua/archive-news/all/11879608-rozysnennya-schodo-pravomirnosti-vikoristannya-v-ukrayini-virtualnoyi-valyuti-kriptovalyuti-bitcoin> (дата звернення 1.12.2022)
19. Дем'янюк М. Чому потрібно легалізувати ринок віртуальних активів та які можливості це відкриє для економіки Еpravda від 1 вересня 2020 <https://www.epravda.com.ua/columns/2020/09/1/664585/> станом на 5.09.2022
20. Основні засади грошово-кредитної політики на 2022 рік та середньострокову перспективу : Рішення Ради Національного банку України від 13 вересня 2021 року https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/MPG_2022-mt.pdf?v=4
21. Cryptocurrency regulation: where are we now, and where are we going? Mar 28, 2022 The World Economic Forum <https://www.weforum.org/agenda/2022/03/where-is-cryptocurrency-regulation-heading/> звернення станом на 1.11.2022
22. Подцерковний О.П. Грошові зобов'язання господарського характеру: проблеми теорії і практики. К.: Юстиніан, 2006 – 424 с.
23. Markets in crypto-assets (MiCA) OVERVIEW : BRIEFING EU Legislation in Progress : The European Parliament [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2022/739221/EPRS_BRI\(2022\)739221_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2022/739221/EPRS_BRI(2022)739221_EN.pdf)
24. Directive 2014/65/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Directive 2002/92/EC and Directive 2011/61/EU (recast) Text with EEA relevance OJ L 173, 12.6.2014, p. 349–496 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32014L0065>
25. Podtserkovnyi, O. (2023). Legal Support of State Economic Policies of Ukraine in the Context of Investment Development and Protection of Competition. In: Richter, H. (eds) *Competition and Intellectual Property Law in Ukraine*. MPI Studies on Intellectual Property and Competition Law, vol 31. Springer, Berlin, Heidelberg. P. 65-102 https://doi.org/10.1007/978-3-662-66101-7_4
26. Зашифровані мільярди, або Як держава перестала хвилюватись і полюбила криптовалюту – розслідування DOU 3 листопада 2022 <https://dou.ua/lenta/articles/crypto-in-ukraine/> звернення станом на 1.12.2022
27. Про е-гривню – цифрові гроші Національного банку <https://bank.gov.ua/ua/payments/e-hryvnia> дата звернення 1.01.2023
28. Joining Forces for Blockchain Standardisation 2021 <https://inatba.org/wp-content/uploads/2022/02/20211209-Joining-Forces-for-Blockchain-Standardisation-2021-EVENT-REPORT.pdf>

Mogyl L. Regarding the content and legal support of the state economic policy in the field of cryptocurrency use

Summary. The article is devoted to the study of the legal support of the state economic policy in the sphere of the use of cryptocurrency.

It was emphasized that the regulation of relations regarding the emission of cryptocurrency and other financial instruments has a more difficult task than the concentration of relevant functions in the powers of the Central Bank or the Ministry of Digital Transformation. Attention was drawn to the inconsistency of the banking functions of the National Bank of Ukraine (NBU) with the powers of state regulation in the field of financial services markets. The main constitutional function of the NBU – ensuring the stability of the hryvnia – will always prevail over the economic purpose and real role of other financial instruments, in particular cryptocurrencies

and other crypto-assets in economic circulation. Such a problem as the concentration of powers to regulate cryptocurrency in the competence of the Ministry of Digital Transformation, such as limiting the technological mechanisms of the market review to decentralized digital content and excluding financial transactions from the evaluation methodology identified. The possibility of developing business algorithms in Ukraine for the emission and circulation of cryptocurrency without taking into account the financial and economic situation in the country as a whole is questioned. Based on this, the implementation of the state economic policy in the sphere of cryptocurrency circulation must be foreseen through an interdepartmental special commission, which must be formed. This would make it possible to reconcile the needs of economic development not only with the monetary factors of state regulation, but also with the general financial and economic conditions of doing business in Ukraine, taking into account economic integration and the need to counter Russian aggression.

The main directions of the state economic policy of the EU regarding the regulation of the sphere of use of crypto-assets are summarized.

It was concluded that the state economic policy in the field of issuance and circulation of cryptocurrency should be based on comprehensive solutions that would introduce economic operations in this field into the general field of economic activity and become the subject of interagency state influence. This ensures the implementation of the state economic policy, which is based on the principles of taking into account the international economic weight of cryptocurrency, the need to prevent shadowing of relevant operations, their unified perception with other financial instruments of business conduct and state support for alternative technological solutions, self-regulatory platforms and intermediary structures, interaction with which would ensure active participation of the state in the development of the virtual economy.

Key words: state economic policy, cryptocurrency, economic activity, legal support of the economy; financial instruments.

Чернега В. М.,*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри приватного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана*

МЕХАНІЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ МУЛЬТИМОДАЛЬНИХ ПЕРЕВЕЗЕНЬ

Анотація. Статтю присвячено візії механізму правового регулювання мультимодальних перевезень. Поняття механізму правового регулювання мультимодальних перевезень визначено автором як скупчення юридичного інструментарію (правових засобів, способів і форм) у сфері мультимодальних перевезень, злагоджена взаємодія якого спроможна впорядкувати ці відносини. З'ясовано, що до структури механізму правового регулювання мультимодальних перевезень належать: по-перше, норми права у сфері мультимодальних перевезень; правові акти саморегулювання мультимодальних перевезень; по-друге, юридичні факти; по-третє, правовідносини у сфері мультимодальних перевезень; по-четверте, акти здійснення і захисту прав та інтересів і виконання обов'язків у сфері мультимодальних перевезень; по-п'яте, правову свідомість; по-шосте, правову культуру.

Окреслено нормативний «підмурак» механізму правового регулювання мультимодальних перевезень. Доведено, що крім регулятивних норм, важливе місце в системі норм права у сфері мультимодальних перевезень посідають атипові норми права. Охарактеризовано правові акти саморегулювання мультимодальних перевезень є договори мультимодальних перевезень. Юридичні факти як елемент механізму правового регулювання мультимодальних перевезень зумовлюють виникнення, зміну та припинення цих правовідносин. Наголошено, що договір мультимодального перевезення можна розглядати не лише як нормативно-правовий акт локальної дії та документ. Правовідносинами у сфері мультимодальних перевезень є врегульовані правовими засобами відносини, що виникають між учасниками мультимодального перевезення під час надання послуги мультимодального перевезення. Актами здійснення і захисту прав та інтересів і виконання обов'язків у сфері мультимодальних перевезень є фактична поведінка учасників таких правовідносин.

Предметом наступних наукових розвідок має стати розкриття потенціалу правової свідомості та правової культури в механізмі правового регулювання мультимодальних перевезень.

Ключові слова: механізм правового регулювання, мультимодальні перевезення, норми права у сфері мультимодальних перевезень, правові акти саморегулювання мультимодальних перевезень, юридичні факти, правовідносини у сфері мультимодальних перевезень, правова свідомість, правова культура.

Постановка проблеми. Студіювання Закону України «Про мультимодальні перевезення» є надзвичайно актуальним, оскільки саме цей нормативно-правовий акт визначає «правові та організаційні засади мультимодальних перевезень

і спрямований на створення умов для їх розвитку та вдосконалення, заохочення використання більш екологічно чистих видів транспорту з метою охорони довкілля, запобігання змінам клімату та надмірному споживанню енергії» [9]. Сферою його застосування є відносини, що виникають між учасниками мультимодального перевезення під час надання послуги мультимодального перевезення (ч. 1 ст. 2 Закону України «Про мультимодальні перевезення»).

Стан дослідження. Механізм правового регулювання та його галузеві види протягом тривалого часу в центрі уваги наукового товариства. Проте феномен механізму правового регулювання мультимодальних перевезень поки що спеціально не розглядався.

Метою статті є розв'язання наукової проблеми, яка полягає в розробленні теоретичної концепції механізму правового регулювання мультимодальних перевезень.

Виклад матеріалу дослідження. Механізм правового регулювання мультимодальних перевезень можна представити у наукових колах як скупчення юридичного інструментарію (правових засобів, способів і форм) у сфері мультимодальних перевезень, злагоджена взаємодія якого спроможна впорядкувати ці відносини.

До структури механізму правового регулювання мультимодальних перевезень доцільно віднести: 1) норми права у сфері мультимодальних перевезень; правові акти саморегулювання мультимодальних перевезень; 2) юридичні факти; 3) правовідносини у сфері мультимодальних перевезень; 4) акти здійснення і захисту прав та інтересів і виконання обов'язків у сфері мультимодальних перевезень; 5) правову свідомість; 6) правову культуру.

Нормативним «підмурком» механізму правового регулювання мультимодальних перевезень є: Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) [15], Господарський кодекс України [1], Кодекс торговельного мореплавства України [2], Митний кодекс України [3], закони України («Про транспорт» [13], «Про залізничний транспорт» [6], «Про автомобільний транспорт» [4], «Про транзит вантажів» [12], «Про зовнішньоекономічну діяльність» [8], «Про транспортно-експедиторську діяльність» [14], «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» [5], «Про мультимодальні перевезення» [9]), інші закони, а також інші нормативно-правові акти, прийняті відповідно до них.

Принагідно треба зазначити, що відповідно до ч. 2 ст. 4 Закону України «Про мультимодальні перевезення» мультимодальні перевезення вантажів транзитом здійснюються відпо-

відно до Закону України «Про транзит вантажів». Мультимодальні перевезення небезпечних вантажів здійснюються з урахуванням положень міжнародних договорів України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, Закону України «Про перевезення небезпечних вантажів», а також актів законодавства України, прийнятих відповідно до нього (ч. 4 ст. 4 Закону України «Про мультимодальні перевезення»). Мультимодальні перевезення об'єктів тваринного та рослинного світу здійснюються відповідно до законів України: «Про захист тварин від жорстокого поводження»[7], «Про рослинний світ»[10], «Про тваринний світ»[11].

У механізмі правового регулювання мультимодальних перевезень значну роль відіграють регулятивні норми. Доцільно почергово розглянути їх. Так, відповідно до ч. 1 ст. 13 Закону України «Про мультимодальні перевезення» *оператор мультимодального перевезення має право*: обирати або змінювати вид транспорту та маршрут мультимодального перевезення, діючи в інтересах замовника послуги мультимодального перевезення, за умови внесення змін до договору мультимодального перевезення, за згодою сторін та дозволу митного органу, якщо товари та транспортні засоби, що перевозяться, перебувають під митним контролем під час здійснення міжнародних перевезень; здійснювати мультимодальне перевезення вантажів за одним або більше документами мультимодального перевезення вантажів; відступати від вказівок замовника послуги мультимодального перевезення в порядку, передбаченому договором мультимодального перевезення; не приступати до виконання обов'язків за договором мультимодального перевезення до отримання від замовника послуги мультимодального перевезення товарно-транспортних документів, документів, необхідних для контролю за дотриманням встановлених заборон та/або обмежень на переміщення товарів через митний кордон України, та інформації щодо властивостей вантажу, умов його перевезення, а також інформації, передбаченої договором мультимодального перевезення; залучати до надання послуги мультимодального перевезення інших учасників мультимодального перевезення вантажів на умовах укладення з ними договорів, відповідаючи перед замовником послуги мультимодального перевезення за результати їх роботи. У такому разі оператор мультимодального перевезення виступає перед іншими учасниками мультимодального перевезення вантажів, залученими до надання послуги мультимодального перевезення, як замовник.

Інший приклад уповноважувальних норм фігурує в ч. 1 ст. 14 Закону України «Про мультимодальні перевезення», згідно з якою *замовник послуги мультимодального перевезення має право*: вимагати від оператора мультимодального перевезення та фактичного перевізника надання інформації про хід мультимодального перевезення; визначати маршрут мультимодального перевезення та види транспорту; змінювати види транспорту та маршрут мультимодального перевезення, за умови внесення змін до договору мультимодального перевезення; давати вказівки оператору мультимодального перевезення, які не суперечать договору мультимодального перевезення та документам, наданим оператору мультимодального перевезення.

Прикладною ілюстрацією уповноважувальних норм будуть приписи ч. 1 ст. 15 Закону України «Про мультимодальні пере-

везення», відповідно до яких *фактичний перевізник має право*: відмовитися від приймання вантажу для перевезення, якщо оператором мультимодального перевезення не підготовлено вантаж чи необхідні документи або внесені без попереднього узгодження з ним зміни до реквізитів таких документів; відмовитися від перевезення вантажу, якщо оператор мультимодального перевезення подає до перевезень вантаж, не обумовлений договором про перевезення, тара та/або упаковка вантажу не відповідає встановленим законодавством вимогам тощо; одержувати відшкодування від оператора мультимодального перевезення, якщо транспортний засіб було пошкоджено під час вантажних робіт або під час перевезення вантажу з вини оператора мультимодального перевезення.

Уповноважувальними також є норми, встановлені ч. 1 ст. 16 Закону України «Про мультимодальні перевезення», згідно з якими *власники мультимодальних терміналів або суб'єкти господарювання*, у володінні та користуванні яких на законних підставах знаходяться мультимодальні термінали, *мають право*: отримувати від оператора мультимодального перевезення інформацію про вантаж та відповідні документи, передбачені законодавством, у разі заведення небезпечного вантажу до мультимодального терміналу; відмовитися від перевантаження, розміщення або складування вантажів у разі: відсутності укладеного договору з оператором мультимодального перевезення; відсутності технічних і технологічних можливостей мультимодального терміналу; тимчасового припинення навантаження і перевезення вантажів відповідно до законодавства; невиконання оператором мультимодального перевезення умов договору, укладеного з власником мультимодального терміналу або суб'єктом господарювання, у володінні та користуванні якого на законних підставах знаходиться мультимодальний термінал (невивезення вантажу в передбачені договором строки, несплата наданих послуг тощо); відмовитися від перевантаження, розміщення або складування вантажів в інших випадках, передбачених законодавством України та укладеним договором з оператором мультимодального перевезення.

Другу групу регулятивних норм у сфері мультимодальних перевезень становлять зобов'язуючі норма права. Так, відповідно до ч. 2 ст. 13 Закону України «Про мультимодальні перевезення» *оператор мультимодального перевезення зобов'язаний*: надавати послугу мультимодального перевезення, передбачену договором; відшкодувати збитки замовника послуги мультимодального перевезення; видавати документ мультимодального перевезення вантажів; у разі втрати або видачі без дозволу митного органу товарів, що перебувають під митним контролем і переміщуються транзитом, сплатити митні платежі, установлені законом на імпорт зазначених товарів; забезпечити дотримання вимог законодавства України з питань митної справи під час здійснення міжнародного мультимодального перевезення.

Інший приклад зобов'язуючих норм фігурує в ч. 2 ст. 14 Закону України «Про мультимодальні перевезення», згідно з якою *замовник послуги мультимодального перевезення зобов'язаний*: надати оператору мультимодального перевезення повну, точну і достовірну інформацію щодо найменування, кількості, якості та інших характеристик вантажу, його властивостей, умов його зберігання та перевезення, іншу інформацію, передбачену договором мультимодального перевезення; надати оператору мультимодального перевезення товарно-транспортні документи, необхідні для здійснення фітосанітарного контр-

олу, ветеринарно-санітарного контролю, державного контролю за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин.

Прикладною ілюстрацією зобов'язуючих норм будуть приписи ч. 2 ст. 15 Закону України «Про мультимодальні перевезення», відповідно до яких *фактичний перевізник зобов'язаний*: доставити вантаж до пункту призначення у строк, передбачений договором перевезення вантажу, укладеним з оператором мультимодального перевезення; забезпечити збереження вантажу під час мультимодального перевезення.

Зобов'язуючими також є норми, встановлені ч. 2 ст. 16 Закону України «Про мультимодальні перевезення», згідно з якими *власники мультимодальних терміналів або суб'єкти господарювання*, у володінні та користуванні яких на законних підставах перебувають мультимодальні термінали, *зобов'язані*: надавати послуги з перевантаження, розміщення або складування вантажів за договором з оператором мультимодального перевезення; забезпечити схоронність вантажу під час перевантаження, розміщення або складування вантажів.

Важливе місце в системі норм права у сфері мультимодальних перевезень посідають *атипові норми права*, тобто втілені в законодавстві про мультимодальні перевезення своєрідні правила, що мають двоелементну структуру (гіпотезу та диспозицію) і не встановлюють конкретних правових моделей поведінки суб'єктів мультимодальних перевезень, а функціональний потенціал яких у механізмі правового регулювання у сфері мультимодальних перевезень залежить від певного виду таких норм.

Одним із видів атипових норм є *норми-дефініції права у сфері мультимодальних перевезень*. Їх доцільно визначити як компактно втілені в законодавстві про мультимодальні перевезення, що лаконічно та монозначно визначають зміст категорій приватного права у згаданій сфері через розкриття їхніх ідентифікуючих ознак.

У Законі України «Про мультимодальні перевезення» фігурують такі норми-дефініції: «внутрішнє мультимодальне перевезення», «договір мультимодального перевезення», «документ мультимодального перевезення вантажів», «єдиний перевізний документ», «замовник послуги мультимодального перевезення», «комбіноване перевезення вантажів», «маршрут мультимодального перевезення», «міжнародне мультимодальне перевезення», «мультимодальне перевезення», «мультимодальний термінал», «оператор мультимодального перевезення», «послуга мультимодального перевезення», «транспортна одиниця», «учасники мультимодального перевезення вантажів», «фактичний перевізник» (ч. 1 ст. 1); «договір мультимодального перевезення» (ч. 1 ст. 10). Останній зі згаданих термінів визначено також у ч. 1 ст. 312 Господарського кодексу України.

У рамках цього мікродослідження складно не відзначити вразливість норми-дефініції, закріпленої в ч. 1 ст. 1 Закону України «Про мультимодальні перевезення». Адже відповідно до неї *договір мультимодального перевезення – договір між оператором мультимодальних перевезень та замовником послуги мультимодального перевезення на надання послуги мультимодального перевезення*. Доцільно замінити термін «договір», зі згадування якого починається законодавча дефініція. Це не корелюється з традиційними українськими цивілістичними підходами та правилами нормопроктування загалом.

Для розкриття значення норм-дефініцій права як елемента механізму правового регулювання мультимодальних перевезень мають бути окреслені функції, що виконують ці унікальні правила. Отже, вони виконують такі функції: 1) вони роз'яснюють значення термінології, що фігурує в законодавстві про мультимодальні перевезення (інтерпретаційна функція); 2) ці атипові норми права економлять матерію законодавства про мультимодальні перевезення, що досягається за допомогою лаконічності розкриття значення юридичної термінології у згаданій царині (компактна функція); 3) ці спеціалізовані норми права об'єднують в єдине ціле всі норми права у сфері мультимодальних перевезень, в яких згадуються відповідні терміни (інтегративна функція).

Темпоральні норми права у сфері мультимодальних перевезень можна окреслити як правила обчислення строків у сфері мультимодальних перевезень. У механізмі правового регулювання мультимодальних перевезень важливо з'ясувати темпоральні питання, зокрема: початок перебігу строку (ч. 1 ст. 253 ЦК України), його закінчення (ст. 254 ЦК України), а також порядок вчинення дій в останній день строку (ч. 1 ст. 255 ЦК України).

Поняття *оперативних норм права у сфері мультимодальних перевезень* доцільно визначити як норми у сфері мультимодальних перевезень, роль яких виражається в установленні дати вступу (зміни, припинення) нормативно-правового акта в силу, в його поширенні на нове коло відносин, на новий строк. Цей вид атипових норм міститься в ст. 22 Закону України «Про мультимодальні перевезення» з назвою «Прикінцеві положення». Приміром, відповідно до п. 4 Прикінцевих положень Закону України «Про мультимодальні перевезення» Кабінету Міністрів України у 2022 році поінформувати Верховну Раду України про стан виконання цього Закону.

Колізійні норми права у сфері мультимодальних перевезень резонно окреслити як норми, які за наявності суперечностей між окремими нормативними актами з того самого предмета правового регулювання, мають застосовуватися в певному випадку, тобто це норми права у сфері мультимодальних перевезень, що регулюють вибір норми права у сфері мультимодальних перевезень. Наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 3 Закону України «Про мультимодальні перевезення» якщо міжнародним договором України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені Законом України «Про мультимодальні перевезення», застосовуються правила міжнародного договору.

Правовими актами саморегулювання мультимодальних перевезень є договори мультимодальних перевезень. Адже, як встановлено Законом України «Про мультимодальні перевезення», організація мультимодальних перевезень, відносини між учасниками мультимодального перевезення, а також їх права, обов'язки і відповідальність визначаються *договором мультимодального перевезення та іншими договорами*, укладеними відповідно до законодавства України (ч. 1 ст. 4). Відносини фактичних перевізників під час мультимодальних перевезень та умови роботи мультимодальних терміналів регулюються *окремими договорами* (ч. 3 ст. 4 цього самого законодавчого акта).

Український законодавець визначає поняття, форму та істотні умови договору мультимодального перевезення. За цим договором одна сторона (оператор мультимодального пере-

везення) зобов'язується за плату і за рахунок другої сторони (замовника послуги мультимодального перевезення) надати послугу мультимодального перевезення, у тому числі із залученням інших учасників мультимодального перевезення вантажів до надання послуги мультимодального перевезення, в установленний договором строк (ч. 1 ст. 10 Закону України «Про мультимодальні перевезення»).

Згідно з ч. 2 ст. 10 цього самого нормативно-правового акта зазначений вище правочин укладається у письмовій формі.

До істотних умов договору мультимодального перевезення вантажів віднесено: 1) його предмет; 2) права, обов'язки сторін; 3) його ціна; 4) строк його дії; 5) строк (термін) його виконання; 6) відомості про його сторони; 7) вид та найменування вантажу; 8) види транспорту, які використовуватимуться, та маршрут мультимодального перевезення із зазначенням мультимодальних терміналів, де здійснюється зміна видів транспорту; 9) пункти відправлення та призначення вантажу; 10) відповідальність сторін за неналежне виконання сторонами його умов; 11) усі умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Юридичні факти як елемент механізму правового регулювання мультимодальних перевезень зумовлюють виникнення, зміну та припинення цих правовідносин. Поширеними юридичними фактами у цій сфері є договори мультимодального перевезення. Адже договір мультимодального перевезення можна розглядати не лише як нормативно-правовий акт локальної дії та документ.

Наступним складником механізму правового регулювання мультимодальних перевезень є *правовідносини у сфері мультимодальних перевезень*, тобто врегульовані правовими засобами відносини, що виникають між учасниками мультимодального перевезення під час надання послуги мультимодального перевезення.

Невід'ємним елементом механізму правового регулювання мультимодальних перевезень є *акти здійснення і захисту прав та інтересів і виконання обов'язків у сфері мультимодальних перевезень*, тобто фактична поведінка учасників цих правовідносин.

Обсяг цієї наукової розвідки не дає змогу розкрити *потенціал правової свідомості та правової культури в механізмі правового регулювання мультимодальних перевезень*. На актуальність звернення у майбутньому до саме цих елементів вказує те, що функції правової свідомості та правової культури нині комплексно досліджені лише в механізмі правового регулювання сімейних відносин [16, с. 311-367]. У решті галузевих юридичних науках обидва елемента зазвичай донині розгорнуто не висвітлені.

Висновки. Механізмом правового регулювання мультимодальних перевезень є скупчення юридичного інструментарію (правових засобів, способів і форм) у сфері мультимодальних перевезень, злагоджена взаємодія якого спроможна впорядкувати ці відносини.

До структури механізму правового регулювання мультимодальних перевезень належать: 1) норми права у сфері мультимодальних перевезень; правові акти саморегулювання мультимодальних перевезень; 2) юридичні факти; 3) правовідносини у сфері мультимодальних перевезень; 4) акти здійснення і захисту прав та інтересів і виконання обов'язків у сфері мультимодальних перевезень; 5) правову свідомість; 6) правову культуру.

Література:

1. Господарський кодекс України від 16.03.2003 №436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
2. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 №176/95-BP. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Митний кодекс України від 13.03.2012 №4495-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text>
4. Про автомобільний транспорт: Закон України від 05.04.2001 №2344-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2344-14#Text>
5. Про державну допомогу суб'єктам господарювання: Закон України від 01.07.2014 №1555-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1555-18#Text>
6. Про залізничний транспорт: Закон України від 04.07.1996 №273/96-BP. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273/96-%D0%B2%D1%80#Text>
7. Про захист тварин від жорстокого поводження: Закон України від 21.02.2006 №3447-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3447-15#Text>
8. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16.04.1991 №959-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/959-12>
9. Про мультимодальні перевезення: Закон України від 17.11.2021 №1887-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1887-20#Text>
10. Про рослинний світ: Закон України від 9.04.1999 №591-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/591-14#Text>
11. Про тваринний світ: Закон України від 13.12.2001 №2894-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2894-14#Text>
12. Про транзит вантажів: Закон України від 20.10.1999 №1172-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1172-14#Text>
13. Про транспорт: Закон України від 10.11.1994 №232/94-BP. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/232/94-%D0%B2%D1%80>
14. Про транспортно-експедиторську діяльність: Закон України від 01.07.2004 №1955-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1955-15#Text>
15. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.03.2003 №435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
16. Чернега В. М. Проблеми та потенціал механізму правового регулювання сімейних відносин: монографія. Київ: Видавництво Ліра-К, 2022. 508 с.

Cherneha V. Mechanism for legal regulation multimodal transport

Summary. The article presents the mechanism for legal multimodal transport regulation. The author defines the mechanism for legal regulation multimodal transport as the set of legal tools (legal means, ways, and forms) in terms of multimodal transport the coordinated interaction of which makes it possible to regulate these relations. It was found out that the structure of the mechanism for legal regulation multimodal transport consists of the following: first, multimodal transport regulations; multimodal transport self-regulation instruments; second, jural facts; third, multimodal transport legal relations; fourth, actions to protect rights and interests in terms of fulfilling multimodal transport obligations; fifth, legal consciousness; sixth, legal culture.

The article presents the regulatory basis of the mechanism for legal regulation multimodal transport. It was proven that in addition to regulatory provisions an important role in the system of multimodal transport regulations is taken by atypical legal provisions. The author described the legal instruments for multimodal transport self-regulation which are multimodal transport agreements. The jural facts as the element of the mechanism for legal regulation multimodal transport result in the occurrence, change and termination of these relations. It was underlined that a multimodal transport

agreement may be considered not only as the regulatory act with local effect and document. The legal multimodal transport relations are defined as the relations regulated by legal means which arise between and among parties involved in multimodal transportation when multimodal transport services are provided. Actions to protect rights and interests in terms of fulfilling multimodal transport obligations mean the actual behaviour of participants in legal relations.

The next pieces of research should focus on the potential of legal consciousness and legal culture in the mechanism for legal regulation multimodal transport.

Key words: mechanism for legal regulation, multimodal transport, multimodal transport legal regulations, legal instruments for multimodal transport self-regulation, jural facts, multimodal transport legal relations, legal consciousness, legal culture.

Шуст Г. П.,*кандидат юридичних наук,
викладач-методист**Київського професійно-педагогічного фахового коледжу імені Антона Макаренка***Шевчук В. Л.,***викладач-методист**Київського професійно-педагогічного фахового коледжу імені Антона Макаренка*

ІНСТИТУТ СІМЕЙНОЇ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНІ

Анотація. Статтю присвячено дослідженню інституту медіації в сімейному праві. Проаналізовано зміст поняття «сімейна медіація», етапи проведення зазначеної процедури, переваги її функціонування в порівнянні з судовим порядком врегулювання спору та узагальнені наукові праці, щодо проблем функціонування в Україні інституту сімейної медіації.

Запропоновано закріпити в Сімейному кодексі України наступне визначення: «Сімейна медіація – це позасудовий спосіб вирішення конфлікту встановлений Законом України «Про медіацію», що виник у сім'ї між подружжям, коли сторони не можуть домовитися в мирному порядку».

У статті виділені наступні етапи проведення сімейної медіації: 1) підготовка до медіації, що передбачає укладення договору про проведення медіації; 2) формування інформаційної бази, збирання необхідних відомостей; 3) проведення переговорів, шляхом заслуховування вимог кожної зі сторін; 4) вирішення проблеми, надання медіатором пропозицій вирішення спору; 5) укладання та підписання медіаційної угоди; 6) зворотній зв'язок, проведення опитування щодо результатів медіації після закриття відповідної угоди.

Доведено, що судовий порядок розгляду та вирішення сімейних спорів, орієнтований більше на забезпечення засобами державного примусу вимоги однієї зі сторін спору, ніж на повну ліквідацію конфлікту між суб'єктами сімейних правовідносин, внаслідок чого не забезпечується принцип зміцнення сім'ї та інші.

Встановлено, що в порівнянні з традиційними методами вирішення спорів, сімейна медіація має наступні переваги: 1) переговори відбуваються за допомогою незалежного посередника (медіатора), який однаково уважний до кожної зі сторін та сприяє підтриманню нормальної атмосфери для подальшої конструктивної комунікації; 2) дозволяє та допомагає сторонам самостійно розробляти варіанти вирішення спору, плани на майбутнє, контролює результати переговорів, враховуючи інтереси не тільки сторін процесу, але й дітей; 3) покращує спілкування між сторонами, допомагає їм обмінюватися думками та інформацією, чути й бути почутими; 4) варіанти рішень можуть виходити за межі засобів правового захисту (наскільки вистачить фантазії у сторін та можливості це погодити), тоді як у суді це неможливо; 5) рішення є взаємовигідним, у виграші опиняються обидві сторони (за принципом win-win); 6) швидке досягнення результату та розв'язання спору, якщо порівнювати із судовим процесом; 7) фокусується увага на потребах дітей, їхні особисті потреби більше враховуються, ніж це відбувається під час судового розгляду, оскільки суд

розглядає справу на підставі позовних вимог, за які він не може вийти.

Ключові слова: Закон України «Про медіацію, сімейний спір, альтернативний спосіб врегулювання спору, переваги сімейної медіації, етапи проведення медіації.

Постановка проблеми та її актуальність. Сім'я не просто «є первинним та основним осередком суспільства» [1], як закріплено у Сімейному кодексі України, це, перш за все, складний соціальний інститут. Будь-яке врегулювання сімейних відносин повинно враховувати особливості як звичаєвих норм суспільства та культури, так і особливостей правової системи, до якої відноситься відповідна держава.

Недосконалість судової системи та активні дії України на шляху до інтеграції в європейську спільноту стимулюють розвиток новітніх, альтернативних шляхів для врегулювання спорів та конфліктів. Сімейні спори є одним з найчисленніших та найскладніших за своєю правовою природою видом спорів, зазначене обумовлене спільним інтересом, заснованим на емоційній прихильності один до одного, дітях, спільному майновому та майновому зобов'язаннях та інше.

На сьогодні сімейна медіація залишається чимось невідомим для українського суспільства. Як показує практика переважна більшість осіб, які звертаються до суду для вирішення сімейного спору, навіть не знають про можливість його мирного вирішення в досудовий чи позасудовий спосіб.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Над проблемами запровадження та функціонування процедури сімейної медіації в Україні працювали такі вчені-юристи: О. Яворська, А. Демчук, Н. Бондаренко-Зелінська, О. Парнета, С. Федик, Т. Подковенко, І. Чеховська, І. Божук, Б. Леко, О. Кармаза, А. Демчук, І. Борис, С. Дяченко, Н. Колокольна, О. Явор, В. Боштан, Г. Огренчук, В. Череватюк, Р. Сай, А. Даниляк. Проте у світлі необхідності подальшого реформування інституту медіації зазначена тема не втрачає актуальності.

Метою статті – є дослідження концепції сімейної медіації як самостійного способу вирішення сімейних спорів.

Виклад основного матеріалу. Медіація як інструмент альтернативного вирішення спорів вже давно успішно працює в правових системах більшості розвинених держав, в Україні лише 16 листопада 2021 року Верховна Рада прийняла Закон України «Про медіацію» (далі – ЗУ «Про медіацію»).

ЗУ «Про медіацію» вносить зміни до ряду законів та кодексів, які передбачають можливість використовувати медіацію

при вирішенні широкого спектру спорів, за умови, що сама процедура не зачіпає прав та інтересів третіх осіб, не задіяних в медіації. Що стосується цивільних справ внесені наступні зміни:

1) Закон України «Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю» ст. 21 передбачає, що спори, що виникають у сфері соціальної роботи з сім'ями, дітьми та молоддю, розглядаються відповідно до законів України, у тому числі із застосуванням медіації [2];

2) ч. 7 ст. 49 Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК) «Сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою» [3].

3) ч. 2 ст. 197 ЦПК «У підготовчому засіданні суд: з'ясовує, чи бажають сторони укласти мирову угоду, провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації, передати справу на розгляд третейського суду або звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді» [3];

4) ч. 5 ст. 198 ЦПК «Суд може оголосити перерву у підготовчому засіданні у разі необхідності, зокрема у випадках: 5) якщо сторони домовилися провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації» [3];

5) ч. 1 ст. 251 ЦПК «Суд зобов'язаний зупинити провадження у справі у разі звернення обох сторін з клопотанням про зупинення провадження у справі у зв'язку з проведенням медіації» [3];

6) ч. 1 п. 3-1 ст. 253 ЦПК «Строки, на які зупиняється провадження у справі: на час проведення медіації, але не більше дев'яноста днів з дня постановлення судом ухвали про зупинення провадження у справі» [3].

Вважаємо позитивним положення, що проведення медіації не впливає на перебіг позовної давності. Варто зазначити, що у Рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах зазначалось: «Держави-члени дбатимуть про те, щоб сторони, які обирають медіацію у спробі вирішити спір, у подальшому не позбавлялися можливості ініціювати судове провадження або арбітраж стосовно цього спору внаслідок спливу строку позовної давності під час процесу медіації» [4].

Як бачимо в Сімейний кодекс не були внесені зміни що стосуються медіації, також зазначений Закон не містить визначення поняття «Сімейна медіація».

Відповідно до ч. 4 ст. 1 ЗУ «Про медіацію», медіація – це позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [5].

Н. Бондаренко-Зелінська пропонує наступне визначення, «сімейна медіація» – це примирна процедура врегулювання конфліктів та правових спорів між суб'єктами сімейних правовідносин, що здійснюється за сприяння незалежного, нейтрального, кваліфікованого посередника – медіатора [6, с. 159].

А. Даниляк визначає сімейну медіацію – як процес вирішення сімейних конфліктів мирним шляхом, в якому незалежна третя сторона (медіатор) сприяє покращенню комунікації учасників спору та допомагає прийняти зважені, задовільні рішення для кожної з сторін [7, с. 56].

На думку В. Боштан, під сімейною медіацією слід розуміти процес, у якому незалежна третя особа допомагає учасникам

сімейного конфлікту поліпшити взаємовідносини один одного і приймати приємні та взаємовигідні для обох сторін свідомі рішення по окремим або всім питанням, пов'язаних з розлукою, дітьми, фінансовими і майновими питаннями [8, с. 159].

Пропонуємо закріпити в Сімейному кодексі України наступне визначення: «Сімейна медіація – це позасудовий спосіб вирішення конфлікту встановлений ЗУ «Про медіацію», що виник у сім'ї між подружжям, коли сторони не можуть домовитися в мирному порядку».

Сімейна медіація дозволяє кожній стороні розглянути вирішення проблеми в новому, досудовому порядку. В результаті сторони розпочнуть розуміти один одного, а також самостійно намагатися знайти рішення, яке влаштує обидві сторони.

Слушно зазначає Т. Подковенко, що сенс медіації як особливої примирної процедури полягає у відході від конфлікту, виведення суспільства на якісно новий рівень співпраці та демократизму, формування засад правової держави і дієвості громадянського суспільства [9, с. 48].

Одним із різновидів медіації, згідно зі стандартами, визначеними в Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № (98) 1 щодо медіації в сімейних питаннях від 2 січня 1998 року, є сімейна медіація.

Згідно з положеннями цих Рекомендацій, медіація у сімейних справах повинна: 1) поліпшувати спілкування між членами сім'ї; 2) зменшувати конфлікти між сторонами в спорі; 3) забезпечувати полюбовне вирішення спору; 4) забезпечувати безперервність особистих контактів між батьками і дітьми; 5) знижувати соціальні та економічні збитки від розлучень і розставань; 6) зменшувати час, необхідний для вирішення конфліктів іншими способами [10].

Зовсім протилежним зазначеним вище рекомендаціям є судовий порядок розгляду та вирішення сімейних спорів, адже судовий процес орієнтований більше на забезпечення засобами державного примусу вимоги однієї зі сторін спору, ніж на повну ліквідацію конфлікту між суб'єктами сімейних правовідносин, внаслідок чого не забезпечується принцип зміцнення сім'ї та інші.

Н. Кантор зазначає, що медіація нам потрібна для обмеження впливу держави на суспільство у сфері розв'язання конфліктів, утвердження плюралізму методів і процедур вирішення спорів, гарантування змоги всім громадянам більш ефективно здійснювати захист своїх прав та законних інтересів [11, с. 9].

Погоджуємося з думкою Б. Леко, що яким би не був досконалим Закон України «Про медіацію», щоб він працював на людину, а медіаторів шукали і вони були затребувані, необхідне формуванням в Україні національної ідеї, а саме побудови громадянського суспільства, що безпосередньо пов'язано з необхідністю розбудови державності, оскільки вдосконалення суспільства є необхідною умовою демократичного розвитку України [12, с. 32].

С. Дяченко С., Н. Колокольна додають, що впровадженню процедури медіації в цивільний процес України нині перешкоджає низка причин, а саме: 1) низька правова культура населення, без якої неможливо провести реформи щодо запровадження певного правового інституту; 2) низький рівень довіри до цієї послуги, пов'язаний із недостатньою обізнаністю населення про переваги медіації як альтернативного способу вирішення спору; 3) бажання однієї зі сторін задовольняти лише свої інтереси, не бажаючи йти на компроміс; 4) добре

сформована позиція суспільства, що звернення до суду є єдиним способом вирішення спору; 5) відсутність фінансової підтримки, оскільки будь-які реформи потребують значних витрат [13, с. 121].

На думку В.Череватюка та Р. Сай головними перевагами сімейної медіації є: 1) економія часу; 2) зниження вартості процесу вирішення спору; 3) можливість впливати на результат; 4) конфіденційність процедури; 5) можливість збереження або відновлення ділових взаємин з партнерами; 6) можливість запобігти виникненню подібних конфліктів у майбутньому; 7) гарантія виконання рішення (у випадку успішної медіації) [14, с. 84].

Погоджуємося з вище зазначеними твердженнями та підсумовуємо, що в порівнянні з традиційними методами вирішення спорів, сімейна медіація має наступні переваги: 1) переговори відбуваються за допомогою незалежного посередника (медіатора), який однаково уважний до кожної зі сторін та сприяє підтриманню нормальної атмосфери для подальшої конструктивної комунікації; 2) дозволяє та допомагає сторонам самостійно розробляти варіанти вирішення спору, плани на майбутнє, контролює результати переговорів, враховуючи інтереси не тільки сторін процесу, але й дітей; 3) покращує спілкування між сторонами, допомагає їм обмінюватися думками та інформацією, чути й бути почутими; 4) варіанти рішень можуть виходити за межі засобів правового захисту (наскільки вистачить фантазії у сторін та можливості це погодити), тоді як у суді це неможливо; 5) рішення є взаємовигідним, у виграші опиняються обидві сторони (за принципом win-win); 6) швидке досягнення результату та розв'язання спору, якщо порівнювати із судовим процесом; 7) фокусується увага на потребах дітей, їхні особисті потреби більше враховуються, ніж це відбувається під час судового розгляду, оскільки суд розглядає справу на підставі позовних вимог, за які він не може вийти.

А. Демчук А., І. Борис пропонують виокремити основні етапи медіації, а саме:

- 1) досягнення домовленості (укладення договору) про проведення медіації;
- 2) виклад позицій сторін, пошук причин спору та можливих шляхів його вирішення;
- 3) досягнення консенсусу;
- 4) підписання угоди за результатами медіації [15, с. 7].

Наголошуємо, що кожен етап має свої завдання, і лише за умови їх успішного виконання можливий перехід до наступного етапу.

Варто зазначити, що в Європейському Союзі виокремлюють ще один етап – проведення після виконання медіації процедури так званого фідбеку «Mediation Feedback Questionnaire», що передбачає детальну оцінку клієнтом проведеної медіації. Так, Європейська комісія з ефективності правосуддя розробила Інструментарій розробки медіації: забезпечення виконання Інструкцій CEREJ щодо медіації, в якому містяться усі стандартизовані шаблони документів, зокрема й модель анкети зворотного зв'язку з посередництва. Вона містить 11 пунктів (5 тестів, 2 таблиці, 1 питання з відкритою відповіддю та 3 настанови) для того, щоб постійно вдосконалювати механізм проведення медіації [16].

Вважаємо, що зазначений досвід необхідно застосовувати в практиці українським медіаторам.

Висновок. Отже, сімейна медіація – це позасудовий спосіб вирішення конфлікту встановлений ЗУ «Про медіацію», що

виник у сім'ї між подружжям, коли сторони не можуть домовитися в мирному порядку».

У результаті проведеного дослідження, пропонуємо виділити наступні етапи проведення сімейної медіації:

- 1) підготовка до медіації, що передбачає укладення договору про проведення медіації;
- 2) формування інформаційної бази, збирання необхідних відомостей;
- 3) проведення переговорів, шляхом заслуховування вимог кожної зі сторін;
- 4) вирішення проблеми, надання медіатором пропозицій вирішення спору;
- 5) укладання та підписання медіаційної угоди;
- 6) зворотній зв'язок, проведення опитування щодо результатів медіації після закриття відповідної угоди.

В порівнянні з традиційними методами вирішення спорів, сімейна медіація має наступні переваги: 1) переговори відбуваються за допомогою незалежного посередника (медіатора), який однаково уважний до кожної зі сторін та сприяє підтриманню нормальної атмосфери для подальшої конструктивної комунікації; 2) дозволяє та допомагає сторонам самостійно розробляти варіанти вирішення спору, плани на майбутнє, контролює результати переговорів, враховуючи інтереси не тільки сторін процесу, але й дітей; 3) покращує спілкування між сторонами, допомагає їм обмінюватися думками та інформацією, чути й бути почутими; 4) варіанти рішень можуть виходити за межі засобів правового захисту (наскільки вистачить фантазії у сторін та можливості це погодити), тоді як у суді це неможливо; 5) рішення є взаємовигідним, у виграші опиняються обидві сторони (за принципом win-win); 6) швидке досягнення результату та розв'язання спору, якщо порівнювати із судовим процесом; 7) фокусується увага на потребах дітей, їхні особисті потреби більше враховуються, ніж це відбувається під час судового розгляду, оскільки суд розглядає справу на підставі позовних вимог, за які він не може вийти.

Література:

1. Сімейний кодекс України : від 10.01.2002 р. № 2947-III : станом на 19 лют. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 06.03.2023).
2. Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю : Закон України від 21.06.2001 р. № 2558-III : станом на 15 груд. 2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2558-14> (дата звернення: 06.03.2023).
3. Цивільний процесуальний кодекс України : від 18.03.2004 р. № 1618-IV : станом на 6 листоп. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 06.03.2023).
4. Рекомендації та резолюції Комітету Міністрів Ради Європи. *Верховний Суд України*. URL: [https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/7442A47EB0B374B9C2257D8700495F8B](https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/7442A47EB0B374B9C2257D8700495F8B) (дата звернення: 06.03.2023).
5. Про медіацію : Закон України від 16.11.2021 р. № 1875-IX : станом на 15 груд. 2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20> (дата звернення: 06.03.2023).
6. Бондаренко-Зелінська Н. Окремі аспекти альтернативного вирішення спорів при врегулюванні сімейних конфліктів. *Приватне право і підприємництво*. 2016. № 15. С. 158–162.
7. Даниляк А. Медіація як новітній засіб вирішення сімейних спорів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 3. С. 56–58.

8. Боштан В. Медіація як альтернативний спосіб вирішення сімейних спорів та конфліктів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2012. № 20. С. 156–159.
9. Подковенко Т. Медіація: міжнародно-правові стандарти. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. № 4. С. 47–54.
10. Рекомендація № R (98) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в сімейних справах. *Верховний Суд України*. URL: [https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/7442A47EB0B374B9C2257D8700495F8B](https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/7442A47EB0B374B9C2257D8700495F8B) (дата звернення: 06.03.2023).
11. Кантор Н. Судочинство vs медіація: співвідношення правових інститутів. *Актуальні питання гуманітарних наук*. 2019. № 24. С. 4–10.
12. Леко Б. Медіація в сімейних конфліктах і розлученнях. *Підприємство, господарство і право*. 2017. № 5. С. 29–32.
13. Дяченко С., Колокольна Н. Запровадження медіації для вирішення сімейних спорів у цивільному судочинстві України: судово практика. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 2. С. 118–121.
14. Череватюк В., Сай Р. Інститут примирення та медіація в контексті специфіки ментальності сторін конфлікту. *Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право»*. 2018. № 4. С. 81–88.
15. Демчук А., Борис І. Використання процедури медіації у вирішенні сімейних конфліктів на основі аналізу норм національного та міжнародного законодавства. *Історико-правовий часопис*. 2019. № 1. С. 61–65.
16. The CEPEJ adopts a toolkit to strengthen the implementation of the CEPEJ guidelines on mediation. *Council of Europe*. URL: <https://www.coe.int/en/web/portal/-/the-cepej-adopts-a-toolkit-to-strengthen-the-implementation-of-the-cepej-guidelines-on-mediation> (date of access: 06.03.2023).

Shust H., Shevchuk V. Institute of family mediation in Ukraine

Summary. The article is devoted to the study of the institute of mediation in family law. The author analyzes the content of the concept of "family mediation", the stages of this procedure, the advantages of its functioning in comparison with the judicial procedure for dispute resolution and summarizes scientific works on the problems of functioning of the institute of family mediation in Ukraine.

The author proposes to enshrine the following definition in the Family Code of Ukraine: "Family mediation is an out-of-court method of conflict resolution established by the Law of Ukraine "On Mediation" which arose in a family between spouses when the parties cannot reach an amicable agreement".

It is proposed to distinguish the following stages of family mediation: 1) preparation for mediation, which involves the conclusion of a mediation agreement; 2) formation of an information base, collection of necessary information; 3) negotiation by hearing the claims of each party; 4) problem solving, provision of dispute resolution proposals by the mediator; 5) conclusion and signing of a mediation agreement; 6) feedback, conducting a survey on the results of mediation after the closure of the relevant agreement.

It is proved that the judicial procedure for consideration and resolution of family disputes is focused more on ensuring by means of state coercion the claim of one of the parties to the dispute than on the complete elimination of the conflict between the subjects of family legal relations, and as a result, the principle of strengthening the family and others are not ensured.

It is established that, compared to traditional methods of dispute resolution, family mediation has the following advantages: 1) negotiations take place with the help of an independent mediator who is equally attentive to each party and helps maintain a normal atmosphere for further constructive communication; 2) allows and assists the parties to independently develop options for resolving the dispute, plans for the future, monitors the results of the negotiations, taking into account the interests of not only the parties to the process, but also children; 3) improves communication between the parties, helps them exchange opinions and information, hear and be heard; 4) solutions can go beyond the scope of legal remedies (as far as the parties have enough imagination and the ability to agree on it), whereas in court this is impossible; 5) the solution is mutually beneficial, both parties benefit (win-win principle); 6) quicker achievement of results and resolution of the dispute compared to litigation; 7) focus on the needs of children, their personal needs are taken into account more than in court proceedings, as the court considers the case on the basis of claims that it cannot go beyond.

Key words: Law of Ukraine «On Mediation», family dispute, alternative dispute resolution, benefits of family mediation, stages of mediation.



КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС,
КРИМІНАЛІСТИКА,
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ



Гора І. В.*доктор юридичних наук, професор,
провідний науковий співробітник науково-організаційного центру
Національної академії Служби безпеки України***Колесник В. А.***доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник науково-організаційного центру
Національної академії Служби безпеки України***Попович І. І.***кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

КРИМІНАЛІСТИЧНІ ДОСЛІДЖЕННЯ ДОКУМЕНТАЛЬНОЇ СПАДЩИНИ УКРАЇНИ

Анотація. Стаття присвячена особливостям дослідження текстів старовинних документів, що зберігаються в архівних фондах України і є документальною спадщиною України. Розкрито сучасні криміналістичні можливості дослідження документів на паперових носіях, що зберігаються в державних архівах України, текст та реквізити яких пошкоджено або не сприймаються за звичних умов в результаті згаслого кольору барвника, забруднення чи з інших причин. Значна увага в дослідженні приділяється аналізу умов зберігання документів в архівних фондах. Визначено, що на характер зберігання документів на паперових носіях впливають такі фактори як дія світла, зміна вологості або температурного режиму, дія пліснявих грибів, бактерій, комах, вплив високих температур та ін. Це обов'язково враховують експерти, завданням яких є встановлення згаслих текстів й реквізитів у старовинних документах, обираючи для проведення дослідження потрібне обладнання й комплекс відповідних методів. У статті окрема увага приділена питанням криміналістичного дослідження матеріалів письма й факторів, що впливають на характер збереження текстової інформації в документі. Наводиться аналіз окремих методів дослідження документів з метою встановлення їх первинного тексту й звертається увага на особливості їх використання. Обґрунтовується необхідність подальшої поетапної роботи для досягнення мети дослідження старовинних документів неруйнівними методами за рахунок використання сучасних цифрових технологій.

Результатом даного наукового пошуку є зроблений авторами висновок про те, що криміналістичні дослідження можуть бути надзвичайно корисними для вивчення важливих об'єктів історичної, національної, культурної документальної спадщини України, які зберігаються в державних та відомчих архівах. Ефективним може бути застосування фахівцями в галузі техніко-криміналістичної експертизи документів найсучасніших експертних методик, що ґрунтуються на використанні цифрових технологій і спеціального програмного забезпечення, які не вносять змін і не завдають шкоди об'єктам дослідження.

Ключові слова: документальна спадщина України, старовинні документи, судова технічна експертиза доку-

ментів, методи експертного дослідження, фактори впливу на збереженість документів.

Постановка проблеми. Збереження національної документальної спадщини усвідомлюється сьогодні як одна з важливих проблем, що стоїть не лише перед вітчизняною, а й світовою спільнотою. Суспільство вважає себе зобов'язаним передати нащадкам пам'ятки в усьому багатстві їх справжності. З давніх часів людина довіряла паперу збереження своїх думок з надією, що це понесе їх через століття. Сьогодні документи є найнадійнішим способом фіксації інформації й передачі її в часі. Такі документи зберігають у собі цінні факти із життя українського народу, багато які з них є унікальними, датуються XVII-XX, а подекуди й більш ранніми століттями. Однією з важливих задач, які стоять перед наукою, є дослідження документів, які становлять собою як історичну, так і наукову або культурну цінність, зокрема й тих, що знаходяться в державних та деяких відомчих архівах України, наприклад в архівах Служби безпеки та МВС. Ці пам'ятки є підґрунтям для написання науково-дослідницьких праць, науково-популярних статей, публікацій з історії нашого народу, політики, культури, традицій тощо. Значна кількість документів з історії й культури нашої країни зберігається саме в державних архівах. Їхні фонди складають частину загальнонаціональної культурної спадщини України і є найціннішим історичним джерелом й інформаційним ресурсом країни, містять значну кількість пам'яток світового значення. Багато які з них окрім наукової, культурно-історичної й інформаційної, мають велику матеріальну цінність. Сьогодні не лише науковці, а й пересічні громадяни України мають можливість вивчати документи, які багато років перебували у закритих державних архівних сховищах і доступ до яких отримували лише за спеціальним дозволом і обмежене коло осіб, частіш за все – вчені, фахівці в галузі вивчення історії держави, права тощо. На тепер звернення громадян до архівів стало майже звичним явищем і такі звернення здійснюються з метою отримання архівних довідок, розшуку пращурів, підтвердження трудового стажу й доступу до іншої інформації.

Здебільшого архівні документи зберігають не лише в закритих приміщеннях і під охороною, а й в специфічних умовах. Проте навіть такі умови не завжди захищають документи від впливу на них багатьох зовнішніх факторів, серед яких фактор часу має не останнє значення. Внаслідок різноманітних причин в документах відбуваються зміни. Одні з них стаються певною мірою пошкодженими, інші – піддаються природному старінню, ще інші – отримують навмисне пошкодження або до них вносять окремі зміни, що спотворюють первинний зміст. Такі документи потребують вивчення з метою відновлення справжнього тексту й реквізитів, встановлення давнини їх виготовлення й реставрації експертним шляхом їхнього первинного стану. І в цьому неабияку роль може відігравати криміналістика як наукова галузь правових знань, досягнення й розробки якої мають значення для архівної справи також.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Суттєвий внесок в розробку методичних основ криміналістичного дослідження документів з метою встановлення способу й давнини їх виготовлення, факту внесення змін до реквізитів чи змісту, відновлення тексту й графічних зображень пошкоджених документів зробили вітчизняні криміналісти О. Воробей, О. Волошин, С. Гонгало, О. Гресь, О. Давидова, О. Довбій, В. Коваленко, К. Ковальов, О. Кофанова, І. Мельников, В. Пелюшок, О. Самойлова, С. Стратонов, І. Юдіна та інші науковці й практики. Проте й до сьогодні не усі проблеми криміналістичного дослідження документів, які є об'єктами культурної та історичної спадщини України, можна вважати вирішеними в силу різноманітних причин. Одним з найбільш гострих залишається питання можливості проведення досліджень текстів й інших зображень в документах, час виготовлення яких припадає на далеко віддалені століття, які навмисно або ненавмисно пошкоджені, зображення й тексти в яких знебарвлені внаслідок тривалого впливу світла, частой і тривалої зміни вологості, несприятливого для збереження температурного режиму, дії бактерій, грибків, плісняви, від впливу високих температур під час пожежі та під дією агресивних речовин, що використовувались для її гасіння тощо.

Мета статті - надати коротку, але змістовну інформацію щодо сучасних можливостей криміналістики у експертному дослідженні об'єктів, які відносять до документальної спадщини України, для встановлення давнини виготовлення і справжнього змісту текстів архівних документів та з'ясування їх значущості для істориків, мистецтвознавців, правоохоронців, науковців.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні у державних й відомчих архівах України зберігається велика кількість різноманітних документів. До складу Національного архівного фонду включаються інформаційно насичені документи державних і недержавних органів, підприємств і установ різних сфер діяльності, а також документи, що свого часу належали видатним особам та історичним постатям. Часто такі архівні матеріали існують у єдиному примірнику, що істотно підвищує їхню цінність. Є у фондах і документи, які належать до категорії унікальних і визначаються як національне історичне й культурне надбання. Це насамперед унікальні акти вітчизняної державності, давні рукописи, рідкісні друковані видання, кіно-, фото- і фонографічні документи. Так, наприклад, до Державного реєстру національного культурного надбання внесені 253 унікальних документи Національного архівного фонду

центральної державних архівів та державних архівів областей. Зокрема, це: Акт проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 р., Заповіт Гетьмана Української держави Павла Скоропадського від 3 серпня 1918 р. з автографом і сургучевою печаткою, Універсал Директорії Української Народної Республіки про злуку з Західно-Українською Народною Республікою від 22 січня 1919 р., II-й універсал Центральної Ради від 3 липня 1917 р., Закон про громадянство Української Народної Республіки від 15 листопада 1921 р., вірші Т. Г. Шевченка, грамоти на пергаменті XIII–XV століть та інші документи [1]. Така увага до формування державних архівів з боку держави пояснюється тим, що документи – це не лише складова частина історико-документальної спадщини нашої країни, а й найважливіший інформаційний ресурс держави й суспільства.

Створюючи такі архівні фонди, держава опікується не лише проблемами визначення їх цінності, а й умовами збереження для багатьох наступних поколінь нащадків. Так, під час проведення експертизи з визначення цінності певного або іншого документа комплексно застосовуються такі групи критеріїв: походження – роль та значення авторів (фондоутворювачів) у житті суспільства, час і місце утворення документів; значущість подій, явищ, предметів, відображених у документах; змісту – значення інформації, що міститься у документах, її новизна, повторюваність в інших документах; цільове призначення, види документів; наявність чи відсутність резолюцій, віз, позначок; ступінь збереження документів у складі певного документального комплексу; зовнішніх ознак – оригінальність чи копійність документів, вид носія, спосіб фіксації інформації, стан фізичної збереженості документів; наявність художніх, палеографічних, мовних та інших особливостей в оформленні документів [2, с.65]. З урахуванням широкого кола документів, які ймовірно можна віднести до документальної спадщини України, проведення такої експертизи може й повинно поєднувати в собі не лише історикознавчі або архівознавчі дослідження, а й техніко-технологічні й матеріалознавчі для встановлення способу й часу виготовлення документа, використаних для цього матеріалів й технічних засобів та інші види досліджень документів. Завданням відповідних експертів у такому випадку буде атрибуція документа, його датування, встановлення справжності, історичної, культурної або іншої цінності тощо. До того ж експертам з різних галузей науки, техніки, мистецтва доводиться проводити комплексні дослідження, зокрема: атрибутивні, тобто встановлення автентичності та часу виготовлення документа, автора та ін.; оціночні для встановлення культурної чи історичної цінності документа, його матеріальної вартості; класифікаційні з метою віднесення досліджуваного документа за цільовою спрямованістю до конкретного класу, типу чи виду та ін. Зазвичай експертами досліджуються різноманітні документи, які є різними за такими їх властивостями: видом; походженням; призначенням; матеріалом, на якому виконаний документ або яким виконані рукописні чи друковані тексти; часом виготовлення та ін.

Окремої уваги в аспекті визначення документальної спадщини нашої країни заслуговує така юридична наука як криміналістика, реальна роль якої в сучасному житті набагато ширша, ніж декларується на сторінках навчальної криміналістичної літератури. Сьогодні криміналістика як окрема наука становить собою не конгломерат розрізнених даних в галузі юриспруденції, біології, хімії, фізики, кібернетики тощо, а наукову галузь,

що створює якісно нове знання. Рівень її розвитку дозволяє виявляти, інтерпретувати, пояснювати досліджувані явища. Тут ми повністю поділяємо висловлену академіком В. Гончаренком думку стосовно того, що за понад столітній час свого існування криміналістика істотно переросла сферу розслідування злочинів та кримінального судочинства в цілому, спочатку проникаючи, а потім наповнюючи своїм змістом різноманітні галузі суспільних відносин і, таким чином, створюючи аргументовані природничо-наукові та правові підстави для їхнього регулювання. Цей процес є закономірним і можна без всяких застережень сказати, що сучасна криміналістика стала своєрідним і єдиним науковим утворенням, через яке природничо-наукові та технічні досягнення світового суспільства трансформуються і використовуються для встановлення юридично значущих фактів у найрізноманітніших галузях науки й практичної діяльності. Криміналістика – не просто канал, через який в слідчу, судову, оперативно-розшукову, адвокатську, нотаріальну, археологічну, мистецтвознавчу та іншу практику впроваджуються досягнення природознавства і техніки. Ці наукові й технічні знання поступово трансформуються в систему знань з новими інтегративними якостями [3, с.41]. Як відображення цих закономірностей з'явилися відповідні теоретичні розробки і відбулося практичне впровадження досягнень криміналістики в лінгвістичні та мистецтвознавчі дослідження, в історіографічні й археологічні пошуки тощо. Сьогодні до експертів криміналістів звертаються мистецтвознавці, археологи, історики, літературознавці з проханнями посприяти у встановленні фактів, які мають значення для вирішення питань щодо авторства літературних і образотворчих творів, часу і місця створення тих чи інших предметів, реставрації пошкоджених зображень тощо. Експерти допомагають встановити автентичність творів мистецтва, автографів і рукописів відомих особистостей, зміст й авторство історичних текстів і навіть нотних рукописів. Наприклад, саме криміналістам вдалося розгадати таємницю першого підручника з елементарної геометрії, а саме – встановити, що його автором був ніхто інший як відомий швейцарський математик Леонард Ейлер (Leonhard Euler) [4, с.2].

Сучасна криміналістика й її наукові розробки можуть сприяти державним органам, у тому числі й архівним, а також науковцям, приватним особам у встановленні культурної, історичної або наукової чи іншої цінності певних документів. При цьому велике значення має така галузь криміналістичної техніки як криміналістичне дослідження документів. Судово-експертна практика знає чимало прикладів коли історики, науковці, фахівці-мистецтвознавці зверталися до криміналістів для вирішення, здавалося б, суто криміналістичних питань. Зокрема такими питаннями були визначення автора й виконавця рукописних документів, встановлення справжності й змісту їх реквізитів, матеріалів письма, якими вони були виконані, тощо. Були такі запити з дослідження архівних документів і у нашій особистій практиці, коли довелося вивчати документи з історії Центральної Ради і Директорії Української Народної Республіки, що стосувались діяльності її розвідки, й зокрема одного з її керівників – П. Болбочана. Дослідження істориками цих документів дало змогу об'єктивно і неупереджено проаналізувати загальну ситуацію в Армії УНР на певний час й розкрити реальну роль в становленні та організації діяльності перших розвідувальних органів в молодій країні [5]. Нам ще неодноразово випадала можливість криміналістичним шляхом досліджувати різноманітні історично значущі документи й за

можливості відновлювати їх первинний стан та зміст записів. Зазвичай, проведення криміналістичних досліджень викликало певні складнощі, зумовлені тим, що здебільшого такі документи були або сильно в механічний спосіб пошкоджені, або рукописні тексти в них істотно знебарвлені, а деякі з об'єктів досліджень навіть піддавалися дії високої температури і води внаслідок пожежі та її гасіння в місцях їхнього попереднього зберігання.

Виходячи із широкого кола задач техніко-криміналістичної експертизи документів та застосовуваних при її проведенні устаткувань, приладів, матеріалів, зазначаємо, що цей вид експертизи є одним із найскладніших, проблемних і спірних з усіх видів криміналістичних експертиз, а їх проведення займає багато часу, людських й технічних, а іноді й чималих матеріальних ресурсів. Особливої уваги заслуговують питання технічного дослідження документів на предмет встановлення давнини їх виготовлення. Адже велика кількість спірних документів, які стають об'єктами цієї експертизи, бувають виконані не на час зазначеної в них дати, а раніше, або пізніше вказаних у документі років, місяців і з наступними внесеннями змін до змісту. Зазначене потребує визначення абсолютної чи відносної давності виготовлення документа або внесення до нього окремих реквізитів, наприклад, підпису, відбитків печаток, штампів, рукописного або друкованого тексту тощо. Закономірності зміни деяких характеристик матеріалів письма протягом певного часу лягли в основу низки експертних методик із встановлення давнини виготовлення документів [6, с.217].

Важливе значення для встановлення давнини документа має дослідження матеріалу, на якому він виготовлений. Найбільш простим, дешевим, широкодоступним і водночас надійним способом фіксації інформації та передачі її у часі й просторі вважають папір. Проте необхідно брати до уваги, що папір як матеріал для фіксації, зберігання й передачі інформації має свої недоліки. Адже він не дуже міцний, може піддаватися різноманітним руйнуванням, зокрема під дією світла, вологи, крайніх високих температур тощо. Разом з тим досліджуваний архівний документ на паперовому носії може бути унікальним і внесення будь-яких змін до нього під час дослідження призведе до втрати унікальності або неможливості відновлення первинного стану та втрати важливої інформації. Тому експертам-криміналістам необхідно враховувати способи й умови зберігання документів до моменту їх дослідження і з урахуванням цих даних обирати основні прийоми роботи із пошкодженими документами щоб не втратити їх.

Ми виходимо з того, що старіння документа – це незворотній процес, який може призвести до пошкодження або навіть повного руйнування паперової основи. Це найчастіше відбувається за одночасного деструктивного впливу багатьох факторів навколишнього середовища – природніх і штучних. За значну кількість років існування документа він може перебувати у різних умовах – тимчасового зберігання, активного використання, неодноразових переміщень, із внесенням доповнень або видаленням частини змісту. Сукупність усіх матеріалів і речовин документа умовно вважають «внутрішнім фактором», який є вкрай важливим для його тривалого збереження без істотної зміни властивостей. Саме цей фактор визначає стійкість документів до старіння. Для окремих документів «строк життя» може вимірюватися тисячоліттями, для інших – декількома роками чи десятиліттями.

Досліджуючи документи на паперовій основі, які тривалий час зберігалися в архівах, експерт повинен враховувати, що основними видами деструктивного впливу старіння на документ є такі. Теплове старіння активізується тепловою енергією, прискорюється із підвищенням температури, що є характерним для зберігання документів у темноті. Світлове старіння активізується світлом, залежить від спектрального складу променів, світлова деструкція зростає при підвищенні освітлення об'єкта та збільшенні часу його випромінювання, що є характерним документів, які тривалий час потрапляли під дію сонячного або штучного освітлення. Механодеструкція – тобто старіння документа під впливом механічних сил, які викликають деформацію об'єкта, розрив хімічних зв'язків у паперовому носії. Біодеструкція – це руйнування документів, що викликане дією живих організмів, якими можуть бути комахи та їхні личинки, плісняві гриби, гризуни, бактерії та ін.

За конкретних умов середовища завжди домінує певний фактор, котрий викликає основні деструктивні зміни матеріалу документа. Папір, як і будь-який матеріал, з плином часу старіє, тобто зазнає змін хімічного складу рослинних волокон, з яких він виготовлений, а отже і змінюються його властивості. Папір стає крихким, менш еластичним, змінює колір в бік пожовтіння, а в разі глибоких змін – до виразного коричневого тону [7, с.13]. На цей процес у певній мірі впливають й ті речовини, котрі входять до складу паперу. Частіш за все швидке старіння документа зумовлюється такими причинами як низька якість матеріалів, слабка механічна міцність паперу, що слугує основою документа, природне вигорання барвників, інтенсивність впливу природного та штучного освітлення, висока температура, підвищена вологість, наявність в середовищі парів хімічно активних речовин тощо.

У процесі тривалого старіння тексти на паперовому носії згасають і стають слабо видимими чи невидимими за звичайних умов. Про їхню наявність в документі можна здогадуватися лише за незначними залишками барвника або продуктів його розпаду у штрихах, які утворилися внаслідок фото- та фізико-хімічних процесів, а іноді – за наявністю слідів натискання приладдя для письма. Відомо, що з кінця XIX ст. для виготовлення документів стали активно використовувати чорнила з аніліновими барвниками. З них стали виготовляти всі засоби письма: чорнила, кольорову туш, кольорові та копіювальні олівці, штемпельні фарби, кольорові копіювальні матеріали, а з появою у 1874 році машинопису – і машинописні матеріали. Проте такі барвники мали значні недоліки у порівнянні із вживаними до них залізо-галовими, оскільки давали нестійкий до вигорання й розчинний у воді текст. За тривалістю збереженості вони значно поступалися старовинному залізо-галовому тексту. Ці властивості матеріалів і речовин обов'язково враховуються експертами для встановлення часу виготовлення документа і внесення до нього окремих записів, а також при дослідженні й реставрації документів із текстами. Необхідно зазначити, що розмаїтість факторів, які впливають на згасання кольору текстів і форм, у яких воно проявляється в різних барвниках, зумовлює велику кількість методів, які використовуються експертами для відновлення згаслих текстів. З цієї метою застосовується зйомка зі світлофільтрами, контрастування, зйомка у косо спрямовану світлі, зйомка видимої та інфрачервоної люмінесценції та ін. [8, с.196]. Науково-методичні основи таких досліджень передбачають не лише вияв-

лення й вивчення морфологічних ознак штрихів зображень, а й встановлення люмінесцентних властивостей й копіювальної здатності штрихів матеріалів письма. Для цього експерти зазвичай використовують не якийсь один, а комплекс методів: оптичну мікроскопію, люмінесцентний аналіз, копіювальні проби. Детальний аналіз процесів, які відбуваються під час старіння архівних документів, дає змогу визначити, які методи й технічні засоби та їх комплекси необхідні для проведення таких досліджень. Майже завжди при дослідженні згаслих або знебарвлених текстів документів з метою визначення їх давності виникає потреба використання не лише фізичних методів дослідження, а здебільшого фізико-хімічних з використанням спектральних люмінесцентних пристроїв [9, с.292].

Ще до останнього часу вважали, що найбільш витребуваним традиційними експертними методами виявлення слабо видимих або згаслих текстів в документах можуть бути дослідницькі методи судової фотографії, дифузно-копіювальний, адсорбційно-люмінесцентний, метод електростатичного репродукування, вологого копіювання. Проте криміналістика як наука не стоїть на місці й розробляє сучасні та ефективні методи виявлення в різноманітних документах згаслих, слабо видимих текстів, зокрема й з використанням сучасних цифрових технологій та спеціально розробленого програмного забезпечення. Метою техніко-криміналістичного дослідження таких документів є покращення якості характеристик слабо видимих елементів зображення до такого, що візуально сприймається рівня, який дає змогу однозначно інтерпретувати криміналістично значущу інформацію. На відміну від традиційних підходів, сучасне цифрове програмне забезпечення із використанням інструментів адаптивної обробки дає можливість розкласти первинний масив зображувальної інформації на частотні, світлові та кольорові характеристики, проводити фільтрації й усереднення проміжних зображень за виокремленими характеристиками.

Економічність та ергономічність техніко-криміналістичного дослідження, можливість безпосереднього візуального контролю усіх виконуваних із зображенням дій обумовлюють високу ефективність використання цифрових технологій в процесі відновлення згаслих реквізитів (текстів) документів, які становлять документальну спадщину нашої країни. На відміну від звичайного фотографічного способу відтворення, що перетворює зображення одночасно за всією його площиною, цифровий спосіб полягає у послідовній, точка за точкою реєстрації й перетворюванні оригіналу зображення в електричний сигнал, тобто – сканування. Фахівцями звертається увага на те, що згасаючі документи містять слабкі зображення, які перебувають на рівні контрастної чутливості, спектральної чутливості й зорового сприйняття. Тому пристрої сканування введення зображення й вивідні пристрої друку повинні мати достатньо високі характеристики роздільної здатності, глибини динамічного діапазону й рівня передачі меж яскравості. При скануванні сфокусоване на світлочутливому сенсорі оптичне зображення перетворюється в електричний сигнал, що несе інформацію про все зображення. Із цієї метою можуть використовуватися цифрові технології репродукування, з метою здійснення таких операцій як оцифровування документів, корегування зображення на програмному рівні й вивід обробленої графічної інформації на паперовий носій. Оцифровування може здійснюватися за допомогою сканерів, цифрових фотоапаратів та

цифрових відеокамер. Корегування цифрованого зображення проводиться за допомогою графічних програм при контролі рисунка на екрані монітора. Без цієї операції відтворення згаслих або дефектних текстів з використанням комп'ютерних технологій було б неможливим. Однією з ефективних методик, яку можна використовувати для дослідження зображень у архівних документах, слід вважати застосування потужних графічних редакторів загального призначення *Adobe Photoshop* й *Corel Photo Paint*, котрі можуть бути адаптовані для вирішення експертних завдань. Використання цифрових технологій дає змогу значно підвищити ефективність встановлення первинного стану й змісту згаслого або знебарвленого документа, понизити міру суб'єктивної участі експерта в процесі проведення судово-технічної експертизи документів. Підвищення рівня довіри до висновку експерта наближає дослідників архівних документів до історичної та історико-культурної правди, що відображена в них.

Висновки. Сьогодні однією із задач, які стоять перед державними архівами, є збереженість всього масиву документів, в яких накопичені відомості про історичну, національну, державну, культурну спадщину нашого народу. Такі матеріали мають і неабияку наукову цінність та стають об'єктами наукових досліджень в межах написання науково-дослідницьких робіт, статей та інших публікацій. Частиною архівного фонду складають так звані старі документи, тобто ті, у яких відбулися фізико-хімічні зміни матеріалів письма. Багато які з таких документів ще до потрапляння в сховища архівного фонду вже мали різноманітні пошкодження й окремі зміни первинного стану, що сталися за різних причин і це призвело до згасання текстів й інших зображень. За несприятливих умов архівного зберігання процеси старіння таких документів ще більше прискорюються. Для науковців й інших осіб, які вивчають такі документи, важливим є встановлення їхнього походження, часу виготовлення, справжнього й повного змісту, факту внесення змін, авторства та інших питань. Все це зумовлює потребу якомога більшого наближення зображень документа до його первинного вигляду, а часом і реставрації окремих реквізитів, текстових написів, підписів тощо. З цією метою варто звертатись до експертів, які є фахівцями в галузі техніко-криміналістичного дослідження документів.

Перед експертами у випадку надходження на дослідження стародавніх або не дуже старих але із згаслими зображеннями документів частіш за все постає завдання встановлення часу їх виготовлення, змісту, що потребує відновлення невидимих або слабо видимих і згаслих записів та інших зображень. На основі аналізу вітчизняного і зарубіжного досвіду із створення й використання ефективних методів дослідження документів, можемо зробити висновок про те, що результати роботи криміналістів можуть бути надзвичайно корисними для вивчення важливих об'єктів документальної спадщини України, які зберігаються в державних та відомчих архівах. Результативним може бути використання фахівцями в галузі техніко-криміналістичної експертизи документів найсучасніших експертних методик, що ґрунтуються на використанні цифрових технологій.

Література:

1. Унікальні архівні документи в Україні будуть страхувати. URL: <https://minjust.gov.ua/articles/18352> (дата звернення 16.03.2023 р.).
2. Основні правила роботи державних архівів України. Київ : Державний комітет архівів України, Український науково-дослідний інститут архівної справи та документознавства, 2004. 334 с.

3. Гончаренко В.Г. Право і криміналістика. *Вісник академії наук України*. 2004. Вип. 1. С. 40-43.
4. Hora Iryna, Kolesnyk Valerii, Nazarov Viktor, Talalai Dmytro. Applying the Criminalistics Methods in Research of Historical Documents. *Turismo: Estudos & Práticas (UERN)*, Mossoró/RN, Caderno Suplementar. 03, 2020. P.1-12.
5. В. Сідак, Т. Осташко, Т. Вронська. Полковник Петро Болбочан : трагедія українського державника : наукове видання. Київ : Темпора, 2004. 416 с.
6. Гора І.В., Колесник В.А., Попович І.І. Актуальні питання судової техніко-криміналістичної експертизи документів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. Вип. 75 (1). 2023. С.214-224.
7. Зберігання та реставрація поліграфічної продукції. Лабораторний практикум : навч. посіб. для студ. спеціальності 186 «Видавництво та поліграфія». Київ : КПІ ім. Ігоря Сікорського, 2020. 21 с.
8. Воробей О.В., Мельников І.М., Волошин О.Г. Техніко-криміналістичне дослідження документів. Навчально-методичний посібник. Київ : Центр учбової літератури, 2008. 304 с.
9. Гора І.В., Попович І.І. Комплексне дослідження окремих об'єктів судово-технічної експертизи документів при вирішенні питання щодо встановлення давності їх виконання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. Вип. 63. 2021. С.288-292.

Hora I., Kolesnyk V., Popovych I. Forensic research of the documentary heritage of Ukraine

Summary. The article is devoted to the peculiarities of the study of the texts of ancient documents stored in the archival funds of Ukraine and which are the documentary heritage of Ukraine. Modern forensic possibilities for researching documents on paper, stored in the state archives of Ukraine, the text and details of which are damaged or not perceived under usual conditions as a result of faded dye color, pollution or other reasons are revealed. Considerable attention is paid in the research to the analysis of the storage conditions of documents in archival funds. It was determined that the nature of document storage on paper media is affected by such factors as the effect of light, changes in humidity or temperature conditions, the action of mold fungi, bacteria, insects, the effect of high temperatures, etc. This must be taken into account by experts whose task is to establish extinct texts and requisites in ancient documents, choosing the necessary equipment and a set of appropriate methods for conducting research. In the article, special attention is paid to the issues of forensic research of writing materials and factors affecting the nature of preservation of textual information in the document. An analysis of individual methods of researching documents with the aim of establishing their primary text is given, and attention is paid to the peculiarities of their use. The need for further step-by-step work to achieve the goal of researching ancient documents by non-destructive methods due to the use of modern digital technologies is substantiated.

The result of this scientific search is the conclusion that forensic research can be extremely useful for the study of important historical, national, and cultural objects of the documentary heritage of Ukraine, which are stored in state and departmental archives. It can be effective and useful for specialists in the field of technical forensic examination of documents to use the most modern expert methods based on the use of digital technologies, which do not make changes and do not harm the objects of research.

Key words: documentary heritage of Ukraine, ancient documents, forensic technical examination of documents, methods of expert research, factors influencing the preservation of documents.

*Дульський О. Л.,
доктор філософії в галузі права,
Заслужений юрист України, адвокат*

РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАСАДИ ЗМАГАЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ СТОРОНАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Анотація. Наукову статтю присвячено дослідженню реалізації засади змагальності під час збирання доказів сторонами кримінального провадження.

Кожна із засад кримінального провадження регулює певну його сторону, їх дотримання сторонами кримінального провадження забезпечує виконання завдань кримінального провадження. Не менш важливу роль в цій системі відіграє така засада як змагальність, яка виявляється, зокрема, у рівності сторін під час збирання ними доказів. Збирання доказів є одним із ключових елементів доказування, що полягає в пошуку тих фактичних даних, які можуть свідчити про об'єктивність всього кримінального провадження. Розуміння сутності цієї засади під час збирання доказів у кримінальному провадженні розв'язує питання справедливого та об'єктивного судового провадження.

У статті проаналізовано різні думки вчених щодо визначення змісту засади змагальності у кримінальному провадженні. Звернено увагу на законодавчі норми, які регулюють це питання. Виділено елементи засади змагальності кримінального процесу. Висвітлено практику ЄСПЛ щодо поширення цієї засади на етапі досудового розслідування, а саме процес збирання доказів. Наведено позиції науковців щодо вираження цього принципу на етапі досудового розслідування та безпосередньо під час збирання доказів.

Зроблено висновок, що, врегульовуючи та удосконалюючи процесуальну рівність сторін кримінального провадження щодо збирання доказів під час досудового розслідування, потрібно одразу прогнозувати наслідки надання рівнозначних повноважень стороні захисту, які є у окремих суб'єктів сторони обвинувачення. Очевидно, що наділення такими повноваженнями окремих суб'єктів сторони захисту (захисників) призведе до порушення загальної концепції кримінального провадження і змішування функцій, що перетворить сторону захисту на так званий «суб'єкт розслідування», що є недоцільним.

Підкреслено, що на перший погляд сторона обвинувачена наділена ширшими повноваженнями щодо збирання доказів. Однак, саме уповноважені особи сторони обвинувачення можуть реалізовувати функцію примусу. У свою чергу, сторона захисту може її реалізувати лише через окремих суб'єктів сторони обвинувачення (ініціювання проведення процесуальних дій) та в окремих випадках слідчого судді. Ненадання примусових функцій окремим суб'єктам сторони захисту «компенсується» уже під час судового розгляду, де сторона захисту може представити свої фактичні дані суду, вказувати на помилки досудового розслідування та реалізовувати інші функції.

Тому, сутність принципу змагальності кримінального процесу під час збирання доказів сторонами кримінального провадження виявляється у їх рівних правах на знаходження та витребування фактичних даних, які мають значення для кримінального провадження.

Ключові слова: витребування, отримання, практика Європейського суду з прав людини, принцип, захисник, слідчий.

Постановка проблеми. Після прийняття Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року (КПК України) було змінено підхід до визначення окремих засад кримінального провадження, зокрема і змагальності. Дія цієї засади наразі поширюється не лише на судові провадження, а і на стадію досудового розслідування, що є правильним кроком законодавця з метою забезпечення гарантування всіх прав та свобод учасників кримінального провадження з самого його початку. Закріплення в законодавстві такого змісту засади та її дотримання нині сприяє процесу євроінтеграції України.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. На сьогодні існує чимало досліджень, які направлені на визначення сутності та реалізації цієї засади на всіх стадіях кримінального провадження. Цій проблематиці присвятили свої роботи такі вчені, як В.О. Гринюк [1], С.О. Ковальчук [2], К.Є. Лисекнікова [3], В.Т. Маляренко [4], О.О. Мохонько [5], М.О. Ноздріна [6], В.В. Рогальська [7] та інші. Проте, слід продовжити напрацювання у даному напрямі. Зокрема, поза увагою досліджень крізь призму засади змагальності кримінального провадження залишився такий елемент доказування як збирання доказів, що і зумовило проведення дослідження з представленої тематики.

Мета статті. Метою статті є визначення сутності засади змагальності під час збирання доказів сторонами кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу дослідження. Застосування поняття засади «змагальність» є умовним, адже ст. 22 КПК України визначає її назву як: «Змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості».

Загальний зміст цього принципу визначений у ст. 22 КПК України та означає, що кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими КПК України. Окрім цього, сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК України [7]. Відповідні положення вказаного правового акту, на перший погляд, висвітлюють лише кримінальний процесуальний аспект засади змагальності кримінального провадження. Водночас їх тлумачення є ширшим та охоплює і криміналістичну площину цього принципу, яка виявляється в тому, що: 1) як сторона обвинувачення, так і сторона захисту

може мати власні версії під час кримінального провадження, які можуть бути як подібними, так і відмінними; 2) результат збирання фактичних даних залежить від умілої реалізації способів збирання доказів обома сторонами, використання даних криміналістичної техніки, криміналістичної тактики, а також враховуючи знання з криміналістичної методики розслідування окремих видів кримінальних правопорушень. Ці три елементи криміналістичного забезпечення (тактика, техніка, методика) сприяють ефективній практичній діяльності уповноважених осіб з метою розкриття кримінальних правопорушень. Унікальністю цих елементів є те, що їх можна розглядати як у науковому, так і практичному змісті, що полягає як у створенні наукового підґрунтя застосовуваних прийомів, засобів та методів, так і формуванні практичних рекомендацій щодо їх застосування [8, с. 71].

Л.Р. Грицаєнко зазначає, що змагальність – це така побудова судочинства на основі виділення протилежних функцій обвинувачення та захисту, виконання їх різними органами і особами, які відокремлені від суду та наділені рівними правами для відстоювання своїх тверджень, а незалежному суду належить керівництво судовим процесом, активне дослідження обставин справи і вирішення її по суті [9, с. 190].

Як зауважують І. Зубач та І. Циліурік, наразі розповсюджена така наукова думка, що під принципом змагальності прийнято розуміти такий стан судочинства, який забезпечує два основні елементи під час його здійснення: чіткий розподіл повноважень між сторонами та процесуальна рівність сторін під час розгляду, які вони реалізують перед незалежним та неупередженим судом [10, с. 133].

Своєю чергою, В.М. Тертишник визначає змагальність як побудову процесу, за якою зацікавлені сторони, підозрюваний, сторони обвинувачення та захисту, потерпілий та представник юридичної особи, стосовно якої здійснюється провадження, мають рівні можливості для пошуку істини й обстоювання своїх тверджень та інтересів спростування чи тверджень інших учасників процесу або оскарження дій, рішень чи тверджень іншої сторони, функція обвинувачення й захисту відокремлені від правосуддя і розслідування, підозрюваний та обвинувачений можуть здійснювати свій захист як самостійно, маючи всі права щодо представлення та дослідження доказів, так і за допомогою захисника, правосуддя здійснюється судом із дотриманням принципу гласності й інших засад судочинства [11, с. 71]. Водночас, вбачаємо доцільним висловити уточнення, адже твердження: «функція обвинувачення ... відокремлена від правосуддя і розслідування» вимагає пояснення. Зрозуміло, що не для всіх суб'єктів, які представляють сторону обвинувачення, притаманна функція розслідування. Вона належить окремим уповноваженим особам (слідчий (ст. 40 КПК України), дізнавач (ст. 40-1 КПК України), керівник органу досудового розслідування (ст. 39 КПК України), керівник органу дізнання (ст. 39-1 КПК України), прокурор (ст. 36 КПК України), детектив (ст. 38 КПК України)), що впливає з їх повноважень.

Аналіз ст. 22 КПК України свідчить про те, що засада змагальності у кримінальному провадженні включає в себе певні елементи. І. Зубач та І. Циліурік визначають їх такими: 1) наявність сторони обвинувачення та сторони захисту; 2) наявність закріплених процесуальних засобів діяльності сторони обвинувачення та сторони захисту; 3) наявність та чітке відокрем-

лення функцій державного обвинувачення, захисту та судового розгляду та наявність суду [10, с. 133]. Однак, третій елемент, визначений авторами, не може включати в себе поряд із функціями державного обвинувачення, захисту та судового розгляду ще й наявність суду, адже функція судового розгляду вже передбачає в собі наявність суду. Суд і реалізація функції правосуддя є окремим елементом у діяльності суб'єкта, який створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків (ч. 6 ст. 22 КПК України).

Доцільно звернути увагу на те, що зміст ст. 22 КПК України свідчить, що його дія поширюється лише на сторони кримінального провадження і суд. Водночас, з ч. 1 ст. 93 та ст. 64-1 КПК України випливає, що такий суб'єкт як представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, уповноважений збирати докази та є учасником кримінального провадження (п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України), але не є стороною кримінального провадження (п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України). Тому, засада змагальності не поширюється на вказаний суб'єкт, що викликає питання щодо необхідності нормативно-правового врегулювання даного питання.

Проаналізувавши ст. 22 КПК України та праці вчених, можемо виокремити такі елементи змагальності як: 1) наявність сторін кримінального провадження (сторона обвинувачення та сторона захисту); 2) можливість обстоювання кожною стороною своїх правових позицій, які можуть бути як подібними, так і відмінними; 3) реалізація способів збирання доказів, що передбачені Кримінальним процесуальним законодавством України; 4) рівність прав сторін кримінального провадження на збирання та подання суду фактичних даних, що можуть бути доказами; 5) неможливість покладання під час кримінального провадження функції державного обвинувачення, захисту та судового розгляду на один і той самий орган чи службову особу; 6) чітке розмежування прав та обов'язків сторін кримінального провадження; 7) забезпечення судом умов для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання ними процесуальних обов'язків.

Окрім цього, зважаючи на нинішнє законодавство України, що уповноважені особи у своїй діяльності повинні керуватися Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та протоколами до неї (Конвенція), згоду на обов'язковість яких надала Верховна Рада України, а також практикою Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), що стосується рішень як проти України, так і проти інших держав [12, с. 97], то ж вважаємо за необхідне розглянути рішення ЄСПЛ, які тлумачать засаду змагальності кримінального процесу.

Значна частина тлумачень ЄСПЛ засади змагальності стосується саме діяльності національного суду. Наприклад, у рішенні ЄСПЛ за справою «Джеват Сойлас проти Туреччини» від 23 вересня 2014 року (заява № 17362/03) суд зауважив, що «право на судовий розгляд за принципом змагальності означає в кримінальній справі, що сторонам обвинувачення і захисту має бути надана можливість ознайомитися із зауваженнями та доказами, наданими іншою стороною, і відповісти на них» [13].

З цього приводу Ю.І. Кицан зауважив, що практика ЄСПЛ не визначає доцільність розширення сфери дії згаданого принципу на стадію досудового розслідування кримінального провадження, а також не йдеться і про цю стадію у ч. 1 ст. 6, п. «b», «c» та «d» ч. 3 ст. 6 Конвенції [14, с. 119].

Не можна погодитись із такою думкою, оскільки, сам ЄСПЛ у своїх рішеннях, зокрема у справі «Шабельник проти України» від 19 лютого 2009 року (заява № 16404/03), зауважував, що «хоча основна мета статті 6 Конвенції стосовно розгляду кримінальних справ полягає в забезпеченні справедливого судового розгляду судом, це не означає, що ця стаття не стосується досудового провадження» [15]. Після чого ЄСПЛ додав, що «вимоги цієї статті (зокрема пункту 3) Конвенції можуть також бути застосовними ще до того, як справу направлено на розгляд суду, якщо – і тією мірою, якою – недотримання таких вимог на самому початку може серйозно позначитися на справедливості судового розгляду. Спосіб застосування пункту 1 і пункту 3(с) статті 6 на етапі досудового слідства залежить від особливостей відповідного провадження та обставин конкретної справи» [15].

У рішенні ЄСПЛ за справою «Жогло проти України» (заява № 17988/02 від 24 квітня 2008 року) було, зокрема, зазначено застосування цього принципу під час досудового розслідування. ЄСПЛ ствердив, що «...за деяких обставин необхідність посилення на показання, дані на стадії досудового слідства, може бути виправданою. Якщо обвинуваченому була надана відповідна та належна можливість заперечувати такі показання – або під час їх надання, або на пізнішому етапі – прийнятність їх як доказів, як така, не суперечить вимогам пунктів 1 та 3 (d) статті 6» [16]. З цього приводу досить слушно зазначив В.В. Гвоздюк, що підозрюваний на етапі досудового розслідування має право спростувати показання, надані проти нього свідками. Після чого навів приклади, слідчий чи прокурор можуть оголосити показання свідків підозрюваному, а він, своєю чергою, може їх спростувати, також можна провести одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. Окрім цього, ним було уточнено, що здебільшого таке право підозрюваний використовує на етапі судового провадження. Але, якщо на цьому етапі не вдалося забезпечити присутність свідків й органи державної влади доклали для цього всіх зусиль, можна використати в обґрунтуванні обвинувачення показання, отримані на етапі досудового розслідування, але в тому випадку, якщо: 1) було дотримано таке право на цьому етапі; 2) коли такі показання свідків, які сторона захисту не мала можливості спростувати, не відіграли виключної або вирішальної ролі в обґрунтуванні обвинувального вироку [17, с. 27–28].

Як слушно зауважив В.О. Гринюк, засада змагальності поширює свою дію лише на сторони кримінального провадження, які наділені повноваженнями щодо отримання доказів та їх використання для обґрунтування своїх процесуальних рішень [18, с. 182].

Згідно з п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України сторонами кримінального провадження з боку обвинувачення є слідчий, дізнавач, керівник органу досудового розслідування, керівник органу дізнання, прокурор, а також потерпілий, його представник та законний представник у випадках, установлених КПК України; з боку захисту – підозрюваний, особа, стосовно якої зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, але не повідомлено про підозру у зв'язку з її смертю, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники [7].

Таким чином, необхідно визначити, якими способами сторони кримінального провадження здобувають фактичні дані, що в подальшому можуть стати доказами, та в чому суть елемента доказування «збирання доказів».

Відповідно до ч. 2 ст. 93 КПК України сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених КПК України. А згідно з ч. 3 ст. 93 КПК України сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів [7].

Щодо тлумачення поняття збирання доказів, то нині існує багато думок науковців, проте ми вважаємо, що збирання доказів сторонами кримінального провадження являє собою пізнавальну діяльність уповноважених на це суб'єктів, яка полягає у знаходженні, сприйнятті, витребуванні, а також вилученні, збереженні, фіксації (стосується окремих уповноважених осіб) фактичних даних, які мають значення для кримінального провадження відповідно до нормативно-правових актів, рішень Конституційного Суду України, постанов Пленуму Верховного Суду та враховуючи практику ЄСПЛ.

Доцільно зазначити, що більшість науковців переконані, що принцип змагальності на досудовому етапі, включаючи і процес збирання доказів, між сторонами кримінального провадження належним чином не гарантовано. Наприклад, В.Г. Гончаренко, В.Т. Нор та М.Є. Шумило стверджують, що закріплене в ч. 3 ст. 93 КПК України право сторони захисту збирати докази шляхом витребування та отримання від органів державної влади, місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок тощо у більшості випадків його реалізації належним чином не забезпечене примусом виконання [19].

В.О. Гринюк також зауважив на незабезпеченні рівності під час досудового розслідування та висвітлив наступні ознаки отримання доказів стороною обвинувачення: 1) наявність владних повноважень на отримання доказів; 2) дії, які спрямовані на отримання доказів, носять активний діяльнісний характер; 3) на сторону обвинувачення покладено обов'язок збирання доказів у досудовому розслідуванні; 4) можуть супроводжуватись тимчасовим обмеженням конституційних прав і свобод людини і громадянина; 5) в окремих випадках існує можливість застосування заходів примусу. Після чого науковець наголосив на відсутності таких рис у сторони захисту [18, с. 183].

Окрім цього, перевага сторони обвинувачення над стороною захисту виражається і в тому, що остання також частково позбавлена права здійснювати допит свідка під час досудового

розслідування. За загальним правилом, допит свідка під час досудового розслідування може здійснювати лише сторона обвинувачення. Своєю чергою, сторона захисту має право отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їхньою згодою лише пояснення, які, відповідно до ч. 8 ст. 95 КПК України, не є джерелом доказів. Таке право є умовним, адже залежить від волі опитуваних осіб і, на відміну від аналогічного права сторони обвинувачення, нічим не гарантується [20, с. 172; 21].

Зважаючи на такі факти, М. Г. Щербаковський та Л. П. Щербаковська пропонують закріпити на законодавчому рівні процесуальну процедуру, що аналогічна процедурі проведення слідчих (розшукових) дій. Вони аргументують це тим, що така процедура дозволить гарантувати допустимість отриманих захисником доказів. Зокрема, ними пропонується дозволити захиснику виявляти, вилучати, оглядати предмети і документи, отримувати відомості від осіб та процесуально оформлювати це протоколом за аналогією до слідчих (розшукових) дій, який підписуватиметься захисником, усіма учасниками й посвідчуватиметься печаткою захисника [22, с. 329]. Водночас, з цього приводу варто погодитись із В. В. Бажанюком, який зауважив на відмінності завдань сторін у кримінальному провадженні. Після чого ствердив, що наділенням сторони захисту правом проведення процесуальних дій (виявлення, вилучення, проведення огляду предметів і документів тощо) у неї з'явиться можливість діяти на випередження і першою заволодіти об'єктами експертного дослідження з негативними перспективами для сторони обвинувачення. Також додав, що не виключається і можливість фактичного блокування досудового розслідування, а тому вбачається неприйнятним надання права стороні захисту самостійного проведення фактично паралельних слідчих (розшукових) дій, у тому числі і самостійного проведення експертизи [23, с. 142].

Висновки. Таким чином, врегульовуючи та удосконалюючи процесуальну рівність сторін кримінального провадження щодо збирання доказів під час досудового розслідування, потрібно одразу прогнозувати наслідки надання рівнозначних повноважень стороні захисту, які є у окремих суб'єктів сторони обвинувачення. Очевидно, що наділення такими повноваженнями окремих суб'єктів сторони захисту (захисників) призведе до порушення загальної концепції кримінального провадження і змішування функцій, що перетворить сторону захисту на так званий «суб'єкт розслідування», що є недоцільним.

Дійсно, на перший погляд, сторона обвинувачення наділена ширшими повноваженнями щодо збирання доказів. Однак, слід зауважити, що саме уповноважені особи сторони обвинувачення можуть реалізовувати функцію примусу. У свою чергу, сторона захисту може її реалізувати лише через окремих суб'єктів сторони обвинувачення (ініціювання проведення процесуальних дій) та в окремих випадках слідчого судді. Ненадання примусових функцій окремим суб'єктам сторони захисту «компенсується» уже під час судового розгляду, де сторона захисту може представити свої фактичні дані суду, вказувати на помилки досудового розслідування та реалізовувати інші функції.

Тому, сутність принципу змагальності кримінального процесу під час збирання доказів сторонами кримінального провадження виявляється у їх рівних правах на знаходження та витребування фактичних даних, які мають значення для кримінального провадження.

Література:

1. Гринюк В.О. Змагальність сторін як передумова незалежності суду. *Право і суспільство*. 2012. Вип. № 6. С. 196–201.
2. Ковальчук С.О. Здійснення захисту у кримінальних справах на засадах змагальності та диспозитивності: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Івано-Франківськ, 2007. 222 с.
3. Лисенкова К.С. Принцип змагальності сторін у досудовому кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2016. 249 с.
4. Малишенко В.Т. Змагальність сторін у кримінальному судочинстві. *Вісник прокуратури*. 2003. № 1. С. 15–21.
5. Мохонько О.О. Реалізація принципу змагальності сторін при застосуванні заходів процесуального примусу на стадії досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2009. 197 с.
6. Ноздріна М.О. Диспозитивність як елемент принципу змагальності у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2004. 203 с.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Верховна Рада України*: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
8. Чорноус Ю. М. Криміналістичне забезпечення розслідування злочинів: монографія. Вінниця : Нілан-ЛТД, 2017. 492 с.
9. Грицаєнко Л. Р. Змагальність, диспозитивність, рівність сторін – принципи кримінального процесу України. *Держава і право*. 2009. Вип. 44. С. 188–194. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/10139>.
10. Зубач І., Циліорик І. Втілення принципу змагальності як запорука повноцінної реалізації функції захисту у сучасному кримінальному судочинстві. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. № 2. 2015. С. 131–135.
11. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Вид. 16-те, доповн. і перероб. Київ: Алерта, 2020. 1088 с.
12. Чорноус Ю. М., Гвоздюк В. В. Засади проведення слідчих (розшукових) дій у контексті практики Європейського суду з прав людини. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. № 1 (19). 2020. С. 95–101. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/20013/1/document%20%2810%29.pdf>.
13. Справа «Джеват Сойсал проти Туреччини» (Case of cevatoysal v. Turkey) (заява № 17362/03) : рішення Європейського суду з прав людини від 23 верес. 2014 р. Страсбург. 17 с. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146403>.
14. Кицан Ю. І. Реалізація засади змагальності сторін на стадії досудового розслідування. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2015. № 17. Т. 2. С. 119–121.
15. Справа «Шабельник проти України» (заява № 16404/03): рішення Європейського суду з прав людини від 19 лют. 2009 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_457#Text.
16. Справа «Жогло проти України» (заява № 17988/02): рішення Європейського суду з прав людини від 24 квіт. 2008 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_402#Text.
17. Гвоздюк В. В. Врахування практики Європейського суду з прав людини під час допиту підозрюваного. *Актуальні аспекти криміналістичного та психологічного забезпечення правоохоронної діяльності* : матеріали наук.-практ. інтернет-конф. (Одеса, 23 квіт. 2021 р.). Одеса, 2021. С. 27–28.
18. Гринюк В. О. Забезпечення змагальності щодо отримання доказів під час досудового розслідування. *Адвокатура: минуле та сучасність* : матеріали V Міжнар. наук. конф. (14 листоп. 2015 р., м. Одеса). Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса: Юридична література, 2015. С. 182–184. URL: <http://dspace.onu.edu.ua/handle/11300/23116>.

19. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. коментар / за заг. ред. проф. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ: Юстініан, 2012. 1224 с.
20. Дяков В. Проблеми реалізації принципу змагальності у кримінальному процесі. *Підприємство, господарство і право*. 2016. С. 169–175.
21. Шибя І. О. Принцип змагальності за КПК України. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 19 (2'2013). С. 1–6.
22. Щербаковский М. Г., Щербаковская Л. П. Состязательные начала привлечения эксперта в уголовном судопроизводстве Украины. *Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки»*. 2013. Т. 26 (65). № 1. С. 326–331.
23. Бажанюк В. В. Про змагальність сторін у проведенні судової експертизи. *Правовий часопис Донбасу*. № 1 (78). 2022. С. 139–145.

Dulskyi O. Implementation of the principle of competition during the collection of evidence by parties to criminal proceedings

Summary. The scientific article is devoted to the study of the implementation of the principle of competition during the collection of evidence by parties to criminal proceedings.

Each of the principles of criminal proceedings regulates a certain aspect of it, their observance by the parties of criminal proceedings ensures the implementation of the tasks of criminal proceedings. An equally important role in this system is played by the principle of competitiveness, which is manifested in particular in the equality of the parties during their collection of evidence. Gathering evidence is one of the key elements of proof, which consists in finding those factual data that can testify to the objectivity of the whole criminal proceedings. Understanding the essence of this principle during the collection of evidence in criminal proceedings solves the problem of a fair and objective trial.

The article analyzes different opinions of scientists regarding the definition of the content of the principle of competition in criminal proceedings. Special attention is paid

to the legislative norms that regulate this issue. The elements of the principle of competitiveness of the criminal process are identified. The practice of the ECHR regarding the extension of this principle to the stage of pre-trial investigation, namely the process of gathering evidence, is highlighted. The positions of scientists regarding the expression of this principle at the stage of pre-trial investigation and directly during the collection of evidence are given.

It was concluded that regulating and improving the procedural equality of the parties to criminal proceedings regarding the collection of evidence during the pre-trial investigation, it is necessary to immediately predict the consequences of granting equal powers to the defense, which are available to individual subjects of the prosecution. It is obvious that granting such powers to individual subjects of the defense (defense counsel) will lead to a violation of the general concept of criminal proceedings and mixing of functions, which will turn the defense into a so-called "subject of investigation", which is not appropriate.

It is emphasized that seemingly, the accused party is endowed with wider powers regarding the collection of evidence. However, it is the authorized persons of the prosecution party who can implement the function of coercion. In turn, the defense can implement it only through individual subjects of the prosecution (initiation of procedural actions) and in some cases an examining magistrate. Failure to provide coercive functions to certain subjects of the defense side is "compensated" already during the trial, where the defense side can present its factual data to the court, point out errors of the pre-trial investigation and perform other functions.

Therefore, the essence of the principle of adversariality of the criminal process during the collection of evidence by the parties to the criminal proceedings is revealed in their equal rights to search and demand factual data that are important for the criminal proceedings.

Key words: claim, receiving, practice of the European Court of Human Rights, principle, defender, investigator.

Дуфенюк О. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики факультету № 1
Інституту з підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції
Львівського державного університету внутрішніх справ

БАЛАНС У ДИХОТОМІЇ «ОСВІТА – ПРАКТИКА» В КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: КОМПЕТЕНТІСНИЙ АСПЕКТ

Анотація. Стаття є продовженням циклу публікацій, присвячених проблематиці балансу у кримінальному провадженні. Цього разу у фокусі дослідницької уваги баланс в дихотомії «освіта – практика». В основі цього балансу лежить юридична аксіома: система кримінального правосуддя не буде ефективною без залучення значних інтелектуальних ресурсів та якісної освітньої підготовки персоналу органів досудового розслідування, прокуратури та суду. Метою статті є виклад авторської концепції розуміння структури компетентності суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності як однієї із важливих умов досягнення балансу в системі «освіта – практика», що актуалізується в рамках кримінального провадження. У першій частині статті окреслено сторони, які зацікавлені в якісній професійній освіті правників. Стейкхолдери розділено на чотири категорії: (1) здобувачі юридичного фаху і практикуючі юристи; (2) роботодавці; (3) учасники кримінального провадження; (4) демократичне суспільство. У другій частині пояснюється зміст компетентнісного підходу та продемонстровано плюралізм дефініцій концепту «компетентність». У третій частині запропоновано концепцію базової структури компетентності суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності, до структурних компонентів якої віднесено: (1) когнітивну компетентність; (2) операційну компетентність; (3) комунікативну компетентність; (4) криміналістичну компетентність; (5) психологічну компетентність; (6) інформаційно-аналітичну компетентність; (7) адаптаційну компетентність; (8) прогностичну компетентність; (9) рефлексивну компетентність. У завершальній частині статті зроблено висновок, що дисбаланс у дихотомії «освіта – практика» може бути детермінований хибними стратегіями в освітньому процесі, його перевантаженням нерелевантними навчальними дисциплінами, відсутністю розуміння актуальних потреб правозастосовної діяльності в умовах сучасних викликів тощо. Як результат, це приводить до соціально шкідливих наслідків у вигляді проблем в реалізації визначених законом функцій; прийняття помилкових процесуальних рішень; недоліків проведення процесуальних дій та застосування законодавства; втрати довіри суспільства до системи кримінального правосуддя. Додатково підкреслено, що формула професіоналізму суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності не вичерпується наявністю тільки компетентностей, а передбачає також високу мотивацію до професійної діяльності, а також наявність розвинених професійно важливих якостей.

Ключові слова: кримінальне провадження, кримінально-процесуальна діяльність, юридична освіта, професійна підготовка, компетентність персоналу, органи досудового розслідування, прокуратура, суд.

Постановка проблеми. Система кримінального правосуддя не буде ефективною без залучення значних інтелектуальних ресурсів та якісної освітньої підготовки персоналу органів досудового розслідування, прокуратури та суду. З огляду на це, наукового обґрунтування потребують питання, пов'язані з забезпеченням балансу в дихотомії «освіта – практика». Йдеться про механізми досягнення рівноваги у запитах зацікавлених сторін (стейкхолдерів) і можливостях закладів освіти задоволення їх очікувань; відповідності освітнього процесу підготовки суб'єктів процесуальної діяльності (слідчих, дізнавачів, детективів, прокурорів, слідчих суддів та суддів) міжнародним стандартам та глобальним тенденціям в освітньому просторі (впровадження інтерактивних методів навчання, принципу безперервності навчання, посилення ролі самоосвіти т.д.); узгодження дидактично-методичного забезпечення освітніх компонентів із актуальними потребами практики кримінального провадження, формування структури компетентностей суб'єктів процесуальної діяльності з урахуванням сучасних викликів та вимог правозастосовної діяльності. Враховуючи значущість правничої освіти для реалізації завдань кримінального провадження, логічним та актуальним є обрання питання компетентності уповноважених суб'єктів предметом наукового дослідження.

Стан дослідження. Наукові джерела, які складають основу дослідження балансу освіти та практики, що актуалізується у кримінальному провадженні, можна розділити на три групи. До першої групи відносяться наукові праці, які присвячені загалом *проблематиці освітньої підготовки юристів* (П. Біленчук [1], І. Зошій [2], І. Івашкевич [3], Р. Калюжний [4], А. Мудрик та О. Кихтюк [5], Л. Насіленко [6], П. Ситник [7], О. Федоренко [8] та ін.). До другої групи відносяться публікації, предметом яких становили напрямки *спеціалізованої підготовки фахівців* органів досудового розслідування (О. Топчій [9]), органів прокуратури (В. Загородній [10], І. Козьяков [11], В. Куц [12], О. Томеєв [13] та ін.), суду (Є. Бурмака [14], А. Костенко [15], М. Оніщук [16], О. Потильчак [17], Т. Фулей [18], М. Цуркан [19; 20] та ін.). Окрему групу джерел можна сформулювати, взявши за критерій поглиблений *розвиток окремих компетентностей*, зокрема, психологічної компетентності (В. Сугупенко [21]), комунікативної компетентності (О. Калита [22], А. Коструба [23], М. Ценко [24], Г. Яворська [25]), інформаційно-комунікативної компетентності (А. Бочевар [26]); конфліктологічної компетентності (А. Жданок [27]); стратегічної компетентності (О. Писаревська [28]); інформаційно-аналітичної

ної компетентності (О. Бескровний, С. Тернов [29]); криміналістичної компетентності (В. Бахін та П. Цимбал [30]) та ін.

Поділяючи прагнення вказаних авторів створити наукове підґрунтя для якісної професійної підготовки персоналу органів досудового розслідування, прокуратури та суду, не можна втім підтвердити вичерпність розроблених положень, що стимулює продовження дискурсу у цьому напрямку.

Метою статті є виклад авторської концепції розуміння структури компетентності суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності як однієї із важливих умов досягнення балансу в системі «освіта – практика», що актуалізується в рамках кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Стейкхолдери якісної правничої освіти. Сторони, зацікавлені у досягненні балансу в дихотомії «освіта – практика», можна диференціювати на чотири категорії.

Стейкхолдери першого рівня – це здобувачі юридичного фаху і практикуючі юристи. Сучасна юридична освіта, як підкреслює Р. Калужний, має гарантувати випускнику конкурентоспроможність у сфері професійної діяльності в умовах перманентних змін, що відбуваються на теперішній час у світі: трансформується структура суспільства, система соціальних цінностей, підвищуються вимоги до рівня професіоналізму [4, с. 195]. Разом з тим, слід підкреслити, освітні центри мають обов'язок створити сприятливе освітнє середовище і забезпечити якісний освітній процес, але й від здобувача залежить значною мірою реалізація завдання набуття важливих компетентностей та професійних якостей. У науковій доктрині існує єдність розуміння важливості мотивації здобувачів юридичного фаху, майбутніх суб'єктів процесуальної діяльності [3, с. 10; 7, с. 195; 31, с. 9; 32, с. 22]. І. Зошій наводить висновки одного з досліджень, які доводять, що результати, яких досягає людина у житті, на 70 % залежать від мотивів, які спонукають її домагатися поставлених цілей [33, с. 5]. Отже, особливістю цієї категорії зацікавлених осіб є їх особистий значний внесок та вплив на досягнення позитивного результату.

Стейкхолдери другого рівня – це роботодавці, тобто органи досудового розслідування, прокуратури та суду, які зацікавлені у формуванні інтелектуального ядра відповідного органу державної влади, здатного якісно та ефективно виконувати завдання, визначені законодавством. До молодих фахівців-юристів роботодавці ставлять вимоги, які стосуються як юридичної освіченості (загальної та спеціальної), так і соціокультурної компетентності (адаптованості, комунікативності і т.д.) [24, с. 43-44]. Особливістю цієї категорії зацікавлених осіб є доволі поширене химерне уявлення, що вчорашній випускник юридичного факультету відразу може якісно виконувати професійні обов'язки, хоча інколи це об'єктивно неможливо, про що докладніше йтиметься далі.

Стейкхолдери третього рівня – це учасники кримінального процесу, які безпосередньої контактують із суб'єктами процесуальної діяльності в рамках кримінального провадження і які зацікавлені у комунікації із компетентним персоналом (не беремо до уваги ті виняткові випадки, коли учасник зацікавлений у некомпетентності суб'єкта процесуальної діяльності, щоби використати цей факт для реалізації власного приватного інтересу).

Стейкхолдери четвертого рівня – це демократичне суспільство, яке зацікавлене у функціонуванні системи кримінального

правосуддя як гаранта верховенства права та справедливості, що досягається через ефективне виконання завдань, визначених ст. 2 КПК України. У демократичній, правовій державі суспільство чутливе до несправедливості, до непрозорості та упередженої діяльності правоохоронних та судових органів. Невиправдані очікування часто приводять до фрустрації та критики не просто освітнього процесу підготовки правників, але й загалом інституційної інфраструктури кримінального провадження, оскільки наслідки некомпетентності одного працівника часто екстраполюються на цілий орган (службу, відділ).

Зклади юридичної освіти у відповідь на запити стейкхолдерів мають забезпечувати освітній процес з орієнтацією на базову структуру компетентності.

Усвідомлюючи принципові відмінності у функціональному навантаженні різних суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності, бо, як говорить М. Цуркан, навіть обсяг компетентності кандидата на посаду судді та діючого судді є об'єктивно різними [19, с. 64], не будемо однак йти шляхом сепарації питань освітньої підготовки окремих категорій осіб, оскільки такий підхід передбачає більш тривале, глибоке, спеціалізоване дослідження. Натомість ми спробуємо сформувати базову структуру компетентностей, яка є актуальною у більшій своїй частині для кожного суб'єкта процесуальної діяльності, тобто особи уповноваженої здійснювати пізнавальну кримінально-процесуальну діяльність та приймати процесуальні рішення (слідчий, дізнавач, детектив, прокурор, слідчий суддя, суддя).

Компетентнісний підхід в освітньому процесі. Компетентнісний підхід до освіти (*competence-based education*) обрано не випадково, адже його головна ідея полягає у постановці акценту саме на результатах освітнього процесу, що, як ми вже з'ясували, є важливим для зацікавлених сторін усіх рівнів. Компетентнісний підхід у вузькому сенсі забезпечує формування конкретних знань, умінь, навичок, здібностей, готовності до професійної діяльності на основі визначених компетентностей [6, с. 76], а в широкому – забезпечує формування професійного компетентного кадрового складу відповідних органів, високого рівня професіоналізму та культури суб'єктів процесуальної діяльності, здатних відповідально виконувати посадові обов'язки, впроваджувати у свою практику новітні технології та інновації, належним чином забезпечувати додержання прав і свобод людини, інтересів суспільства та держави, створювати позитивний імідж відповідних органів у суспільстві [11, с. 38].

А. Мудрик та В. Кихтюк пропонують концептом «компетентність» позначати «поінформованість, обізнаність, авторитетність; інтегровану (загальну) здатність особистості успішно (кваліфіковано) виконувати діяльність; поглиблене знання предмета; особистісну якість (сукупність якостей); володіння людиною відповідною компетенцією; інтегральну властивість особистості; поєднання знань, умінь і навичок, норм, емоційно-ціннісного ставлення та рефлексії; результативно-діяльнісну характеристику освіти; освітні результати тощо» [5, с. 88]. Такий концептуальний ланцюг визначень служить ілюстративним прикладом складної природи феномена компетентності та плюралізму його інтерпретацій. В інших джерелах знаходимо такі визначення «компетентності»:

– результат набуття компетенцій, результат навчання (професійної підготовки), зорієнтований на вимоги ринку праці, інтегративна характеристика ділових та особистісних якостей фахівців, що відображає рівень знань, умінь, досвіду для

досягнення мети певного виду професійної діяльності, а також моральна позиція фахівця [25, с. 224];

– індивідуальна інтегративна характеристика особистості, яка засвідчує її готовність та спроможність здійснювати на належному рівні професійну діяльність, застосовуючи увесь спектр необхідних знань, умінь і навичок, ефективно мобілізуючи власні здібності та досвід, у залежності від конкретної професійної ситуації, демонструючи гнучкість і творчість мислення [34, с. 7];

– інтеграційна категорія, що припускає єдність правових знань та мовленнєвих умінь конкретної особистості [23, с. 30];

– динамічне поєднання знань, умінь, навичок, способів мислення, поглядів, цінностей, інших особистісних якостей, що визначають здатність особи успішно соціалізуватися, провадити професійну та/або подальшу навчальну діяльність [20, с. 25];

– сукупність навичок і знань, які роблять особу спроможною до професійного виконання специфічних фахових завдань, що можуть виникнути під час роботи на певній посаді [35, с. 5].

У Законі України «Про вищу освіту» компетентність трактується як «здатність особи успішно соціалізуватися, навчатися, провадити професійну діяльність, яка виникає на основі динамічної комбінації знань, умінь, навичок, способів мислення, поглядів, цінностей, інших особистісних якостей» (п.п. 13. ч. 1 ст. 1).

Беручи за основу узагальнені дані вказаних досліджень, можна сформулювати авторську концепцію розуміння компетентності суб'єкта процесуальної діяльності: **компетентність суб'єкта процесуальної діяльності** – це складний, багатокомпонентний феномен, що відображає індивідуалізований набір динамічних характеристик особи, які забезпечують якісне виконання завдань, передбачених кримінальним процесуальним законодавством, та відповідають очікуванням суспільства у демократичній державі.

У цьому визначенні термін «характеристика» використано як узагальнене позначення сформованих знань, умінь, навичок, досвіду, здібностей, майстерності, мотиваційних, інтелектуально-вольових, творчих, комунікаційних, аналітичних, адаптаційних, інтеграційних та інших ресурсів, моральних якостей особи, уповноваженої на здійснення процесуальної діяльності та прийняття процесуальних рішень. Ознака індивідуалізованості означає, що попри існування загальної матриці компетентностей, які закладаються як стандарт в освітні програми, кожна конкретна особа (слідчий, дізнавач, детектив, прокурор, слідчий суддя, суддя) володіє своїм унікальним набором, «сплавом» компетентнісних характеристик. Якесь із них можуть бути розвинуті краще, якесь слабше, але сумарно вони мають бути локалізовані вище мінімального порогу вимог і стандартів. Ознака динамічності означає, що набуті характеристики можуть змінюватися з часом, одні удосконалюватися, інші деградувати, «гаснути», якщо відсутні умови для їх систематичного застосування. Додатково, динамічність позначає необхідність реагування суб'єкта процесуальної діяльності на нові тенденції та виклики правозастосовної діяльності, які змушують активізувати самоосвіту, мотивувати до посилення певного компонента. Очікування суспільства у демократичній державі полягають у тому, що інституційна інфраструктура кримінального провадження має бути укомплектована високопрофесійним персоналом з високими моральними та діловими

якостями. Такий персонал здатний реалізовувати функції на засадах верховенства права, забезпечити здійснення справедливого правосуддя. Акцент на демократичному режимі зроблено для підкреслення значущої ролі довіри та поваги суспільства до державних інституцій, відкритості та прозорості діяльності останніх. Крім того, очікування суспільства у демократичній державі мають консолідувальний потенціал щодо очікувань усіх інших зацікавлених суб'єктів.

Структура компетентності суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності. Застосування компетентнісного підходу передбачає чітке розуміння структури компетентності суб'єкта процесуальної діяльності. У протилежному випадку матимемо стихійне опанування знаннями та навичками, у тому числі за допомогою методу власних «спроб і помилок», коли фахівець вже призначений на посаду. У науці висловлюються різні міркування щодо визначення структури професійної компетентності юриста (див. табл. 1).

Таблиця 1

Основні підходи до визначення компонентів структури професійної компетентності юриста, узагальнено авторкою

Автор	Запропонований підхід до визначення компонентів структури професійної компетентності юриста
П. Ситник, О. Котикова [6, с. 195]	когнітивний, операційний та аксіологічний компоненти
І. Івашкевич [3, с. 10]	мотиваційно-цільовий, когнітивний, соціальний, аксіологічний, аутопсихологічний компоненти
О. Федоренко [8, с. 91]	змістовний, особистісний, мотиваційний та комунікаційний компоненти
О. Писаревська [28, с. 124]	методологічний, етичний, комунікативний, інформаційний, інтелектуальний, управлінський, соціальний, мовленнєвий, суспільно-корисний, продуктивний, автономізаційний, міжкультурний та стратегічний компоненти
А. Мудрик, В. Кихтук [5, с. 93-94, 95]	загальнокультурний, особистісно-мотиваційний, практично-діяльнісний, спеціальний, професійно-правовий, персональний, комунікативний, психологічний, соціально-психологічний, соціально-перцептивний компоненти та аутокомпетентність
М. Томчук, О. Торішні [34, с. 8-9]	спеціальний діяльнісний, соціальний, особистісний, індивідуальний, екстремальний компоненти та аутокомпетентність
А. Коструба [23, с. 30]	професійно-змістовний, професійно-діяльнісний, професійно-особистісний компоненти
І. Зошій [2, с. 488]	предметно-змістовний, етико-деонтологічний, мотиваційно-ціннісний, рефлексивно-оцінний, комунікативно-регулятивний компоненти

Цінуючи значні зусилля вказаних та інших вчених, доводиться констатувати, що жодна із наведених пропозицій не відповідає нашому системному розумінню і водночас кожна із вказаних пропозицій має цінні ідеї, які, вочевидь, заслуговують схвалення. Не вдаючись у докладне коментування численних підходів через обмежених обсяг публікації, обмежимося загальним коментарем відсутності єдиних критеріїв для виділення компонентів, що детермінує появу суттєвих відмінностей та варіативності позицій, подекуди не цілком обґрунтованого множення пунктів, дублювання в межах однієї структури компонентів під різними назвами і т.д.



Рисунок 1. Структура компетентності суб'єкта процесуальної діяльності, розроблено авторкою

З урахуванням викладених вище міркувань та вказаних наукових джерел, **базова структура компетентностей суб'єкта процесуальної діяльності**, на наш погляд, інтегрує наступні компоненти (див. рис.1):

когнітивна компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок, необхідних для пізнавальної діяльності, розуміння юридичних текстів, розуміння стандартів та засад кримінального провадження, обрання раціональної стратегії виконання завдань під час досудового розслідування та судового провадження, здійснення процесуального керівництва та судового контролю у кримінальному провадженні; здатність до самоосвіти, тобто бути відкритим до нових знань та вмінь, самостійно організовувати пізнавальну діяльність, спрямовану на вдосконалення вже здобутих компетентностей та опанування нових в умовах постійно виникаючих запитів та вимог слідчої, прокурорської, суддівської практики;

операційна компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок, необхідних для застосування теорії, термінології та норм законодавства у правозастосовній діяльності, здатність виявляти гнучкість та пошук творчих рішень у різних нестандартних ситуаціях; майстерність обирати варіант рішення з існуючих альтернатив; формувати аргументаційну базу для ухвалення важливих рішень; здатність застосовувати мультидисциплінарні підходи до вирішення завдань під час досудового розслідування та судового провадження і т.д.;

комунікативна компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок, необхідних для комунікації, по-перше, у середині інституційної інфраструктури; по-друге, із різними учасниками кримінального провадження; по-третє, із представниками громадянського суспільства, громадськими організаціями, ЗМІ, блогерами і т.д.; уміння правильно інтерпретувати комунікаційні коди, викликати інтерес до спілкування під час проведення процесуальних дій чи ухвалення процесуальних рішень, поступово розв'язуючи поставлені завдання (з'ясування обставин події, перевірки версій, підтвердження або спростування певної інформації тощо), стримувати конфронтацію різних учасників кримінального провадження; спілкування у діалогічній та монологічній формі; здатність чинити позитивний вплив на співрозмовника, переконувати вчинити правильно з точки зору закону та моралі; майстерність спілкування із представниками медіа (розуміння, яку інформацію про кримінальне провадження можна оприлюднювати, а яку ні, в якій формі відводити незручні питання), комунікація в соціальних мережах тощо);

криміналістична компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок, необхідних для збирання, дослідження, оцінки та використання доказів, прийомів застосування техніко-криміналістичних засобів, застосування практичних рекомендацій криміналістичної тактики та методики розслідування кримінальних правопорушень; розуміння змісту та значення наукових доказів, потенційних можливостей судових експертиз, способів верифікації достовірності висновків експерта тощо;

психологічна компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок, необхідних для встановлення психологічного контакту, створення комфортного середовища для спілкування з учасниками кримінального провадження; майстерність діагностики та подолання протидії розслідуванню, вирішення міжособистісних конфліктів та сприяння примиренню сторін-опонентів; застосування спеціальних психологічних знань у кримінальному провадженні шляхом залучення фахівців психологів та експертів і т.д.;

інформаційно-аналітична компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок у сфері інформаційного забезпечення кримінального провадження, необхідних для роботи з різними джерелами даних та різними видами інформації (інформація про кримінальні правопорушення, інформація про осіб, база законодавства, правові позиції вищих судових органів тощо), у тому числі з використанням інноваційних технологій; майстерність аналізувати, здійснювати порівняння, узагальнювати та застосовувати слідчу, прокурорську та судову практику, дані статистики, виділяти головні факти, ідеї та дорядні тощо;

адаптаційна компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок, необхідних для пристосування для професійної діяльності в умовах значного навантаження, в екстремальних умовах специфічних безпекових, тактичних та інших викликів, в умовах зміни законодавства, еволюційного тлумачення міжнародних та національних стандартів правозастосовної практики тощо;

прогностична компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок, необхідних для моделювання та проектування різних напрямків розвитку ситуації, прогнозування наслідків проведення дій та прийняття процесуальних рішень; майстерність виявлення тактичних ризиків під час досудового розслідування та судового провадження та вчасного реагування на них; використання узагальнених даних для формування пропозицій вдосконалення діяльності системи кримінальної юстиції і т.д.;

рефлексійна компетентність – сформованість знань, вмінь та навичок, необхідних для самоаналізу та критичного мислення, здатність оцінювати власну діяльність з позиції «стороннього спостерігача» з метою недопущення прийняття необ'єктивних, упереджених рішень, вчинення дій, що суперечать етико-деонтологічним засадам тощо.

Висновки. Для балансу в дихотомії «освіта – практика» важливим є компетентнісний підхід, що означає узгодженість структури компетентностей суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності із вимогами та викликами сучасної правозастосовної практики. Сторонами, зацікавленими у якісній правничій освіті, є (1) здобувачі юридичного фаху і практикуючі юристи; (2) роботодавці; (3) учасники кримінального провадження; (4) демократичне суспільство. Заклади юридичної освіти у від-

повідь на запити стейкхолдерів мають забезпечувати освітній процес з орієнтацією на базову структуру компетентності, яка передбачає когнітивний, операційний, комунікативний, криміналістичний, психологічний, інформаційно-аналітичний, адаптаційний, прогностичний, рефлексійний компоненти.

Дисбаланс у дихотомії «освіта – практика» може бути детермінований хибними стратегіями в освітньому процесі, перевантаженням нерелевантними навчальними дисциплінами, відсутністю розуміння актуальних потреб правозастосовної діяльності в умовах сучасних викликів і т.д. Як результат, це приводить до соціально шкідливих наслідків у вигляді проблем у реалізації визначених законом функцій; прийняття помилкових процесуальних рішень; недоліків проведення процесуальних дій та застосування законодавства; втрати довіри суспільства до системи кримінального правосуддя, адже некомпетентність одного фахівця доволі часто екстраполюється громадськістю на всю державну інституцію під гаслом «всі такі!».

Принагідно підкреслимо, що формула професіоналізму суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності не вичерпується наявністю тільки компетентностей, а передбачає також високу мотивацію до професійної діяльності, а також наявність розвинених професійно важливих якостей, зокрема, сміливість, лідерство, допитливість, витривалість, урівноваженість, креативність, толерантність, сумлінність, відповідальність, ініціативність, усвідомлення ціннісних установок, моралі, деонтологічних правил діяльності.

Література:

- Біленчук П. Підготовка юристів нової генерації. Світовий досвід та реалії українського класичного університету. *Віче*. 2013. № 22. С. 6–8.
- Зошій І. В. Формування професійної компетентності майбутніх юристів. *Молодий вчений*. 2018. № 3(2). С. 487–492.
- Івашкевич І. В. Структура професійної компетентності юриста. *Технології розвитку інтелекту*. 2016. Т. 2. Вип. 2. С. 1–21.
- Калюжний Р. А. Теорія держави і права – основа формування професійної компетентності майбутніх правників. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. 2017. № 1. С. 194–196.
- Мудрик А. Б., Кихтюк О. В. До питання професійної компетентності юриста. *Психологічні перспективи*. 2020. Вип. 35. С. 83–100.
- Насіленко Л. Професійна підготовка майбутніх юристів на основі компетентнісного підходу (з досвіду роботи Університету сучасних знань). *Освіта дорослих: теорія, досвід, перспективи*. 2013. Вип. 6. С. 75–81.
- Ситник П. Фахова підготовка майбутніх юристів у закладах вищої освіти: сучасний стан і проблематика. *Педагогічна освіта: теорія і практика*. 2019. Вип. 26 (1). С. 194–197.
- Федоренко О. Зміст професійної компетентності юриста. *Педагогічні інновації: ідеї, реалії, перспективи*. 2018. Вип. 1. С. 87–93.
- Топчий О. Гуманістичні аспекти професійної освіти як основа моделювання процесу підготовки слідчих у вищих навчальних закладах міністерства внутрішніх справ України. *Наукові записки Кіровоградського державного педагогічного університету ім. В. Винниченка*. 2011. Вип. 99. С. 223–230.
- Загородній В. Є. Професійна підготовка прокурорів у контексті прийняття нового Закону України «Про прокуратуру». *Митна справа*. 2014. № 5 (2.2). С. 109–114.
- Козьяков І. Принципи постійної професійної підготовки прокурорів. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2016. № 2. С. 37–43.
- Куц В. М. Підготовка прокурорських кадрів у контексті реформування правничої освіти: європейські моделі та вітчизняні реалії. *Юридична наука*. 2011. № 1. С. 28–33.
- Томєєв О. А. Спеціальна підготовка кандидатів на посаду прокурора як теоретична та практична проблема. *Держава і право*. 2015. Вип. 67. С. 41–51.
- Бурмака Є. А. Післядипломна підготовка суддів у контексті верховенства права. *Публічне право*. 2013. № 2. С. 405–409.
- Костенко А. Спеціальна підготовка кандидатів на посаду судді складовою процесу формування суддівського корпусу в Україні. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 1. С. 8–14.
- Онїшук М. В. Підготовка кандидатів на посаду судді – як загальнодержавне завдання. *Слово Національної школи суддів України*. 2017. № 2. С. 6–12.
- Потильняк О. І. Добір та підготовка суддів: аналіз міжнародно-правових актів зарубіжного та вітчизняного законодавства. *Юридична наука*. 2014. № 11. С. 173–180.
- Фулей Т. Добір і підготовка суддів та прокурорів у Португалії. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2012. № 2. С. 101–106.
- Цуркан М. І. Професійна компетентність у процедурах добору на посаду судді та кваліфікаційного оцінювання суддів. *Юридична Україна*. 2019. № 8. С. 58–65.
- Цуркан М. І. Професійна компетентність у процедурах добору на посаду судді та кваліфікаційного оцінювання суддів. *Слово Національної школи суддів України*. 2018. № 4. С. 22–34.
- Ступенко В. В. Формування психологічної компетентності як елемент криміналістичної підготовки слідчих. *Форум права*. 2009. № 3. С. 237–241.
- Калита О. П. Концептуальні підходи в дослідженні комунікативної компетентності юристів. *Наукові праці Кам'янець-Подільського національного університету ім. І. Огієнка. Філологічні науки*. 2014. Вип. 35. С. 36–39.
- Коструба А. В. Проблеми формування професійної комунікативної компетентності юристів. *Приватне право і підприємництво*. 2019. Вип. 19. С. 29–33.
- Ценко М. Б. Формування комунікативної компетентності майбутніх юристів. *Вісник Національного університету «Юридична академія України ім. Я. Мудрого»*. 2014. № 4. С. 41–50.
- Яворська Г. Х. Комунікативна компетентність майбутнього юриста – складова професійної компетентності. *Науковий вісник Південноукраїнського національного педагогічного університету ім. К. Д. Ушинського*. 2011. № 1–2. С. 59–65.
- Бочевар А. Г. Стан сформованості інформаційно-комунікативної компетентності майбутніх юристів. *Наука і освіта*. 2016. № 1. С. 5–10.
- Жданюк А. Конфліктологічна готовність як основа формування конфліктологічної компетентності юриста. *Молодь і ринок*. 2017. № 9. С. 185–190.
- Писаревська О. В. Стратегічна компетентність у структурі професійної компетентності юристів-міжнародників (на прикладі досвіду університетів Франції). *Педагогічний альманах*. 2019. Вип. 42. С. 122–129.
- Бескровний О., Тернов С. Особливості формування інформаційно-аналітичної компетентності правників. *Витоки педагогічної майстерності*. 2016. Вип. 18. С. 15–20.
- Бахін В. П., Цимбал П. В. Роль криміналістики в підготовці фахівців у боротьбі з кримінальними правопорушеннями. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2017. Вип. 2-3. С. 205–211.
- Рембач О., Перкатий Р. Теоретичні засади формування самоосвітньої компетентності у майбутніх юристів. *Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України*. 2018. Вип. 3. С. 1–16.

32. Морська Л. І. Модель системи формування медіаторської компетентності майбутніх юристів. *Наукові записки Тернопільського національного педагогічного університету ім. В. Гнатюка*. 2015. № 2. С. 20–27.
33. Зошій І. В. Мотив і мотивація досягнення як важливий показник професійної компетентності юристів. *Технології розвитку інтелекту*. 2016. Т. 2. Вип. 1. С. 1–12.
34. Томчук М., Торічний О. Соціально-психологічний аналіз професійної компетентності майбутніх юристів. *Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України*. 2016. Вип. 2. С. 1–12.
35. Малетов Д. В. Щодо поняття «компетентність» судді Вишого антикорупційного суду. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. Вип. 6. С. 3–7.

Dufeniuk O. Balance in the dichotomy "education – practice" in criminal procedural activity: competence aspect

Summary. The article is a continuation of the cycle of publications related to the topic of balance in criminal proceedings. This time, the focus of research attention is on the balance in the dichotomy "education – practice". This balance is based on a legal axiom: the criminal justice system will not be effective without the involvement of significant intellectual resources and high-quality educational training of the personnel of pre-trial investigation bodies, the prosecutor's office and the court. The purpose of the article is to present the author's concept of the competence structure of the subject of procedural activity. This is one of the important conditions for achieving balance in the "education – practice" system in the context of criminal proceedings. The first part

of the article outlines the parties interested in quality legal education. These stakeholders are divided into four categories: (1) legal graduates and practicing lawyers; (2) employers; (3) participants in criminal proceedings; (4) a democratic society. The second part explains the meaning of the "competence approach" and shows the pluralism of definitions of the concept "competence". The third part is devoted to the basic structure of competence of the subject of criminal procedural activity. It includes the following components: (1) cognitive competence; (2) operational competence; (3) communicative competence; (4) forensic competence; (5) psychological competence; (6) information and analytical competence; (7) adaptive competence; (8) prognostic competence; (9) reflective competence. In the final part of the article, it is concluded that a number of factors can determine the imbalance in the dichotomy «education – practice»: faulty strategies in the educational process, it's overloading with irrelevant academic disciplines, lack of understanding of the actual needs of law enforcement activities in the conditions of modern challenges, etc. As a result, socially harmful consequences appear, such as problems in the implementation of procedural functions; errors in procedural decisions, actions, interpretation of legislation; decreasing public trust in the criminal justice system. It is additionally emphasized that the formula of professionalism of the subject of criminal procedural activity is not exhausted by the presence of competences only, but also involves high motivation for professional activity, as well as the presence of developed professionally important qualities.

Key words: professional training, legal education, criminal proceedings, criminal-procedural activity, personnel competence, pre-trial investigation bodies, prosecutor's office, court.

*Клепиковський В.Г.,**аспірант кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID ID: 0009-0000-9407-7583*

ОЦІНКА КАТЕГОРІЇ «ЖИТЛО ЧИ ІНШЕ ВОЛОДІННЯ ОСОБИ» ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПОДІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Статтю присвячено аналізу правової категорії «житло чи інше володіння особи» в розрізі оцінки поняття «місце події» в кримінальному процесі України. В статті автор зазначає, що огляд житла чи іншого володіння особи також проводиться як невідкладна слідча (розшукова) дія одразу після проникнення з метою рятування життя, майна чи безпосереднього переслідування особи. Власне в окремих випадках проникнення може відбуватися саме за такої підстави, що не передбачає отримання ухвали слідчого судді. В той же час така ухвала все одно є обов'язковою після проведення всіх процесуальних дій, в тому числі після проведення огляду місця події. Таким чином автор робить висновок висновок, що через специфіку формулювання ч. 2 ст. 237 КПК України будь-який огляд житла чи іншого володіння особи має проводитись лише на підставі ухвали слідчого судді. Згідно з ч. 1 ст. 233 КПК України за добровільною згодою власника чи за ухвалою слідчого судді або суду допускається лише проникнення до житла чи іншого володіння особи. Тобто законодавець в ст. 233 КПК України дозволяє лише зайти в житло за добровільною згодою власника, але це положення не охоплює проведення будь-яких процесуальних дій в такому житлі, які вимагатимуть відповідного судового рішення. В той же час з точки зору звичайної логіки можна сказати, що таке тлумачення ч. 1 ст. 233 КПК України виглядає дещо специфічним, адже не зрозуміло, навіщо законодавцю окремо закріплювати порядок проникнення до житла, а окремо – порядок проведення процесуальних дій в житлі. У зв'язку з цим автор робить висновок про необхідність внесення змін до КПК України.

Ключові слова: огляд місця події, житло чи інше володіння особи, слідчі (розшукові) дії

Відповідно до ст. 2 КПК України завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура. Виконання таки завдань можливе лише шляхом чіткого та неухильного дотримання вимог кримінального процесуального законодавства. Відповідно, запорукою такого виконання є однакове тлумачення відповідних правових положень.

Чинне кримінальне процесуальне законодавство, описуючи специфіку огляду місця події, не робить акцент власне на тлумаченні самого поняття «місце події», даючи лише загальні уточнення щодо специфіки проведення зазначеної процесуальної дії. В той же час необхідно підкреслити, що тлумачення місця події, а також аналіз особливих місць, де може проводитись відповідний огляд, в кримінальному процесуальному законодавстві майже не надається, у зв'язку з чим правозастосувачі повинні звертатися до наукових робіт щодо оцінки зазначених правових категорій. І особлива увага приділяється житлу чи іншому володінню особи, адже хоча огляд місця події є невідкладною слідчою (розшуковою) дією, яка в першу чергу характеризується місцем її проведення, житло та інше володіння особи перебуває під особливим захистом закону від неправомірного проникнення в нього.

Відповідно до ст. 30 Конституції України, «кожному гарантується недоторканність житла. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку» [1]. Аналогічне положення закріплене і в КПК України, де в ст. 3 зазначено, що «не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених цим Кодексом» [2]. Таким чином можна зазначити, що законодавець одразу не декількох рівнях гарантує недоторканість житла та іншого володіння особи. В той же час необхідно підкреслити, що галузь кримінального процесу виділяється з-поміж інших галузей саме ступенем допустимого втручання у права особи, адже вимоги кримінального провадження досить часто вимагають обмеження правових гарантій, в тому числі тих, які закріплені в Конституції України. Очевидно, що таке втручання повинно відповідати вимогам законодавства, адже будь-яке втручання не може бути свавільним, особливо якщо це стосується базових прав людини. З цього приводу ЄСПЛ зазначав, що «вимога щодо законності у розумінні Конвенції вимагає дотримання відповідних положень національного законодавства та відповідності принципів верховенства права, що включає свободу від свавілля. Суд також нагадує, що будь-яке втручання державного органу ... повинно

забезпечити «справедливий баланс» між загальним інтересом суспільства та вимогами захисту основоположних прав конкретної особи» [3]. Тому законодавець надає низку процесуальних гарантій відносно того, щоб втручання в житло чи інше володіння особи було законним. Очевидно, що в процесі проведення огляду місця події такі гарантії мають величезне значення, адже, як вже було неодноразово зазначено, огляд місця події є невідкладною слідчою (розшуковою) дією, яка досить часто проводиться задля рятування життя чи майна, що також повинно враховуватися. Проте перед тим, як власне аналізувати житло чи інше володіння як місце події необхідно дослідити саме поняття «житло» та його контекст в кримінальному процесуальному законодавстві.

В першу чергу необхідно підкреслити, що протягом досить тривалого періоду часу в українському законодавстві було відсутнє легальне визначення житла як кримінально-правової та кримінальної процесуальної категорії. Тому теоретики та практики в процесі аналізу даної категорії користувалися Постановою Пленуму ВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти власності», де було зазначено, що «під житлом потрібно розуміти приміщення, призначене для постійного або тимчасового проживання людей (будинки, квартира, дача, номер у готелі тощо). До житла прирівнюється також ті його частини, в яких може зберігатися майно (балкон, веранда, комора тощо), за винятком господарських приміщень, не пов'язаних безпосередньо з житлом (гараж, сарай тощо). Поняття «інше приміщення» включає різноманітні постійні, тимчасові, стаціонарні або пересувні будівлі чи споруди, призначені для розміщення людей або матеріальних цінностей (виробничі або службові приміщення підприємства, установи чи організації, гараж, інша будівля господарського призначення, відокремлена від житлових будівель тощо)» [4]. Забігаючи наперед, можна зробити висновок, що саме це тлумачення було використано як основа при формулюванні ч. 2 ст. 233 КПК України.

ЄСПЛ також не стояв осторонь проблеми нормативного визначення житла, адже недоторканість житла я також важливою правовою гарантією, яка сформульована в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Формуючи свою практику, ЄСПЛ пішов шляхом надання найбільш широкого тлумачення житла, зазначивши, що «поняття «житло», вжите у п. 1 ст. 8 Конвенції, охоплює не лише житло приватної особи. Він наголошує, що у ст. 8 Конвенції французькою мовою поняття «domicile» має ширше значення, ніж поняття «home», і може охоплювати, наприклад, приміщення, призначені для зайняття підприємницькою діяльністю. Відповідно, поняття «житло» має тлумачитись як таке, що означає також зареєстровані офіси компанії, власником якої є приватна особа, та офіси юридичної особи, філії чи інші приміщення для зайняття підприємницькою діяльністю» [5]. Логіка суддів ЄСПЛ є очевидною, адже будь-яке звуження тлумачення поняття «житло» може мати низку негативних наслідків в процесі оцінки можливого обмеження прав та свобод людини та громадянина. Проблема лише полягає в тому, що саме таке формулювання досить складно використовувати на практиці, адже в ньому відсутні конкретизовані об'єктивні ознаки, які чітко допомагають розмежовувати житло від інших приміщень, які під цю категорію не підпадають. В даному випадку ЄСПЛ лише робить акцент на співвідношенні житла та офісного приміщення, наголошуючи, що ці типи приміщень розмежовувати не можна, адже

їх зв'язок є надто тісним. «ЄСПЛ вказав, що держава може орієнтуватися на власну інтерпретацію права на недоторканість житла (державі надана свобода розсуду в певних межах), оскільки стаття 8 Конвенції не вимагає попереднього судового дозволу на проведення обшуків і вилучень. Однак при цьому у національному законодавстві мають бути передбачені гарантії проти зловживань при обмеженні недоторканності житла, оскільки відсутність вимоги попередньої судової санкції може призвести до того, що органи слідства будуть мати необмежену свободу розсуду при оцінці наявності підстав для проведення обшуку та вилучення майна. Наприклад, такою гарантією може бути право особи звернутися до суду із скаргою на законність та обґрунтованість постанови про обшук» [6].

Тому позитивно можна розцінювати введення поняття «житло та інше володіння особи» до КПК України 2012 року, що ознаменувало собою нормативне закріплення даного поняття. Так, відповідно до ч. 2 ст. 233 КПК України, «під житлом особи розуміється будь-яке приміщення, яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також всі складові частини такого приміщення. Не є житлом приміщення, спеціально призначені для утримання осіб, права яких обмежені за законом. Під іншим володінням особи розуміються транспортний засіб, земельна ділянка, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення тощо, які знаходяться у володінні особи» [2]. При цьому законодавець в КПК досить часто використовує поняття «житло» в тексті: «Стаття 13. Недоторканність житла чи іншого володіння особи. 1. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених цим Кодексом»; «Стаття 13. Недоторканність житла чи іншого володіння особи. 1. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених цим Кодексом»; «Стаття 122. Витрати, пов'язані із залученням потерпілих, свідків, спеціалістів, перекладачів та експертів. 3. Потерпілим, цивільним позивачам, свідкам оплачуються проїзд, наймання житла та добові (у разі переїзду до іншого населеного пункту), а також компенсація за втрачений заробіток чи відрив від звичайних занять»; «Стаття 170. Накладення арешту на майно. 12. Заборона використання житлового приміщення особам, які на законних підставах проживають у такому житловому приміщенні, не допускається»; «Стаття 181. Домашній арешт. 1. Домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби. 5. Працівники органу Національної поліції з метою контролю за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом, мають право з'являтися в житло цієї особи, вимагати надати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних із виконанням покладених на неї зобов'язань, використовувати електронні засоби контролю»; «Стаття 202. Порядок звільнення особи з-під варти. 3. У разі застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту підозрюваний, обвинувачений, який був затриманий: 1) негайно доставляється до місця проживання і звільняється з-під варти, якщо згідно з умовами обраного

запобіжного заходу йому заборонено залишати житло цілодобово; 2) негайно звільняється з-під варту та зобов'язується невідкладно прибути до місця свого проживання, якщо згідно з умовами обраного запобіжного заходу йому заборонено залишати житло в певний період доби»; «Стаття 240. Слідчий експеримент. 5. Слідчий експеримент, що проводиться в житлі чи іншому володінні особи, здійснюється лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або прокурора, яке розглядається в порядку, передбаченому цим Кодексом, для розгляду клопотань про проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи»; «Стаття 267. Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи. 1. Слідчий має право обстежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи шляхом таємного проникнення в них, у тому числі з використанням технічних засобів, з метою: 1) виявлення і фіксації слідів вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, речей і документів, що мають значення для їх досудового розслідування; 2) виготовлення копій чи зразків зазначених речей і документів; 3) виявлення та вилучення зразків для дослідження під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину; 4) виявлення осіб, які розшукуються; 5) встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи»; «Стаття 290. Відкриття матеріалів іншій стороні. 6. Сторона захисту за запитом прокурора зобов'язана надати доступ та можливість скопіювати або відобразити відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них, а також надати доступ до житла чи іншого володіння, якщо вони знаходяться у володінні або під контролем сторони захисту, якщо сторона захисту має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді»; «Стаття 378. Заходи піклування про неповнолітніх, непрацездатних і збереження майна обвинуваченого. 2. Якщо в обвинуваченого залишилися без нагляду житло чи інше майно, суд за клопотанням обвинуваченого зобов'язаний вжити через відповідні органи заходів для їх збереження»; «Стаття 615. Особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану. 1. У разі введення воєнного стану та якщо: 1) відсутня технічна можливість доступу до Єдиного реєстру досудових розслідувань – рішення про початок досудового розслідування приймає дізнавач, слідчий, прокурор, про що виноситься відповідна постанова, яка повинна містити відомості, передбачені частиною п'ятою статті 214 цього Кодексу. У невідкладних випадках до винесення дізнавачем, слідчим, прокурором постанови про початок досудового розслідування може бути проведений огляд місця події (постанова приймається невідкладно після завершення огляду). При проведенні обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку особи, якщо залучення понятих є об'єктивно неможливим або пов'язано з потенційною небезпекою для їхнього життя чи здоров'я, відповідні слідчі (розшукові) дії проводяться без залучення понятих. У такому разі хід і результати проведення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку особи в обов'язковому порядку фіксуються доступними технічними засобами шляхом здійснення безперервного відеозапису».

Повертаючись до визначення житла в ст. 233 КПК України слід зазначити, що таке визначення житла є ідеальним з точки зору його нормативного закріплення, через що дане визначення зазнало критики в правовій доктрині. З цього приводу

Т.М. Мирошніченко зазначала, що «вітчизняний законодавець у редакції ч. 2 ст. 233 КПК лише розділив об'єкти, що знаходяться під гарантіями ст. 8 Конвенції, на «приспосовані до житла» і такі, що «неприспосовані до житла». Але при цьому вони залишаються житлом у сенсі, який надає їм ЄСПЛ» [7, с. 178]. І.В. Вегера-Іжевська, аналізуючи тлумачення поняття «інше володіння особи» в ст. 233 КПК України вказувала, що законодавець пішов шляхом переліку складових частин іншого володіння, не надаючи переліку їх ознак. «На наш погляд, шлях елементарного переліку цих складових є малопродуктивним, оскільки, з одного боку, його можливо безмежно розширювати, а з іншого, він лишає багато питань практичного характеру щодо можливості віднесення того чи іншого об'єкту до іншого володіння особи. Тому більш ефективним видається інший підхід до нормативного визначення цього поняття, яке впливає із доктрини приватності» [8, с. 51].

Верховний Суд, надаючи власне тлумачення поняттю житло, яка міститься в ст. 233 КПК України, зазначив, що під житлом розуміють «предмети матеріального світу, які перебувають законно або незаконно у фактичному стабільному (тривалому) і безперервному володінні фізичної особи та призначені, пристосовані або спеціально обладнані для розміщення або зберігання її майна, вирощування або виробництва продукції, забезпечення побутових та інших потреб особи, а також оснащені будь-якими пристосуваннями (огорожею, запорами, сигналізацією, охороною тощо), які роблять неможливим або ускладненим проникнення до них» [9].

В цілому необхідно зазначити, що огляд житла чи іншого володіння особи не має визначальних особливостей з точки зору тактики його проведення. В той же час існує певна правова невизначеність щодо можливості проведення такого огляду за добровільної згоди власника, особливо за умов, коли житло чи інше володіння особи є місцем події. Так, відповідно до ч. 1 ст. 233 КПК України, «ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якою метою, інакше як лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді, крім випадків, установлених частиною третьою цієї статті» [2]. Досить часто огляд місця події проводиться після повідомлення про кримінальне правопорушення, що вчиняється, яке надходить на гарячу лінію «102», тому в окремих випадках невідкладні випадки можуть бути підставою для проведення даної слідчої дії. Проте, задля спрощення аналізу пропонується розмежувати огляд місця події в умовах, коли необхідно було рятувати життя, майно чи безпосередньо переслідувати особу, від умов, коли огляд місця події проводиться лише як первинна слідча (розшукова) дія без використання виключень, які передбачені в ч. 3 ст. 233 КПК України. І ключовим положенням, на яке необхідно звернути увагу, є ч. 2 ст. 237 КПК України, де зазначено, що «огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами цього Кодексу, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи» [2]. Відповідно до ч. 2 ст. 234 КПК України, обшук завжди проводиться на підставі ухвали слідчого судді. Таким чином можна зробити висновок, що огляд житла чи іншого володіння особи також має проводитись тільки на підставі ухвали слідчого судді. На практиці дане положення тлумачиться на користь ч. 1 ст. 233 КПК України, яке дозволяє здійснити проникнення до житла чи іншого володіння особи за добровільною згодою власника. Очевидно, що власник такого

житла як правило буде виступати потерпілим у кримінальному провадженні, а тому це в його інтересах допустити слідчо-оперативну групу до власного житла, адже така дія проводиться задля оперативного розкриття кримінального правопорушення. Тобто в цьому випадку досить складно констатувати факт порушення прав та законних інтересів, задля недопущення яких існує ст. 233 КПК України.

В той же час лишається проблема з ч. 2 ст. 237 КПК України, в якій не надаються будь-які виключення з окресленого правила, і огляд житла чи іншого володіння особи повинен проводитись виключно за правилами проведення обшуку, тобто на підставі ухвали слідчого судді. Кримінальне процесуальне законодавство не дозволяє проведення обшуку за добровільної згоди власника (саме задля уникнення зловживань з боку працівників правоохоронних органів), і таке саме правило повинно поширюватися і на огляд житла чи іншого володіння особи.

Як вже було зазначено, огляд житла чи іншого володіння особи також може проводитись як невідкладна слідча (розшукова) дія одразу після проникнення з метою рятування життя, майна чи безпосереднього переслідування особи. Власне в окремих випадках проникнення може відбуватися саме за такої підстави, що не передбачає отримання ухвали слідчого судді. В той же час така ухвала все одно є обов'язковою після проведення всіх процесуальних дій, в тому числі після проведення огляду місця події. «В той же час далеко не завжди після проведення огляду житла – місця події слідчі звертаються до слідчого судді щодо визнання законним його результатів. Дуже часто огляд житла (особливо у невідкладних випадках) проводиться на підставі добровільної згоди власника такого житла. Цього, на думку деяких слідчих, достатньо, і в подальшому до слідчого судді звертатися не потрібно. Очевидно, що такого роду висновок впливає з ч. 1 ст. 233 КПК, де сказано, що проникнення до житла відбувається або за добровільною згодою власника, або за ухвалою слідчого судді. Проте такий висновок не відповідає ч. 2 ст. 237 КПК, де сказано, що огляд житла проводиться за правилами, передбаченими для обшуку житла, а обшук житла завжди вимагає ухвали слідчого судді» [10, с.5].

Таким чином можна зробити висновок, що через специфіку формулювання ч. 2 ст. 237 КПК України будь-який огляд житла чи іншого володіння особи має проводитись лише на підставі ухвали слідчого судді. В теорії такий же висновок можна зробити при аналізі ч. 1 ст. 233 КПК України. Так, в даному положенні зазначено, що за добровільною згодою власника чи за ухвалою слідчого судді або суду допускається лише проникнення до житла чи іншого володіння особи. Тобто законодавець в ст. 233 КПК України дозволяє лише зайти в житло за добровільною згодою власника, але це положення не охоплює проведення будь-яких процесуальних дій в такому житлі, які вимагатимуть відповідного судового рішення. В той же час з точки зору звичайної логіки можна сказати, що таке тлумачення ч. 1 ст. 233 КПК України виглядає дещо специфічним, адже не зрозуміло, навіщо законодавцю окремо закріплювати порядок проникнення до житла, а окремо – порядок проведення процесуальних дій в житлі. В такому випадку ч. 1 ст. 233 КПК України є мертвою нормою, адже вона немає ніякого процесуального значення. Очевидно, що проникнення до житла чи іншого володіння не обмежується лише фактом такого проникнення, мають відбуватися певні процесуальні дії, задля проведення яких і відбулося проникнення. В той же час поло-

ження чинного кримінального процесуального законодавства не дозволяють зробити інший висновок, який очевидно є більш логічним. При цьому необхідно підкреслити, що на практиці огляд житла-місця події проводиться за добровільною згодою власника, і в практиці було вироблене негласне правило, що таке санкціонування огляду не суперечить положенням КПК України, а тому його не можна розглядати як порушення.

В той же час ми вважаємо, що положення чинного кримінального процесуального законодавства повинно відповідати тій практиці, яка наразі була сформована. При цьому ми ще раз підкреслюємо, що проведення огляду житла-місця події за добровільною згодою власника не порушує права такого власника, адже це в його інтересах надати максимально оперативно доступ до місця події слідчо-оперативній групі, яка, можливо, зможе розкрити відповідне кримінальне правопорушення «по гарячих слідах».

У зв'язку з цим ми пропонуємо внести зміни до ч. 2 ст. 237 КПК України та викласти її в наступній редакції: «2. Огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами цього Кодексу, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи. *Огляд місця події, який проводиться в житлі чи іншому володінні особи, може бути проведений за письмовою добровільною згодою власника без необхідності отримання ухвали слідчого судді*». В даному випадку необхідно лише зробити уточнення, що згода власника обов'язково має бути письмово посвідчена. Як правило, на практиці саме так і відбувається, але ми переконані, що таке правило також обов'язково має бути закріплене в КПК України щоб унеможливити можливі зловживання зі сторони правоохоронних органів з однієї сторони та забезпечити можливість доведення добровільності надання такої згоди на подальших етапах кримінального провадження з іншої. Переконані, що такі зміни дозволять привести у відповідність положення чинного кримінального процесуального законодавства по відношенню до практики, яка застосовується при проведенні огляду місця події-житла.

Література:

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88.
3. Справа «East/West Alliance Limited» проти України» (Заява № 19336/04). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_994#Text
4. Постанова Пленуму ВСУ від 06.11.2009 № 10 «Про судову практику про злочини проти власності». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09#Text>
5. Case of BUCK v. GERMANY, Application №. 41604/98. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-68920"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
6. Справа «Смирнов проти Росії» (Заяви № 46133/99 і 48183/99). URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=598>
7. Мирошніченко Т.М. Окремі питання реалізації нормативного змісту засади недоторканості житла чи іншого володіння особи у ході кримінального процесуального доказування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2020. Випуск 5, том 1. С. 176-181.
8. Вегера-Іжевська Ірина Володимирівна. Забезпечення права на недоторканість житла чи іншого володіння особи у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук за спеціальністю 12.00.09. Харків, 2018. 242 с.

9. Постанова Верховного Суду України від 24.03.2016 № 5-299кз15. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/57616386>
10. Аленін Ю.П., Торбас О.О. Процесуальні особливості огляду транспортного засобу за чинним КПК України. *Протидія організованій злочинній діяльності* : матеріали всеукраїнської наук.-практ. інтернет-конф. м. Одеса, 31 бер. 2017 р. Одеса, 2017. С. 3-5.

Klepikovsky V.G. Evaluation of the category "housing or other property of a person" through the prism of determining the scene of event in the criminal process

The article is devoted to the analysis of the legal category "housing or other property of a person" in terms of evaluating the concept of "place of the event" in the criminal process of Ukraine. In the article, the author notes that the inspection of a person's home or other possessions should also be carried out as an urgent investigative (search) action immediately after the break-in with the aim of saving life, property or direct persecution of the person. In fact, in some cases, penetration can take place precisely on such a basis that does not involve obtaining a decision of the investigating judge. At the same time, such a decision is still mandatory after conducting all procedural actions, including after conducting an inspection of the scene of the incident. Thus, the author concludes that

due to the specificity of the wording of part 2 of Art. 237 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, any inspection of a person's home or other possessions must be conducted only on the basis of a decision of an investigating judge. According to Part 1 of Art. 233 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, with the voluntary consent of the owner or by the decision of the investigating judge or court, only entry into the dwelling or other property of a person is allowed. That is, the legislator in Art. 233 of the Criminal Procedure Code of Ukraine allows only to enter a dwelling with the voluntary consent of the owner, but this provision does not cover the conduct of any procedural actions in such a dwelling, which would require a corresponding court decision. At the same time, from the point of view of ordinary logic, it can be said that the interpretation of Part 1 of Art. 233 of the Criminal Procedure Code of Ukraine looks a bit specific, because it is not clear why the legislator should separately establish the procedure for entering a dwelling, and separately – the procedure for conducting procedural actions in the dwelling. In this regard, the author concludes that it is necessary to make changes to the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Key words: inspection of the scene, housing or other property of a person, investigative (search) actions

*Макогін І. В.,**аспірантка кафедри криміналістики
Національного університету «Одеська юридична академія»*

СПРИЙНЯТТЯ ТА АНАЛІЗ СЛІДОВОЇ КАРТИНИ ВБИВСТВА, ВЧИНЕНОГО З НЕОБЕРЕЖНОСТІ

Анотація. Кожне явище завжди породжує інше, таким чином у світі все перебуває у тісному взаємозв'язку та взаємозалежності, злочинні діяння не є винятком, оскільки це події матеріального світу. Вбивства, що вчиняються з необережності, як і будь – які інші злочини, не можуть вчинятися безслідно, тобто вони залишають за собою відображення в навколишньому середовищі у вигляді слідів, які є важливим джерелом доказової інформації у розслідуванні вищевказаних кримінальних правопорушень.

У криміналістичній літературі розслідування вбивств, вчинених з необережності, посідає особливе місце, оскільки пов'язане з одним із видів найтяжчого кримінального правопорушення – злочину проти життя людини. Збирання доказів здійснюється за допомогою проведення слідчих дій, в свою чергу, дослідження та оцінка доказів полягає в з'ясуванні змісту відомостей про факти, перевірі цих відомостей, встановленні їх достовірності.

Визначено, що слідова картина злочину є обов'язковим елементом криміналістичної характеристики кримінального правопорушення, вона є певним інструментом, вектором, завдяки якому органи досудового розслідування можуть обрати напрям розкриття, розслідування злочину. Аналіз слідової картини таких вбивств дає змогу побудувати версії щодо винної особи, її поведінки та форми вини, що зумовлює правильну кваліфікацію вчиненого злочину. У статті проаналізовано думки вчених щодо даного поняття та наведено власне визначення «слідової картини вбивств, які вчинені з необережності».

Зазначено, що швидке та якісне розслідування кримінальних правопорушень, передбачених ст. 119 КК України, встановлення підозрюваних осіб, напряму залежить від аналізу та вивчення слідів, які виявлені на місці вчинення злочину. Тому важливе практичне значення має встановлення типових слідів вказаного злочину, які виникають при його вчиненні та були досліджені у статті.

Враховуючи, прийняту у криміналістичній літературі класифікацію слідів злочинів, аналізуючи матеріали слідчої та судової практики, у статті було виділено основні групи слідів, кримінального правопорушення, передбаченого ст. 119 КК України. Резюмовано, що до них відносяться: матеріальні та ідеальні сліди, вони охоплюють всі зміни обстановки, предметів, осіб, які можуть бути допитані, як свідки, а також покази підозрюваного, обвинуваченого. Наявність знань про сліди, які залишаються на місці вчинення злочину, дає можливість слідчому спрогнозувати та спланувати діяльність щодо подальшого його розслідування, що є вкрай важливо.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, вбивство з необережності, слідова картина злочину, види слідів злочину.

Постановка проблеми. Кожне кримінальне правопорушення неодмінно відбувається за певних умов, у певному місці,

де у будь-якому випадку залишається сукупність слідів, що в криміналістиці іменується слідовою картиною злочину (кримінального проступку).

Діяльність слідчих та оперативних підрозділів має завданням, відповідно до ст. 2 КПК України, 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 [2]. Хоча діяльність слідчого регламентована кримінальним процесуальним законодавством, однак нерозривно пов'язана із застосуванням криміналістичних знань. У розслідуванні кримінальних правопорушень він постійно використовує методи, прийоми і засоби, рекомендовані криміналістичною наукою, що забезпечує збір і оцінку доказів.

Стан дослідження. Слід зазначити, що криміналістичний аналіз розслідування злочинів та їх слідової картини у своїх працях здійснювали вчені як В.П. Колмаков, В.О. Коновалова, А.В. Іщенко, В.Г. Гончаренко, Н.О. Колесніченко, А.Г. Матусовський, В.В. Тіщенко, В.Ю. Шепітько, Ю.М. Черноус, В.П. Бахін, М.В. Салтевський, М.А. Погорецький, В.К. Лисиченко та інші.

Разом з тим, у криміналістиці, залишається недослідженою слідова картина кримінального правопорушення, передбаченого ст. 119 КК України, а саме вбивств через необережність.

Основним правом людини є право на життя. Конституцією України визначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [1].

Мета. Значення успішного розслідування і розкриття вбивств, вчинених з необережності, є не менш важливим, ніж розслідування і розкриття вбивств, вчинених з умислом. Розгляд кримінальних проваджень, передбачених ст. 119 КК України, завжди викликає великий суспільний резонанс. Слід зазначити, що розслідування таких вбивств містить в собі значні труднощі у встановленні їх обставин і форми вини винної особи. Подолати ці труднощі можливо лише за допомогою глибокого і всебічного аналізу слідової картини вбивства з необережності, що сприятиме швидкому розкриттю даного кримінального правопорушення.

Виклад основного матеріалу. Задля визначення та опису різновидів слідів, що залишаються на місці вчинення вбивства з необережності, та криміналістичного аналізу слідової картини даного злочину, необхідно розглянути та проаналізувати думки вчених щодо даного питання віцілому.

З положень наукової літератури вбачається, що, на жаль, досі відсутнє однозначне розуміння поняття «слідова картина».

На практиці аналіз слідової картини досить часто зводиться до виявлення фіксації окремих слідів, які помічаються слідчим, спеціалістом чи іншою уповноваженою особою, у випадковій послідовності.

В.О. Коновалова зазначає, що слідова картина злочину є новим елементом криміналістичної характеристики і становить собою комплекс слідів, які відображають картину події злочину та поведінку суб'єкта на місці злочину, дозволяє висунути найбільш обґрунтовані версії щодо його вчинення [6]. Слідова картина злочину як елемент криміналістичної характеристики має важливе значення, оскільки, на думку Топорецької З.М., вивчення слідів дає змогу визначити спосіб та механізм учинення злочину, спосіб його приховання, особу злочинця, знаряддя вчинення злочину, в тому числі встановити ряд обставин під час розслідування злочину, викрити неправдиві показання свідка або злочинця, приховані ним речові докази злочину [12].

Таким чином, слідова картина вчиненого кримінального правопорушення – це збірне поняття, яке включає в себе опис і характеристику слідів та ознак злочину на момент його виявлення, пов'язаних між собою та з іншими його обставинами і причетними до нього особами. Тим самим вона відображає всю сукупність обставин досліджуваної події, що входить до предмета доказування, і представляє собою сукупність носіїв і потенційних джерел інформації цього кримінального правопорушення.

Лише за допомогою системного аналізу слідової картини можна визначити закономірності появи та обґрунтованості існування будь-якого сліду в конкретній обстановці злочину, взаємозв'язок між обстановкою злочину, особою злочинця, способом вчинення кримінального правопорушення та об'єктом посягання, відтворити модель події, що насправді сталася, або ж виявити «негативні» обставини – ознаки інсценування.

Опис і дослідження слідів, як вказує М.В. Костенко, можуть наділити необхідною інформацією модель суспільно-небезпечної події, що допоможе висунути слідчі версії, виявити інші речові докази, а також прогнозувати моделі можливої поведінки суб'єкта злочину [7].

С.В. Головкін наголошує, що в цілому матеріальна природа слідів злочину є достатньо стабільною. Але, щоб вилучити зі слідів криміналістично-значущу інформацію, слід знати їх характеристику, механізм їх утворення, встановити локалізацію, форму існування у часі та просторі [3]. Таким чином, зв'язок слідової картини з обстановкою вчинення суспільно-небезпечного діяння є досить помітним.

М.В. Салтєвський вказує, що слідова картина є поєднанням ідеальних відображень і матеріальних слідів як джерел видимих і невидимих, прогнозованих слідів, що утворилися у момент вчинення злочину [10].

Цінність слідів полягає у закономірній взаємозалежності вчиненого кримінального правопорушення та його відбиттям, відображенням. Сліди, які утворюються під час вчинення вбивств з необережності, необхідно розглядати як носії відомостей про вчинення даного кримінального правопорушення, інформацію для пізнання події.

Оскільки злочин даної категорії вчиняється без попередньої підготовки, то сліди відображаються або ж за результатом вчинення правопорушення, або ж за результатом його приховування.

У розрізі взаємозв'язку способу вчинення злочину та слідів В.В. Тіщенко наголошує, що він будується за принципом прямого та зворотного зв'язку. Тобто їх дослідження може здійснюватись, з одного боку, від інформації про спосіб злочину до пошуку, виявлення та дослідження слідів злочинних дій, а з іншого від дослідження слідів до пізнання способу й інших обставин злочину [11].

Як зазначає Є.Д. Лук'янчиков, у процесі пізнавальної діяльності з розкриття злочину першочерговим є дослідження його слідів (предметів, фактів), які у подальшому можуть стати судовими доказами, тобто сліди злочину – це джерело інформації для встановлення істини у справі [8, 9].

Загалому криміналістичній літературі поняття «сліди злочину» розглядається у широкому та вузькому розумінні. У широкому значенні, сліди – це матеріальні та ідеальні відображення кримінального правопорушення, а також інші його наслідки. Щодо слідів у вузькому розумінні, то це фіксовані відображення ознак одного об'єкта (його зовнішньої будови) на іншому внаслідок їх контакту. У розслідуванні необхідно розрізняти матеріальні та ідеальні сліди.

Першу групу слідів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 119 КК України, становлять матеріальні сліди. Аналізуючи криміналістичну літературу, можна зробити висновок, що підними у криміналістиці прийнято розуміти всілякі зміни, які виникли в навколишньому середовищі, через виконання злочинцем певних дій, які пов'язані з вчиненням ним кримінального правопорушення на будь-якій із його стадій.

Загалом вищевказані види слідів можна виявити, як правило, в ході огляду місця події. Слідова картина на місці злочину дає можливість виявити і розпізнати різноманітні ознаки, які вказують на особу злочинця (їх кількість, професійні навички, риси характеру, звички), спосіб і обстановку вчинення злочину та ін. Існує велика ймовірність знайти й сліди самих злочинців (сліди рук, ніг, взуття та ін.).

Також на тілі, одязі, взутті підозрюваного, речах, що знаходились при ньому, можуть залишитися й сліди з місця події, наприклад: сліди крові, епітеліючі волосся потерпілої особи, залишки навколишнього середовища місця злочину (грунт, фарба, волокна деревини чи тканин) чи інші мікрооб'єкти.

Так, згідно з вироком Волинського апеляційного суду у кримінальному провадженні №556/224/19 від 07 лютого 2023 року вбачається, що ОСОБА_7, будучи членом Володимирецької районної організації УТМР, маючи посвідчення мисливця і дозвіл на право зберігання та носіння мисливської двохствольної гладкоствольної рушниці, вранці, 21.10.2018 року, разом із знайомими йому мисливцями, серед яких був і ОСОБА_10, прибув на територію мисливських угідь, що розташовані неподалік села Сопачів Володимирецького району Рівненської області, для полювання.

В ході полювання 21.10.2018 року, близько 16 години, обвинувачений, знаходячись в урочищі «Сокулле» у 14 кварталі 7 виділі Любахівського лісництва ДП «Володимирецьке лісове господарство», після спорядження патроном мисливської гладкоствольної рушниці моделі «ТОЗ-63» 16-го калібру (ствол № НОМЕР_1, колodka НОМЕР_2), прицілювався у постать, яку він сприйняв за дику тварину.

Після цього, ОСОБА_7, не маючи наміру на умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині, не передбачаючи можливості настання суспільно небезпечних наслідків своїх

дій, хоча повинен був та міг їх передбачити, проявив злочинну недбалість, а саме всупереч вимог п.п.3.7, 3.8, 3.10 «Положення про правила проведення полювань, поведження із зброєю та порядок видачі ліцензій на добування мисливських тварин», затвердженого Наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України від 17.10.2011 року № 549, згідно яких полювання необхідно проводити в умовах повної видимості, забороняється стріляти на шум, шарудіння по невиразно видимій цілі, стрільбу слід проводити із особливою обережністю, не переконавшись, що у напрямку пострілу відсутні люди, не передбачаючи настання суспільно – небезпечних наслідків свого діяння, хоча був зобов'язаний і мав реальну можливість їх передбачити, здійснив один постріл патроном, спорядженим картечню, із мисливської гладкоствольної рушниці моделі «ТОЗ-63» 16-го калібру, намагаючись при цьому влучити в дику тварину.

У результаті пострілу обвинуваченого картеч потрапила в ОСОБУ_10, який в цей час перебував на відстані від 20 до 30 метрів в кущах та за деревами, спричинивши при цьому останньому вогнепальне сліпе поранення голови з пошкодженням кісток черепа та головного мозку, яке відноситься до тяжких тілесних ушкоджень, і від якого 22.10.2018 року потерпілий помер.

Своїми діями через необережність, ОСОБА_7 вчинив кримінальне правопорушення, передбачене ч.1 ст.119 КК України.

У даному випадку, матеріальними слідами злочину стали: труп ОСОБИ_10 з пораненнями, мисливська гладко ствольна рушниця моделі «ТОЗ-63» 16-го калібру, частини патрону, спорядженого картечню, сліди взуття на місці, де знаходився обвинувачений. Вся слідова картина підтверджувала висновок про вбивство з необережності.

З іншого кримінального провадження Корсунь-Шевченківського місцевого суду Черкаської області по справі №699/800/19 від 05.09.2022 року вбачається, що обвинувачений (ОСОБА_8) 16 травня 2019 року, близько 22.20 год., перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння та знаходячись в м. Корсуні-Шевченківському, в районі перехрестя вул. Ярослава Мудрого та вул. Шевченка, на ґрунті миттєво виниклих неприязних відносин, не маючи наміру позбавити життя потерпілого (ОСОБА_10), не передбачаючи можливості настання його смерті від вчиненої ним дії, хоча повинен був і міг передбачити, наніс один удар кулаком правої руки в обличчя потерпілого, який від нанесеного удару не втримався на ногах, впав з положення стоячи з наступним ударом лобною ділянкою голови об тротуарну плитку у результаті чого отримав, згідно висновку судово-медичної експертизи від 06.06.2019 №05-11-02/98-19, отримав тілесні ушкодження у вигляді закритої черепно-мозкової травми: крововиливів під м'які мозкові оболонки обох півкуль головного мозку, крововиливів в м'які тканини лобної ділянки справа, забійної рани лобної ділянки справа з садном навколо неї, синця лобної ділянки зліва, крововиливу слизової оболонки нижньої губи зліва, які утворилися за 30 хвилин 2 години до настання смерті, які відносяться до тяжких тілесних ушкоджень, що небезпечні для життя, а в даному випадку спричинили настання смерті.

У даному випадку труп ОСОБИ_10, а саме тілесні ушкодження на останньому, є матеріальними слідами, на підставі яких було проведено судово-медичну експертизу та зроблено відповідний висновок.

Слід сказати, що часто поряд із матеріальними є можливість виявлення джерел ідеальних слідів, що несе велику цінність при розслідуванні кримінальної події. Особливістю їх утворення є відсутність безпосереднього контакту між взаємодіючими об'єктами. Останні у криміналістичній літературі називають інтелектуальними, слідами пам'яті, ідеальними чи психічними слідами, оскільки вони відобразили подію злочину в пам'яті свідків або підозрюваних.

Тобто під ідеальними слідами в криміналістиці слід розуміти відображення події в пам'яті людини, наприклад, певні уявні образи зовнішності злочинця, його дії та наслідки цих дій. Аналізуючи вищевказане, можна зробити висновок, що лише людина є виключним носієм та об'єктом, що відображає ідеальні сліди, тому що ідеальне відображення формується у свідомості особистості.

Сліди у свідомості людини, що являють собою специфічну формувищого рівня психічного, цілеспрямованого, активного, вибіркового відображення, здійснюваного 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, та є формою збереження відповідної інформації [4].

Відносно розуміння поняття ідеальних слідів, вважаємо слушною позицію Д.В. Затенацького, відповідно до якої: ідеальні сліди – це не тільки результат відображення дійсності у свідомості певної людини, а й форма збереження (відображення) відповідної інформації [5].

Так, з вищевказаного вироку Корсунь-Шевченківського районного суду Черкаської області по справі №699/800/19 від 05.09.2022 року, а також з показань обвинуваченого, який свою вину у вчиненні злочину, передбаченого ч.1 ст.119 КК України, визнав повністю вбачається, що він йшов з роботи та помітив, що ОСОБА_11 чіплявся до чужих дітей. Він зробив зауваження, але останній у відповідь образив його. Після цього обвинувачений один раз вдарив ОСОБА_11 в голову, від чого той впав на землю та втратив свідомість. Далі обвинувачений побіг в магазин і придбав пляшку води, щоб надати допомогу останньому. Він обливав потерпілого водою, викликав швидку медичну допомогу і поліцію, що підтвердили і свідки – очевидці події. Таким чином, можна стверджувати, що показання обвинуваченого і свідків у даному випадку є ідеальними слідами, які разом з матеріальними довели вчинення суспільно-небезпечного діяння, вчиненого з необережності.

Висновки. Підсумовуючи викладене, слід вказати, що слідова інформація, яка залишається в конкретній обстановці після вчинення суспільно небезпечного діяння, її дослідження допомагає розкрити злочин, висунути і перевірити версії щодо кримінального правопорушення. Слідова картина та обстановка вчиненого кримінального правопорушення взаємопов'язані. При розслідуванні кримінального правопорушення даної категорії існує велика ймовірність виявлення як матеріальних, так і ідеальних слідів, оскільки дане кримінальне правопорушення вчиняється без підготовки до нього.

Отже, слідова картина вбивства, вчиненого з необережності – це комплекс матеріальних та ідеальних слідів, які відображають механізм злочинної події та поведінку суб'єкта на місці злочину, допомагають у встановленні форми його вини та інші важливі обставини цього злочину.

Література:

1. Конституція України: офіційний текст. Київ: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення 28.06.1996).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: офіційний текст. Київ: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>. (дата звернення 13.04.2012).
3. Головкин С.В. Особливості слідової картини при вчиненні шахрайств.: <https://corplguvd.lg.ua/d120604.html> (дата звернення 2008).
4. Затенацький Д. В. Ідеальні сліди в криміналістиці: сутність і види. Проблеми законності. Х. : Нац. юрид. акад. України, 2006. Вип. 78. С. 175–181.
5. Затенацький Д. В. Ідеальні сліди в криміналістиці (техніко-криміналістичні та тактичні прийоми їх актуалізації) : монографія / за ред. В. Ю. Шенітька. Х. : Право, 2010. 160 с.
6. Коновалова В.О. Вбивство: мистецтво розслідування: монографія / В.О. Коновалова. Харків: Факт, 2001. 311 с.
7. Костенко М.В. Криміналістична характеристика вбивств на замовлення : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика ; судова експертиза». Х., 2003. 20 с.
8. Лук'янчиков Є.Д. Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів : монографія / Є.Д. Лук'янчиков. К. : НАВСУ, 2005. 360 с.
9. Лук'янчиков Є.Д. Інформаційне забезпечення розслідування злочинів (правові і тактико-криміналістичні аспекти) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / Є.Д. Лук'янчиков. К., 2005. 36 с.
10. Салтєвський М.В. Криміналістика (у сучасному вигляді): підручник. К.: Кондор, 2005. 588 с.
11. Тищенко В.В. Корисливо-насильницькі злочини: криміналістичний аналіз: монографія. Одеса: Юрид. література, 2002. 360 с.
12. Топорецька З.М. Слідова картина, як джерело первинної інформації про вчинення злочинів у сфері грального бізнесу. *Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції Реформування національного та міжнародного права: перспективи та сьогодення*: (м. Одеса, Україна, 29–30 вересня 2011р.). Одеса: у 2-х частинах. Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2011. Ч. 2. 105–108 с.

Makohin I. Perception and analysis of the trace pattern of negligent homicide

Summary. Each phenomenon always gives rise to another, thus everything in the world is closely

interconnected and interdependent, and criminal acts are no exception, as they are events of the material world. Murders committed by negligence, like any other crime, cannot be committed without a trace, that is, they leave a reflection in the environment in the form of traces, which are an important source of evidence in the investigation of the above criminal offenses.

In the forensic literature, the investigation of negligent homicide occupies a special place, as it is associated with one of the most serious criminal offenses – a crime against human life. The collection of evidence is carried out through investigative actions, while the examination and evaluation of evidence consists in finding out the content of information about the facts, verifying this information, and establishing their reliability.

It is determined that the trace picture of a crime is a mandatory element of the forensic characterization of a criminal offense; it is a certain tool, a vector through which pre-trial investigation authorities can choose the direction of crime detection and investigation. The analysis of the trace pattern of such murders makes it possible to build versions of the guilty person, his/her behavior and the form of guilt, which determines the correct qualification of the crime committed. The article analyzes the opinions of scholars on this concept and provides the author's own definition of "trace pattern of negligent homicides".

The author notes that a prompt and high-quality investigation of criminal offenses under Article 119 of the Criminal Code of Ukraine and identification of suspects directly depend on the analysis and study of traces found at the crime scene. Therefore, it is of great practical importance to identify the typical traces of this crime which arise during its commission and have been investigated in this article.

Given the classification of crime traces adopted in the forensic literature, and analyzing the materials of investigative and judicial practice, the article identifies the main groups of traces of the criminal offense under Article 119 of the Criminal Code of Ukraine. The author summarizes that these include: material and ideal traces; they cover all changes in the environment, objects, persons who can be interrogated as witnesses, as well as the testimony of the suspect or the accused. Having knowledge of the traces left at the crime scene allows the investigator to predict and plan activities for further investigation, which is extremely important.

Key words: criminal offense, negligent homicide, trace pattern of crime, types of traces of crime.

Маленко О. В.,*кандидат юридичних наук,**адвокат, керуючий партнер**Адвокатського об'єднання INTERLEGUM*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОБВИНУВАЧЕНОГО В КОРУПЦІЙНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЗА УЧАСТІ КОНФІДЕНТІВ (ЩОДО СУБ'ЄКТА, ЯКИЙ УПОВНОВАЖЕНИЙ ЗАЛУЧАТИ КОНФІДЕНТА)

Анотація. В запропонованій статті розкривається теоретична та практична проблематика використання інституту конфіденційного співробітництва у кримінальному провадженні по корупційним кримінальним правопорушенням. Автором акцентовано увагу на відсутності чіткого нормативно-правового регулювання кола суб'єктів, які уповноважені вирішувати питання про залучення конфідента до здійснення досудового розслідування, що негативно впливає на правозастосовну практику. Також висвітлюються проблеми протиріч між нормами кримінального процесуального закону щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій за участі конфіденційних осіб та доктринальні дискусії з цього приводу в науці кримінального процесу.

Автором проведено вивчення судової практики Вищого антикорупційного суду та Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду за останні роки (2019-2023) щодо особливостей вирішення питання про участь конфідента в корупційних кримінальних провадженнях на підставі чого зроблено висновки про наявність значної кількості поглядів з приводу повноважень прокурора та слідчого залучати відповідних осіб та порядку оформлення такого рішення.

На відміну від інших доктринальних робіт з означеної проблематики, в даній статті наводяться міркування стосовно впливу сучасного стану правової регламентації використання конфіденційного співробітництва та актуальної судової практики в частині реалізації відповідних приписів кримінального процесуального закону на стан дотримання прав та законних інтересів обвинуваченого. Автором на основі вивчення вироків Вищого антикорупційного суду та ухвал Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду стверджується, що будь-які порушення сторони обвинувачення з приводу залучення конфідента на сьогодні визнаються неістотними, а тому не мають ніякого процесуального значення.

Водночас в правозастосовній практиці зустрічаються виправдувальні вирокі, які мотивовані невідповідністю порядку прийняття рішення про участь конфідента в корупційному кримінальному провадженні (неналежний суб'єкт ухвалення процесуального рішення), що зумовлює недопустимість доказів, які сторона обвинувачення отримує в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій, проте це не є певною тенденцією, а швидше виняток із правила. Окрім того, в подальшому такі вирокі скасовуються судами вищих інстанцій.

На основі аналізу норм кримінального процесуального закону, практики його застосування та доктринальних здо-

бутків науки кримінального судочинства, автором констатується факт недоцільності формування позиції сторони захисту на спростуванні допустимості доказів сторони обвинувачення на підставі залучення конфідента неуповноваженим суб'єктом або ж неналежного процесуального оформлення прийняття ним відповідного рішення.

Ключові слова: кримінальний процес, негласні слідчі (розшукові) дії, використання конфіденційного співробітництва, конфідент, реалізація права на захист.

Постановка проблеми. Набуття чинності КПК України 2012 року було пов'язано з запровадженням у кримінальному процесі України інституту негласних слідчих (розшукових) дій, які до цього в кримінальному судочинстві нашої держави існували лише в межах оперативно-розшукової діяльності. Новизна вказаного кримінального процесуального явища та недоліки у його нормативно-правовій регламентації викликають істотні дискусії в доктрині вітчизняного кримінального процесуального права, а також складнощі в практичній діяльності щодо застосування відповідних приписів кримінального процесуального закону.

Серед негласних слідчих (розшукових) дій проблематика використання конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні викликає найбільше науково-теоретичних суперечок, зокрема, одні вчені-процесуалісти взагалі заперечують наявність такої самостійної негласної слідчої (розшукової) дії й розглядають її як допоміжний засіб, інші навпаки вважають його особливою негласною слідчою (розшуковою) дією. Водночас і представники юридичної науки, і практикуючі юристи наголошують на неналежному рівні нормативно-правового регулювання досліджуваного кримінального процесуального інституту, в т.ч. й з приводу суб'єкта, який уповноважений вирішувати питання про залучення конфідента до конфіденційного співробітництва. При таких обставинах надзвичайний доктринальний та практичний інтерес викликає судової практика з порушеного питання та її вплив на стан захисту прав та законних інтересів обвинуваченого в кримінальному провадженні.

Стан дослідження. Проблематиці проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному судочинстві України присвячені праці таких вітчизняних вчених-процесуалістів як: О.П. Бабіков, М.В. Багрий, О.А. Білічак, А.А. Венедіктов, О.М. Дроздов, В.А. Колесник, Ю.В. Колесник,

В.В. Комашко, Л.М. Лобойко, В.В. Луцик, О.В. Музиченко, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, В.М. Тertiшник, Р.М. Шехавцов, М.О. Шилін, В.В. Шум, М.Є. Шумило, А.А. Щадило, А.М. Янчук та інших.

Безпосередньо актуальним проблемам використання конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні приділено увагу в наукових роботах наступних вчених в галузі кримінального процесуального права: К.В. Антонов, Ю.І. Гекова, Н.О. Гольдберг, П.В. Горбенко, В.І. Максимов, С.М. Мороз, В.Д. Музиченко, Д.Б. Сергєєва, С.М. Салтиков, В.В. Стріжук, О.О. Подобний, Я.О. Тализіна, С.Р. Тагієв, І.Р. Шинкаренко.

Водночас опрацювання відповідних теоретичних джерел свідчить, що поза увагою представників доктрини кримінального процесу залишаються питання реалізації функції захисту прав та законних інтересів обвинуваченого в кримінальному провадженні, оскільки в переважній більшості випадків досліджуються різноманітні аспекти діяльності сторони обвинувачення.

Мета статті полягає у вивченні сучасного стану нормативно-правового регулювання порядку залучення особи (щодо суб'єкта, який уповноважений вирішувати дане питання) до конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні, аналізі судової практики стосовно застосування положень КПК України, з'ясуванні особливостей впливу правозастосування на стан захисту прав і законних інтересів обвинуваченого в корупційних кримінальних провадженнях.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 8 Конституції України в Україні визнається і діє принцип верховенства права [1]. В галузі кримінального судочинства засада верховенства права означає закріплену в КПК України гарантію досягнення завдань кримінального провадження, що спрямована на забезпечення прав і свобод учасників кримінального провадження, захист від невинуватого втручання в права людини з боку суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності, узгодження і баланс протилежних інтересів у кримінальному провадженні шляхом застосування конвенційних стандартів [2, с. 47]. З наведеного слідує, що вказаний принцип кримінального провадження має на меті досягнення завдань кримінального провадження до яких згідно ст. 2 КПК України, серед іншого, віднесено застосування належної правової процедури до кожного учасника кримінального провадження.

Категорія правова процедура в кримінальному процесі розглядається як встановлена кримінальним процесуальним законодавством система ієрархічно побудованих алгоритмів дій учасників кримінального провадження, модель розвитку кримінальних процесуальних відносин [3, с. 218]. Застосування належної процедури як завдання кримінального провадження означає таку діяльність всіх учасників кримінального провадження, яка здійснюється в суворій відповідності з нормами кримінального процесуального закону, та відповідає засадам кримінального судочинства.

Аналіз чинного КПК України дає підстави стверджувати, що у правовій регламентації проведення негласних слідчих (розшукових) дій наявні істотні прогалини, які свідчать про відсутність правової процедури (а отже, й можливості забезпечення її належності) щодо проведення окремих процесуальних дій (в т.ч. й переліку суб'єктів, які уповноважені їх здійснювати), а відповідно в практичній діяльності по захисту прав та законних інтересів обвинуваченого виникають істотні

труднощі з приводу допустимості доказів, які одержуються стороною обвинувачення за результатами проведення названих негласних заходів. Особливо гостро вказані проблемні питання проявляються в корупційних кримінальних провадженнях, де негласні слідчі (розшукові) дії мають надзвичайно широке застосування, й досить часто (наприклад, при одержанні неправомірної вигоди) ключовими або ж навіть єдиними доказами обвинувачення є фактичні дані, що здобуті внаслідок їх проведення.

Варто погодитися з міркуваннями М.А. Погорецького, що найбільш вразливими та незахищеними права особи стають в процесі здійснення негласних слідчих (розшукових) дій, адже тут відбувається найсуттєвіше втручання у них. Негласні засоби отримання доказової інформації можуть бути як ефективним засобом отримання доказів, так і засобом грубого порушення прав, свобод і законних інтересів осіб, які потрапляють до його сфери. Тому застосування таких засобів у кримінальному процесі потребує як постійного удосконалення його оперативності, так і процесуальних гарантій законності такого застосування та використання його результатів у кримінальному процесуальному доказуванні [4, с. 186]. Тобто самі по собі негласні слідчі (розшукові) дії становлять серйозне втручання у сферу прав, свобод та законних інтересів особи навіть у випадку їх проведення згідно порядку, передбаченого кримінальним процесуальним законом, а у разі відсутності або нечіткості відповідних кримінальних процесуальних приписів можливості для зловживань з боку правоохоронних органів суттєво збільшуються.

Чинний кримінальний процесуальний закон України передбачає можливість використання конфіденційного співробітництва у кримінальному судочинстві. Відповідний інститут є новелою для вітчизняного кримінального процесу, адже до 2012 року досліджуваний інструмент теоретично розроблявся та легально регулювався виключно в межах оперативно-розшукової діяльності. На сьогодні використання конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні має досить поверхневу регламентацію, оскільки його нормативне закріплення забезпечується лише ст. 275 КПК України.

За ч. 1 ст. 275 КПК України під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених КПК України [5]. Отже, в кримінальному судочинстві України конфіденційне співробітництво може використовуватися у таких двох формах: (1) для одержання інформації від конфідента та (2) залучення конфідента до проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Аналіз нормативно-правового регулювання досліджуваного кримінального процесуального інституту свідчить, що відсутня чітка регламентація тих, хто залучає до співпраці, як використовується інформація, як вона формалізується, по яких негласних слідчих (розшукових) діях можна використовувати конфідентів та під час розслідування яких злочинів [6, с. 112]. Як бачимо, використання конфіденційного співробітництва в сучасному кримінальному процесі України викликає суттєві теоретичні та практичні проблеми, які потребують нагального вирішення з боку законодавця. Для цілей нашого дослідження варто зосередитися на питаннях переліку суб'єктів, які упов-

новажені залучати конфідента до участі в кримінальному провадженні.

Очевидною проблемою, яка слідує з правового аналізу ч. 1 ст. 275 КПК України, є можливість залучення особи до конфіденційного співробітництва лише слідчим, адже про прокурора в даній кримінальній процесуальній нормі мова не йде взагалі. Такий підхід законодавця видається дивним, оскільки за таких обставин слідчий має більший обсяг повноважень у кримінальному провадженні, ніж прокурор, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням й згідно норм кримінального процесуального закону може самостійно проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії.

Відповідно до ч. 6 ст. 246 КПК України за рішенням слідчого чи прокурора до проведення негласних слідчих (розшукових) дій можуть залучатися також інші особи [5]. З урахуванням того, що до проведення негласних слідчих (розшукових) дій можуть залучатися інші особи як слідчим, так і прокурором, правозастосовна практика переважно йде шляхом того, що прокурор наділений повноваженнями приймати рішення про участь конфідента в кримінальному провадженні.

У вирокі Вищого антикорупційного суду від 20 липня 2022 року по справі №161/12522/18 зазначено, що особа залучалась до конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні постановою прокурора, тобто після об'єднання кримінальних проваджень вказана особа вважається належним чином залученою до проведення негласних слідчих дій у об'єднаному кримінальному провадженні, а зібрані за участю такої особи докази по кожному окремому епізоду провадження вважаються належними і допустимими [7]. На переконання суду, винесення прокурором постанови про залучення конфідента до конфіденційного співробітництва згідно ст. 275 КПК України є законним, а відповідно докази отримані за участі такого суб'єкта є допустимими.

Згідно ч. 4 ст. 246 КПК України виключно прокурор має право прийняти рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину [5]. Вивчення правозастосовної практики свідчить, що практично завжди в постановях прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину (в корупційних кримінальних провадженнях, як правило, у формі спеціального слідчого експерименту) прокурор вказує про залучення конфідента до конфіденційного співробітництва, хоча ні приписами ст. 251 КПК України, ні положеннями ч. 7 ст. 271 КПК України зазначене від прокурора не вимагається. Фактично йдеться про використання конфіденційного співробітництва у формі залучення конфідента до проведення негласних слідчих (розшукових) дій на підставі ч. 1 ст. 275 КПК України. З аналізу судової практики в корупційних кримінальних провадженнях вбачається, що часто сторона захисту посилається на недопустимість доказів, які були отримані обвинуваченням за результатами проведення негласних слідчих (розшукових) дій, якщо рішення про залучення конфідента до конфіденційного співробітництва прийняв прокурор шляхом оформлення постанови про контроль за вчиненням злочину.

У вирокі Вищого антикорупційного суду від 18 травня 2022 року по справі №991/10566/20 вказано, що прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, уповноважений доручати слідчому,

органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а в необхідних випадках – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії в порядку, визначеному КПК України. Відповідно до ч. 4 ст. 246 КПК України виключно прокурор має право прийняти рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину. Зі змісту ч. 6 ст. 246 КПК України випливає, що слідчий чи прокурор своїм рішенням визначають осіб, яких слід залучити до проведення негласних слідчих (розшукових) дій. В даній нормі не обмежене коло осіб, які можуть залучатися слідчим чи прокурором до проведення негласних слідчих (розшукових) дій, тобто до їх проведення залучаються ті особи, участь яких сприятиме належному проведенню процесуальної дії. Отже, до дискреційних повноважень прокурора належить вирішення того, кого конкретно слід залучити до проведення будь-якої негласної слідчої (розшукової) дії. В контексті ч. 6 ст. 246 КПК України конфідент був іншою особою, а тому, залучаючи його до проведення негласних слідчих (розшукових) дій, прокурор, здійснюючи процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, реалізував свої дискреційні повноваження, передбачені зазначеною нормою. Посилання захисника на незаконність відповідного рішення прокурора є неспроможними [8]. Таким чином, прокурор уповноважений вирішувати питання про участь конфідента в кримінальному провадженні шляхом його залучення до проведення негласних слідчих (розшукових) дій при реалізації свого виключного повноваження щодо надання дозволу на проведення контролю за вчиненням злочину (без прийняття окремого рішення, в т.ч. й у формі постанови).

Відповідні міркування суду обґрунтовуються протиріччям між приписами ч. 6 ст. 246 КПК України та ч. 1 ст. 275 КПК України, де передбачено право залучення «інших осіб» до проведення негласних слідчих (розшукових) дій: у першому випадку – слідчим та прокурором, а в другому випадку – виключно слідчим. В доктрині кримінального процесу наявні дві протилежні думки з цього питання: (1) сутність першого підходу полягає в тому, що категорії «інші особи» у ч. 6 ст. 246 КПК України та в ч. 1 ст. 275 КПК України є тотожними й право залучати інших осіб (в т.ч. й конфідентів) належить і прокурору, і слідчому; вказану розбіжність слід усунути шляхом внесення змін до ч. 1 ст. 275 КПК України щодо надання відповідних повноважень прокурору поряд зі слідчим [9, с. 88-89]; (2) протилежна позиція зводиться до того, що поняття «інші особи» в ч. 6 ст. 246 КПК України передбачає участь оперативних працівників, спеціалістів, співробітників технічних підрозділів, перекладачів, заявників, потерпілих, свідків, викривачів тощо (їх участь у проведенні негласних слідчих (розшукових) дій полягає у сприянні та наданні певної допомоги в організації таких негласних заходів), а термін «інші особи» в ч. 1 ст. 275 КПК України охоплює виключно конфідентів, що характеризується як співробітництво (спільна діяльність конфідента та правоохоронного органу) [10, с. 343-345].

Враховуючи факт відсутності на сьогодні спеціального статусу в конфідента згідно положень кримінального процесуального закону України, передчасно вести мову про будь-яку відмінність між конфідентом-свідком (заявником, потерпілим) у відповідності до ч. 1 ст. 275 КПК України та свідком, потер-

пілим, заявником за ч. 6 ст. 246 КПК України. Разом з цим, в майбутньому не виключаємо можливість внесення змін до КПК України з приводу нормативної регламентації специфіки конфідента як учасника кримінального провадження, що потребуватиме удосконалення кримінальних процесуальних норм з метою усунення тих чи інших протиріч. Водночас запровадженню означених новел має передувати ґрунтовна теоретико-правова розробка досліджуваної кримінальної процесуальної категорії та її відмежування від конфіденційного співробітництва й правового положення конфідента в науці та практиці оперативно-розшукової і контррозвідувальної діяльності.

В науковій юридичній літературі з проблематики кримінального судочинства цілком справедливо наголошується, що мають місце ситуації, коли необхідна блискавична реакція з боку правоохоронних органів (наприклад, коли заявник із повідомленням про злочин звертається до прокурора). У таких випадках передача кримінального провадження, зареєстрованого прокурором, з органу прокуратури до органу досудового розслідування, призначення слідчих у кримінальному провадженні, ознайомлення їх з матеріалами, підготовка клопотань про надання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які ще необхідно погоджувати у прокурора перед подачею слідчому судді на розгляд, призведе лише до затягування часу. У той час як прокурор може самостійно здійснити всі необхідні слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії й інші процесуальні дії у відповідному кримінальному провадженні. І все це за умови, що до конфіденційного співробітництва заявника чи іншу особу прокурор залучить самостійно і в жодному своєму процесуальному рішенні не буде залежати від слідчого [11, с. 257]. Наведені міркування заслуговують на увагу, адже хоча за концепцією чинного кримінального процесуального закону України функція проведення досудового розслідування кримінального провадження покладена на слідчого, а функція здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва реалізується прокурором, останній не позбавлений можливості самостійно проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії, що очевидно потребує надання можливості залучати конфідента до конфіденційного співробітництва прокурором.

У практичній діяльності поширені випадки, коли особу до конфіденційного співробітництва залучає спершу слідчий (в порядку ч. 1 ст. 275 КПК України), а згодом і прокурор (згідно ч. 6 ст. 246 КПК України) під час прийняття ним рішення про проведення контролю за вчиненням злочину. Зокрема, у вироку Вищого антикорупційного суду від 01 березня 2023 року по справі №203/94/18 суд відмовляючи в доводах сторони захисту щодо недопустимості протоколів про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, виходячи з відсутності у прокурора повноважень залучати особу до конфіденційного співробітництва, вказав, що в матеріалах кримінального провадження наявна заява конфідента про надання добровільної згоди на залучення до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні, яка адресована слідчому, а постановою слідчого про залучення особи до проведення негласних слідчих (розшукових) дій конфідента було залучено до їх проведення, отже, вимоги ч. 1 ст. 275 КПК України у цьому випадку дотримані. Факт того, що згода особи на конфіден-

ційне співробітництво отримана до винесення постанови про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, об'єктивно не впливає на правомірність подальшого проведення контролю за вчиненням злочину, адже він проведений за попередньої добровільної згоди особи [12]. У вироку Вищого антикорупційного суду від 18 травня 2022 року по справі №991/10566/20 зроблено висновок, що прокурор своєю постановою залучав конфідента до проведення негласних слідчих (розшукових) дій, адже саме останнього обвинувачений просив надати неправомірну вигоду, у зв'язку з чим лише конфідент міг на виконання відповідних домовленостей передати неправомірну вигоду обвинуваченому. Суд наголошує, що прокурор не залучав потерпілого до конфіденційного співробітництва, адже останній був залучений як конфідент на підставі постанови детектива Національного антикорупційного бюро України [8]. Як бачимо, відсутність належної правової регламентації використання конфіденційного співробітництва в чинному КПК України зумовлює потребу кілька разів приймати рішення про залучення однієї і тієї ж особи до конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні, що призводить до зайвої витрати процесуальних ресурсів правоохоронних органів та ускладнення для сторони захисту обґрунтування недопустимості доказів обвинувачення.

Аналіз актуальної практики застосування норм кримінального процесуального закону України по корупційним кримінальним провадженням свідчить про наявність випадків, коли залучення прокурором конфідента до конфіденційного співробітництва у кримінальному провадженні визнається незаконним. Я.О. Талізін зазначає, що судова практика ставить під сумнів право прокурора користуватись повноваженнями з приводу використання конфіденційного співробітництва, визнаючи протиправним відповідну постанову прокурора, а за правилом «плодів отруєного дерева» всі докази, які були отримані під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій за участі конфідентів, є недопустимими, що призводить до ухвалення виправдувальних вироків і не притягнення винуватих осіб до відповідальності, передбаченої законом, виключно з підстав процесуальних порушень [9, с. 86-87]. З такими доводами не можна погодитися, оскільки на сьогодні застосування судом відповідних норм КПК України свідчить про протилежні тенденції. В одних випадках, визнаючи постанови про залучення конфідентів до конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні незаконними, суд вказує на істотність порушення вимог КПК України й визнає докази недопустимими, однак в багатьох інших кримінальних провадженнях судом за результатами констатації незаконності таких постанов прокурорів наголошується на неістотності допущених порушень кримінального процесуального закону, а тому докази обвинувачення є допустимими.

У вироку Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 23 липня 2019 року по справі №243/7153/16 зазначається, що згоду конфідент на конфіденційне співробітництво надав 18 лютого 2016 року, а його залучення до конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій відбулося лише постановою прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії – контроль за вчиненням злочину, від 29 березня 2016 року. За змістом постанови конфідента залучено до конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій

у цьому кримінальному провадженні, а не лише під час здійснення контролю за вчиненням злочину. Згідно ст.ст. 36 та 271 КПК України не передбачено право прокурора залучати осіб до конфіденційного співробітництва. Імперативною нормою ст. 275 КПК України чітко передбачені повноваження слідчого щодо використання інформації, отриманої внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених КПК України. Прокурором порушено вимоги ст. 275 КПК України, отже залучення конфідента до проведення негласних слідчих (розшукових) дій, яке було здійснено постановою прокурора, відбулось шляхом реалізації прокурором повноважень, не передбачених КПК України [13]. Аналогічна правова позиція викладена у виправдувальному вирокі Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 01 листопада 2019 року по справі №243/6086/18 [14]. На переконання суду, означені порушення вимог кримінального процесуального закону є істотними, що має процесуальним наслідком визнання доказів сторони обвинувачення недопустимими та ухвалення виправдувального вироку. Однак згодом дані вирoki були скасовані судом апеляційної інстанції.

У вирокі Вищого антикорупційного суду від 03 червня 2021 року по справі №754/10882/17 колегія суддів дійшла висновку, що при прийнятті прокурором постанови про проведення негласних слідчих (розшукових) дій – контроль за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту, конфідента було залучено до конфіденційного співробітництва. Матеріали кримінального провадження не містять окремого процесуального рішення детектива чи прокурора про залучення конфідента до конфіденційного співробітництва, що узгоджується з приписами кримінального процесуального закону [15]. Йдеться про відсутність потреби винесення окремої постанови слідчим чи прокурором з приводу залучення конфідента до конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні.

Тим не менш, при апеляційному перегляді вказаного вироку Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду в ухвалі від 18 січня 2022 року по справі №754/10882/17 вирішила, що міркування суду першої інстанції з приводу залучення прокурором конфідента постановою про проведення негласних слідчих (розшукових) дій – контроль за вчиненням злочину у формі спеціального слідчого експерименту, є помилковими. Прокурор у вказаній постанові тільки констатував одержання згоди від особи на її залучення до конфіденційного співробітництва та проведення негласних слідчих (розшукових) дій. КПК України не містить вимоги щодо окремого оформлення у формі постанови рішення щодо залучення особи до участі в проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, тому відсутність у матеріалах кримінального провадження рішення про відповідне залучення із даними про особу, яка залучала конфідента до конфіденційного співробітництва, не свідчить про наявність таких порушень, які б могли призвести до ухвалення незаконного та/або необґрунтованого рішення; залучення конфідента до участі в контролі за вчиненням злочину було обумовлено об'єктивними обставинами та відповідає положенням ч. 6 ст. 246 КПК України [16]. З наведеного вбачаються такі висновки: (1) залучення конфідента в порядку ч. 1 ст. 275 КПК України не передбачає прийняття слідчим рішення, а тому й не потребує винесення ним будь-якої окремої постанови; (2) прокурор

може залучати конфідента до участі в проведенні негласних слідчих (розшукових) дій на підставі ч. 6 ст. 246 КПК України, однак в цьому випадку має місце не прийняття ним рішення про участь особи в негласних заходах, а виключно констатація факту добровільної згоди такого суб'єкта на співробітництво з правоохоронними органами; (3) враховуючи відсутність рішення прокурора чи слідчого з вказаного питання як у формі постанови, так і в будь-якій іншій формі, яка відповідає вимогам, що висуваються до постанови, а також потреби у наявності такого процесуального документа з огляду на приписи кримінального процесуального закону, виключаються будь-які порушення (як істотні, так і не істотні) норм КПК України при залученні особи до конфіденційного співробітництва.

Такі висновки щодо допустимості доказів обвинувачення, які були отримані за результатами проведення негласних слідчих (розшукових) дій за участі конфідентів, без письмового рішення слідчого чи прокурора про його залучення до конфіденційного співробітництва в кримінальному провадженні, підтверджується вивченням актуальної судової практики по корупційним кримінальним провадженням.

Зокрема, у вирокі Вищого антикорупційного суду від 12 травня 2021 року №757/38626/17 наголошується, що відсутність у матеріалах кримінального провадження процесуального рішення слідчого чи прокурора про залучення конфідента до проведення негласних слідчих (розшукових) дій не відповідає положенням ч. 6 ст. 246 КПК України. Разом з цим, таке порушення не є істотним, а тому не має наслідком визнання недопустимими доказів. Відсутність в матеріалах кримінального провадження підтвердження встановлення конфіденційного співробітництва з особою не змінюють правового змісту проведених процесуальних дій в межах негласних слідчих (розшукових) дій та не ставлять під сумнів адекватність, правову обізнаність або добровільність на проведення таких дій цієї особи. Згідно ст. 275 КПК України не передбачено отримання заяви чи укладення угоди про конфіденційне співробітництво з особою, як не передбачено і прийняття відповідного рішення стосовно цієї обставини. Під час розгляду кримінального провадження встановлена відсутність провокації з боку залученого до проведення негласних слідчих (розшукових) дій конфідента, а факт такої участі він підтвердив та повно й послідовно давав пояснення про обставини цієї негласної слідчої (розшукової) дії в судовому засіданні, що свідчить про добровільну згоду на участь у ній [17].

Аналогічна правова позиція викладена у вирокі Вищого антикорупційного суду від 17 жовтня 2022 року №502/1960/17, де суд відхиляючи доводи сторони захисту щодо відсутності в матеріалах кримінального провадження жодного процесуального рішення про залучення особи до конфіденційного співробітництва, вказав, що за ч. 6 ст. 246, ч. 1 ст. 275 КПК України за рішенням прокурора та слідчого під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій можуть бути залучені особи, які діють в режимі конфіденційного співробітництва. Дані норми не передбачають для слідчого чи прокурора специфічної форми рішення (у формі постанови тощо) про залучення особи до проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання конфіденційного співробітництва. Відсутність окремого письмового процесуального рішення слідчого чи прокурора про залучення особи до конфіденційного співробітництва не є підставою для визнання доказів, здобутих за наслідками про-

ведення негласних слідчих (розшукових), недопустимими. Про прийняття такого рішення можуть вказувати інші матеріали кримінального провадження (показання конфідента та відеозаписи, які одержані під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, заяви конфідента про надання згоди на участь у проведенні гласних та негласних слідчих (розшукових) дій), що свідчить про добровільність співпраці конфідента з правоохоронцями [18].

Аналіз наведених судових рішень дає підстави дійти таких висновків: (1) залучення прокурором та слідчим конфідента до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні (як на підставі ч. 6 ст. 246 КПК України, так і в порядку ч. 1 ст. 275 КПК України) здійснюється без оформлення будь-якого письмового рішення; (2) факт залучення конфідента повинен підтверджуватися доказами, які наявні в матеріалах кримінального провадження, а не процесуальними рішеннями уповноважених суб'єктів; (3) ключове значення має ознака добровільності конфіденційного співробітництва між конфідентом та правоохоронцями.

З приводу останнього в чинному КПК України не міститься будь-яких вимог, тому видається дивним надмірне акцентування уваги колегією суддів на такій характеристиці взаємовідносин «конфідент-сторона обвинувачення», адже очевидно, що навіть у випадку відмови конфідента від визнання добровільності його залучення до кримінального провадження (під тиском, погрозами, шантажем, підкупом тощо), суд навряд чи визнає відповідні докази недопустимими з цієї підстави.

Варто звернути увагу на твердження, які наводяться судами під час розгляду корупційних кримінальних проваджень для спростування будь-яких доводів сторони захисту, зокрема: (1) ухвалення рішення про залучення особи до конфіденційного співробітництва має за мету забезпечення її захистом держави і не впливає на допустимість доказів [8]; (2) прийняття рішення про залучення особи до конфіденційного співробітництва має за мету забезпечення її захистом держави, а тому наявність чи відсутність такого рішення у жодному разі не може вказувати на порушення прав обвинуваченого у кримінальному провадженні та впливати на допустимість доказів [18]. Тобто порядок залучення конфідента до конфіденційного співробітництва у кримінальному провадженні не впливає на права та законні інтереси обвинуваченого в кримінальному судочинстві, а тому докази, одержані за участі такого суб'єкта, не можуть визнаватися недопустимими (йдеться про концепцію «завідомої» допустимості доказів обвинувачення).

Висновки. Правовий аналіз судової практики в корупційних кримінальних провадженнях за участі конфідентів свідчить, що такі особи залучаються до конфіденційного співробітництва слідчим та/або прокурором наступними способами: (1) окремою постановою слідчого; (2) окремою постановою прокурора; (3) постановою прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії – контроль за вчиненням злочину; (4) спершу постановою слідчого, згодом постановою прокурора; (5) без прийняття будь-якого письмового процесуального рішення слідчим або прокурором. Однак для сторони захисту не має особливого значення яким рішенням та хто з суб'єктів зі сторони обвинувачення залучив конфідента в кримінальне провадження,

адже на допустимість доказів це не впливає, за винятком поодиноких випадків у судовій практиці, що навряд чи можна враховувати при розробці стратегії та тактики захисту клієнтів по досліджуваній категорії кримінальних проваджень.

Література:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради*. 1996. №30. Ст. 141.
2. Михайленко В.В. Реалізація засади верховенства права у кримінальному провадженні: монографія. Київ: Паливода А.В. 2019. 256 с.
3. Циганюк Ю.В. «Належна правова процедура» як системна правова категорія вітчизняного кримінального процесу. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. №3. С. 217-219.
4. Погорельський М.А. Проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у доказуванні. *Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики*: Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Дніпропетровськ, 18-19 квітня 2013 р.). Київ. 2013. С. 186-192.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. №9-10, 11-12, 13. Ст. 8.
6. Багрий М.В., Луцик В.В. Процесуальні аспекти негласного отримання інформації: вітчизняний та зарубіжний досвід: монографія. Харків: Право. 2017. 376 с.
7. Вирок Вищого антикорупційного суду від 20 липня 2022 року по справі №161/12522/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105339466>
8. Вирок Вищого антикорупційного суду від 18 травня 2022 року по справі №991/10566/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104371206>
9. Тализіна Я.О. Використання конфіденційного співробітництва у кримінальному провадженні: монографія. Київ: Алерта. 2023. 304 с.
10. Бабіков О.П. Негласні слідчі (розшукові) дії: правове регулювання, організація проведення, тактика, зразки процесуальних документів. Наук.-дослід. ін-т публ. права. Київ: ТОВ «НБПІ «Інтерсервіс». 2022. 392 с.
11. Тализіна Я.О. Повноваження слідчого, прокурора та співробітника оперативного підрозділу щодо залучення інших осіб до конфіденційного співробітництва у кримінальному провадженні. *Проблеми законності*. Харків, 2020. Вип. 150. С. 253-265.
12. Вирок Вищого антикорупційного суду від 01 березня 2023 року по справі №203/94/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109276097>
13. Вирок Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 23 липня 2019 року по справі №243/7153/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83188198>
14. Вирок Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 01 листопада 2019 року по справі №243/6086/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85338600>
15. Вирок Вищого антикорупційного суду від 03 червня 2021 року по справі №754/10882/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97399938>
16. Ухвала Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду від 18 січня 2022 року по справі №754/10882/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102720962>
17. Вирок Вищого антикорупційного суду від 12 травня 2021 року по справі №757/38626/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96838212>
18. Вирок Вищого антикорупційного суду від 17 жовтня 2022 року по справі №502/1960/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106766112>

Malenko O. Actual problems of protecting the rights and legitimate interests of the accused in corruption criminal proceedings with the participation of confidants (regarding the entity authorized to involve the confidant)

Summary. The proposed article reveals the theoretical and practical issues of using the institute of confidential cooperation in criminal proceedings on corruption criminal offenses. The author focused attention on the lack of clear regulatory and legal regulation of the range of subjects authorized to decide on the involvement of a confidant in pre-trial investigation, which negatively affects law enforcement practice.

Problems of contradictions between the norms of the Criminal Procedural Law regarding the conduct of covert investigative (search) actions with the participation of confidential persons and doctrinal discussions on this issue in the science of criminal procedure are also highlighted.

The author conducted a study of the judicial practice of the High Anti-Corruption Court and the Appeals Chamber of the High Anti-Corruption Court in recent years (2019-2023) regarding the peculiarities of solving the issue of the participation of a confidant in corruption criminal proceedings, on the basis of which conclusions were drawn about the existence of a significant number of views regarding the right of the prosecutor and investigator to involve relevant persons and the procedure for making such a decision.

In contrast to other doctrinal resources on this issue, this article provides considerations regarding the influence of the current state of legal regulation of the use of confidential cooperation and current judicial practice regarding

the implementation of the provisions of the Criminal Procedural Law in this part on the state of compliance with the rights and legitimate interests of the accused. Based on the study of the judgments of the High Anti-Corruption Court and the decisions of the Appeals Chamber of the High Anti-Corruption Court, the author claims that any violations by the prosecution regarding the involvement of a confidant are currently recognized as insignificant and, accordingly, have no procedural significance.

At the same time, in law enforcement practice, acquittals are found, which are motivated by the inadequacy of the procedure for making a decision on the participation of a confidant in corruption criminal proceedings (improper person making a procedural decision), which causes the inadmissibility of evidence that the prosecution receives as a result of covert investigative (search) actions, however, this is not a definite trend, but rather an exception to the rule. In addition, in the future, such sentences are canceled by the courts of higher instances.

On the basis of the analysis of the norms of the Criminal Procedural Law, the practice of its application and the doctrinal achievements of the science of criminal justice, the author states the fact of the inexpediency of structuring the position of the defense on refuting the admissibility of the evidence of the prosecution on the basis of the involvement of a confidant by an unauthorized subject or the improper procedural design of the relevant decision.

Key words: criminal proceedings, covert investigative (search) actions, use of confidential cooperation, confidant, realization of the right to defense.

Мурга О. Г.,
здобувач ступеня доктора філософії
кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Міжнародного гуманітарного університету

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ШАХРАЙСТВА З ІПОТЕЧНИМ МАЙНОМ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню особливостей проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування правоохоронними органами злочинів шахрайства, навколо особливого об'єкту посягання – іпотечного майна. У відповідності до матеріальної норми статті 575 Цивільного кодексу України, іпотекою є застава нерухомого майна, що залишається у володінні заставодавця або третьої особи [1]. Тобто законодавець передбачив особливий правовий режим права власності на майно, яке набуває статусу іпотеки.

Розкрито особливості правовідносин між сторонами щодо прав на іпотечне майно та вказано, що є корисливим мотивом у таких правовідносинах для особи злочинця та власне те, що породжує шахрайство.

Зазначено загальний перелік слідчих (розшукових) дій у відповідності до чинного кримінального процесуального законодавства України.

Охарактеризовано основні слідчі (розшукові дії), які є максимально ефективними в досудовому розслідуванні шахрайства з іпотечним майном, та надано детальну характеристику двом основним слідчим (розшуковим) діям, як допит і обшук. Зазначено, що допит підозрюваного за неконфліктних обставин націлений на максимально повне зібрання інформації щодо обставин шахрайства, а допит свідків є основою для проведення подальшого допиту підозрюваного. Щодо обшуку, перед його проведенням слід заздалегідь підготуватися, наприклад: визначити дійсну адресу будівлі та її місцезнаходження, вивчити технічний паспорт об'єкта, дістати відомості щодо осіб які там постійно знаходяться. Визначено сутність такої слідчої (розшукової) дії як обшук.

Розкрито, що нормативно-правовими актами чітко регламентовано процес проведення таких слідчих (розшукових дій) як допит і обшук, наприклад:

- у допиті регламентовано максимальну кількість часу для його проведення – не більше ніж 8 годин на день, з перервами кожних дві години; також при допиті може бути застосована фотозйомка, аудіо- чи/або відеозапис.

- обшук може проводитися виключно на підставі ухвали слідчого судді (ч. 2, ст. 234 КПК України); із застосуванням аудіо та відео фіксації (ч. 2, ст. 236 КПК України); та тільки у рамках досудового розслідування із дотриманням його строків.

Проведене дослідження дало можливість здійснити порівняльний аналіз двох основних слідчих (розшукових) дій, регламентованих нормами процесуального законодавства, які по суті є чи не найважливішими процесами, що сприяють розкриттю злочинів шахрайства з іпотечним майном.

Ключові слова: шахрайство, іпотечне майно, слідчі (розшукові) дії, досудове розслідування, слідчий, обшук, допит.

Постановка проблеми. Розслідування злочинів шахрайства з іпотечним майном здійснюється у визначеній законодавством формі, шляхом проведення різних процесуальних дій, а головними у процесі доказування у кримінальному провадженні є слідчі (розшукові) дії.

Проведення слідчих (розшукових) дій підпорядковано досягненню завдань кримінального провадження, якими згідно ст. 2 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України є «забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожен, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура» [3].

В контексті іпотечних правовідносин, захист майна переданого в іпотеку є досить складним процесом. Прив'язка до основного зобов'язання, в забезпечення якого укладається іпотечний договір, дає підстави для набуття спеціального статусу на майно.

Нерідко, через заздалегідь сплановані схеми, після отримання довгоочікуваних грошових коштів іпотекодавці намагаються ще й повернути собі майно передане в заставу. Це неможливо зробити без залучення спеціальних суб'єктів, які уповноважені на здійснення реєстраційних дій, чи підроблення документів, які свідчать про нібито погашення основного боргу та повне виконання зобов'язань за ним.

Все це обумовлено необхідністю виокремлення шахрайства з іпотечним майном як окремого злочину, наданням рекомендацій щодо дій слідчого на початковому етапі розслідування такого виду злочину та підготовці до проведення слідчих (розшукових) дій, задля виявлення таких фактів правопорушення, встановлення відповідного кола осіб та доведення загальних обставин.

Саме тому в межах наукової статті вважаємо за потрібне визначити, що таке процес розслідування злочинів шахрайства з іпотечним майном, та які дії слідчого на початковому етапі розслідування. Слід також приділити увагу розкриттю поняття слідчих (розшукових) дій як основного засобу діяльності з розслідування шахрайства з іпотечним майном.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Досить велика кількість представників наук кримінального права та процесу займалися дослідженням методик розслідування шахрайства. З-поміж них варто виокремити А. І. Анапольську (дисерта-

ція захищена 2011 р.), Г. С. Бідняк (2018 р.), Є. В. Дехтярьова (2011 р.), С. В. Головкина (2008 р.), І. В. Ішука (2010 р.), Н. Ю. Кириленко (2013 р.), Т. О. Калюгу (2019 р.), С. С. Кузьменка (2019 р.), Г. А. Матусовського (1999 р.), О. В. Курман (2002 р.), Т. О. Мудряк (2013 р.), Н. О. Опанасенко (2018 р.), О. Л. Мусієнко (2007 р.), Т. В. Охрімчук (2011 р.), Т. А. Пазинич (2007 р.), Н. В. Павлова (2007 р.), І. М. Попова (2011 р.), К. О. Чередник (2019 р.), Д. А. Птушкіна (2018 р.) та С. С. Чернявського (2010 р.).

С. В. Головкин розробив криміналістичну характеристику шахрайства щодо власності особи та окреслив шляхи її використання на початковому етапі розслідування.

В той час, Є. В. Дехтярьов роз'яснив походження загальних засад методики розслідування такого виду шахрайств та підстави порушення кримінальних справ на початковому етапі їх розслідування, тактику проведення окремих слідчих дій (допиту, виїмки, обшуку, призначення криміналістичних і судово-економічних експертиз).

Однак є потреба в розкритті сутності слідчих (розшукових) дій як системи засобів для розслідування шахрайства з іпотечним майном, адже цей аспект ще не був досліджений у науковій літературі.

Метою статті є виокремлення основних видів слідчих (розшукових) дій та особливості їх проведення під час розслідування шахрайства з іпотечним майном.

Виклад основного матеріалу дослідження. Шахрайство в іпотечних правовідносинах має корисливий мотив. Адже дані правовідносини базуються на економічній складовій, яка в свою чергу передбачає надання іпотекодавцю грошових коштів від спеціального суб'єкта – кредитора в основному зобов'язанні, з метою отримання останнім прибутку. В обох сторін наявний економічний інтерес, в іпотекодавця – швидке отримання необхідних матеріальних цінностей, а в іпотекодержателя – отримання в перспективі прибутку, який є забезпечений іпотечним нерухомим майном. В такому сприятливому економічному середовищі активно розпочинають свою діяльність шахраї.

Відповідно до чинного, наразі, кримінального кодексу (ч. 1 статті 190 КК України), шахрайство визначається як заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою [2].

Слідчі (розшукові) дії мають провідне значення задля забезпечення процесу доказування в кримінальному провадженні в момент розслідування злочинів шахрайства з іпотечним майном. Системний аналіз попередніх праць дає розуміння, що таке поняття як «слідчі дії» добре усім відоме в історії кримінального права.

Частиною другою статті 214 КПК України встановлено, що Досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань [3].

Слід зазначити, що на нашу думку період досудового розслідування є початковим етапом, при настанні якого на базі первинної інформації та документів проводяться слідчі (розшукові) дії, встановлюються всі обставини події та ознаки кримінального правопорушення, що необхідно задля виокремлення слідчих ситуацій, встановлення версій, ведення розслідування, розшуку і затримання злочинця.

Саме на початковому етапі проводиться досить широкий спектр окремих процесуальних дій, які утворюють сітку про-

цесуальних правовідносин, що завідомо передбачає встановлення контакту з широким колом осіб, завдяки яким забезпечуватимуться основні функції досудового розслідування. Загалом, коло осіб, що приймають участь на початковому етапі розслідування, складається з числа: оперативних співробітників, керівника слідчого підрозділу, прокурора, слідчого судді, заявника, потерпілого, спеціаліста, понятих, осіб, яким можуть бути відомі певні обставини, що потребують з'ясування.

На думку науковців, слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [4, с. 9].

В ч. 1 ст. 223 КПК України законодавець дає визначення слідчих (розшукових) дій саме як дій, що спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні [3].

Аналізуючи норми процесуального права, що зазначені в КПК України, можемо дійти висновку, що законодавцем було передбачено проведення наступних слідчих (розшукових) дій, а саме:

- 1) допит, в тому числі в судовому засіданні чи допит малолітньої або неповнолітньої особи (статті 224-226 КПК України), допит у режимі відеоконференції (ст. 232 КПК України);
- 2) пред'явлення для впізнання: особи (ст. 228 України), речей (ст. 229 КПК України), трупа (230 КПК України);
- 3) обшук (статті 233-236 КПК України);
- 4) огляд: місця події, місцевості, приміщення, речей, документів та комп'ютерних даних, житла чи іншого володіння особи (ч.3 ст. 214, ст. 237 КПК України); трупа (ст. 238 КПК України); трупа, пов'язаний з ексгумацією (ст. 239 КПК України); місця вчинення кримінального правопорушення (п. 2 ч. 2 ст. 520 КПК України);
- 5) слідчий експеримент (ст. 240 КПК України);
- 6) освідчення особи (ст. 241 КПК України);
- 7) залучення експерта та проведення експертизи (ст. 242-243 КПК України);
- 8) отримання зразків для експертизи (ст. 245 КПК) [3].

Основними слідчими (розшуковими) діями які на нашу думку дають більш ефективний результат в досудовому розслідуванні шахрайства з іпотечним майном – є допит і обшук.

Допит під час досудового розслідування в кримінальному процесі – це слідча (розшукова) дія, проведення котрої спрямоване на збирання, перевірку, оцінку доказів шляхом отримання у словесній формі і подальшої їх фіксації в протоколі та іншими передбаченими законом способами належними суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності показань від допитуваної особи про відомі їй обставини кримінального правопорушення або про такі обставини, котрі мають значення для кримінального провадження [4, с. 54].

Допит, як слідча дія, проводиться спеціально уповноваженими суб'єктами досудового розслідування: слідчим, прокурором чи дізнавачем, а також із урахуванням норм п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК, працівниками оперативних підрозділів, котрі на момент виконання доручення користуються усіма правами та виконують всі передбачені обов'язки слідчого задля проведення слідчих (розшукових) дій. У виняткових випадках сторона кримінального провадження, представник юридичної особи, стосовно якої здійснюється провадження, має право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такої особи в судовому засіданні (ч.1 ст. 225 КПК) [3].

Метою проведення допиту при розслідуванні шахрайства з іпотечним майном є перевірка достовірності зібраної інформації про місце вчинення злочину, коло осіб, умисл особи підозрюваного, показання свідків та інші фактичні обставини.

Застосування тих чи інших тактичних прийомів під час допиту зумовлене ситуацією, яка складається під час проведення допиту: з наявністю конфлікту, чи без такого. Якщо встановлена безконфліктність ситуації, то основною ціллю допиту є з'ясування найбільш повного і детального змісту даних, щодо загальних обставин шахрайства.

В ході допиту підозрюваного важливо з'ясувати наступне:

- 1) обставини, за яких було вчинено шахрайство з іпотечним майном;
- 2) у який спосіб це було зроблено (дії з підготовки, конкретні операції, факти заволодіння майном і тому подібне);
- 3) чи є сукупність злочинів, як наприклад – підроблення документів на майно;
- 4) чи створювалася мережа такого виду шахрайства, та чи є пов'язані особи;
- 5) тривалість вчинення кримінального правопорушення;
- 6) оцінка вартості матеріальних цінностей, що була отримана за результатом шахрайства;
- 7) як розподіляються кошти між членами злочинної групи;
- 9) де наразі перебувають грошові кошти отримані в результаті шахрайства.

Значний обсяг інформації слідчий може отримати і від допиту свідків, так як отримавши від них певну інформацію будеться основа для подальшого допиту підозрюваного. До числа свідків, при розслідуванні шахрайства з іпотечним майном, потенційно можуть входити: працівники фінансових установ, що супроводжували угоду, державні реєстратори та приватні нотаріуси, працівники Бюро технічної інвентаризації, що здійснювали оформлення технічної документації на іпотечне майно, експерти з оцінки, а також підставні керівники юридичних осіб, якщо власником іпотечного майна зазначено юридичну особу.

Процесуально встановлено обмеження у часі для проведення допиту. Відтак, згідно з частиною другою статті 224 КПК України, допит не може проводитися понад 8 годин на добу та більш ніж 2 години без перерви.

Результати допиту після його проведення відображаються в протоколі та у носіях технічного обладнання за допомогою яких здійснювалася фотозйомка чи аудіо- та відеозаписи. Інше фіксування матеріалів допиту ставитиме під сумнів допустимість отримання відповідних доказів у кримінальному процесі.

Надзвичайно важливою процесуальною дією для отримання тих чи інших доказів є проведення обшуку.

Обшук, згідно з частиною першої ст. 234 КПК України, проводиться із метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. У частині другій цієї ж процесуальної норми зазначено, що обшук проводять на підставі ухвали слідчого судді, а в частині третій ст. 233 КПК України зазначено право Слідчого, дізнавача чи прокурора до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна, чи з безпосереднім

переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні кримінального правопорушення [3].

Оскільки в іпотечних правовідносинах об'єктом посягання є нерухоме майно передане в іпотеку, місцем вчинення злочину можуть бути будівлі нотаріальних контор чи офіси державних реєстраторів комунальних підприємств, що мають доступ до бази Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень та уповноважені на вчинення реєстраційних дій у відповідному реєстрі. Адже згідно із приписів норм цивільного законодавства України, право власності та інші речові права на нерухомі речі, обтяження цих прав, їх виникнення, перехід і припинення підлягають державній реєстрації. Саме з моменту державної реєстрації в особи виникає право власності на нерухоме майно та інші речові права [1].

На підготовчому етапі проведення обшуку про місце його проведення потрібно знати: точну адресу будівлі, її призначення і розташування на місцевості; планування приміщення, наявність підсобних приміщень, балкона; наявність освітлення, його характер і достатність; наявність меблів, інших предметів обстановки, механізмів; як зачиняються двері, чи є сигналізація; яка кількість осіб, які проживають і працюють у приміщенні; наявність у будинку чи у приміщенні охорони [5, с. 165]. Відомості щодо осіб, у яких буде проводитись обшук, а також осіб, що постійно знаходяться в будівлі, чи відомості, які містять технічну інформацію про місце проведення передбачуваного обшуку, можуть бути зібрані як процесуальним шляхом, так і в момент проведення заходів оперативно-розшукового характеру. В процесуальному контексті першоджерелом є: протокол допиту свідків, інформація отримана під час допиту працівників обслуговуючих компаній які надають послуги з утримання будинку чи конкретного приміщення, довідки інших комунальних установ, а у випадку заходів оперативно-розшукової діяльності, таким джерелом інформації є дії проведені співробітниками оперативних підрозділів, за результатом яких було зібрано відповідні відомості та матеріали.

Суть обшуку в досудовому розслідуванні шахрайства з іпотечним майном заключається в примусовому проникненні до житла чи іншого нерухомого майна зловмисника, обшуку осіб, що там перебувають, виявлення підроблених документів і чорнових записів, готівкових коштів отриманих внаслідок шахрайства. Обшук особи, яка знаходиться в будівлі, є складовою обшуку житлових будівель чи інших нежитлових приміщень.

Слід зазначити, що обшук можливо проводити тільки у межах досудового розслідування із дотриманням його строків. При порушенні таких строків, результати його проведення є недійсними, а отримані докази признаються отриманими в неналежний спосіб.

Результати за проведенням обшуком оформлюються протоколом.

Враховуючи вимоги ст. 104 КПК України, протокол обшуку мають право складати слідчий чи прокурор які безпосередньо проводять обшук, а його зміст, відповідно до частини 3 цієї ж статті, формується із трьох основних частин: вступної, описової і заключної.

У відповідності до частини дев'ятої ст. 236 КПК України, примірник протоколу обшуку разом із доданим до нього описом вилучених документів та тимчасово вилучених речей (за наявності) вручається особі, у якій проведено обшук, а в разі

її відсутності – повнолітньому членові її сім'ї або його представникові [3].

Висновки. Таким чином добре сплановане проведення слідчих (розшукових) дій дає належний результат в розслідуванні шахрайства з іпотечним майном. Цілу низку проведення слідчих (розшукових) дій нам пропонує кримінальний процесуальний кодекс, проте найбільша ефективність вбачається від проведення таких слідчих (розшукових) дій як допит і обшук.

При допиті учасників кримінального провадження встановлюється коло пов'язаних між собою обставин, які дають підґрунтя для формування конкретних слідчих ситуацій. Це є своєрідним першоджерелом інформації, яку слідство отримує в процесі проведення допиту. А підтвердження конкретних слідчих ситуацій знаходить своє відображення при проведенні обшуку, де отримується найбільш цінна оперативна інформація для слідства.

Отже, в даній статті було досліджено особливості проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування шахрайства з іпотечним майном.

Література:

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003р. № 435-IV. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>;
2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001р. № 2341-III. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>;
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012р. № 4651-VI. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>;
4. Слідчі (розшукові) дії: навч. посібник / О. В. Авраменко, Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк та ін.; за заг. ред. Р. І. Благута та Є. В. Пряхіна. – Львів: ЛьвДУВС, 2013. – 416 с.;
5. Удовенко Ж. В. Криміналістика : конспект лекцій / ред. В. І. Галаган. Київ : Центр учбової літератури, 2016. 320 с.;

Murha O. Specificities of conducting investigative (search) actions during the investigation of mortgage fraud

Summary. This article is devoted to studying the specificities of conducting investigative (search) actions during the investigation of mortgage fraud by law enforcement agencies, focusing on the special object of encroachment – mortgage property. According to Article 575 of the Civil Code of Ukraine, a mortgage is a pledge of immovable property

that remains in the possession of the pledger or a third party [1]. Therefore, the legislator has provided for a special legal regime for the right of ownership of property that acquires the status of a mortgage.

The specifics of legal relations between parties regarding the rights to mortgage property are discussed, and it is indicated that such legal relations have a selfish motive for the criminal, which is precisely what generates fraud.

The general list of investigative (search) actions is indicated in accordance with the current criminal procedural legislation of Ukraine.

The main investigative (search) actions that are most effective in the pre-trial investigation of mortgage fraud are characterized, and a detailed description of two main investigative (search) actions, such as interrogation and search, is provided. It is indicated that the interrogation of the suspect under non-conflict circumstances is aimed at collecting the most complete information about the circumstances of fraud, and the interrogation of witnesses is the basis for further interrogation of the suspect. Regarding the search, it is necessary to prepare for it in advance, for example: to determine the actual address of the building and its location, study the technical passport of the object, obtain information about persons who are permanently present there. The essence of such investigative (search) action as a search is determined.

It has been revealed that the process of conducting investigative (search) actions such as interrogation and search is clearly regulated by normative legal acts. For example:

– The maximum amount of time for conducting an interrogation is regulated, which is no more than 8 hours per day with breaks every two hours. Photography, audio and/or video recording may also be used during an interrogation.

– A search may only be conducted on the basis of a decision of an investigative judge (part 2, article 234 of the Criminal Procedure Code of Ukraine) and with the use of audio and video recording (part 2, article 236 of the Criminal Procedure Code of Ukraine). It may only be carried out within the framework of pre-trial investigation and in compliance with its terms.

The conducted research made it possible to carry out a comparative analysis of two main investigative (search) actions, regulated by procedural legislation, which are essentially the most important processes that contribute to the disclosure of crimes related to mortgage property fraud.

Key words: fraud, mortgage property, investigative (search) actions, pre-trial investigation, investigator, search, interrogation.

*Наумович І. С.,**аспірант кафедри криміналістики**Національного університету «Одеська юридична академія»*

СУЧАСНІ ФОРМИ НЕЗАКОННОГО ОБІГУ ОСОБЛИВО НЕБЕЗПЕЧНИХ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ РОСЛИННОГО ПОХОДЖЕННЯ

Анотація. Стаття присвячена аналізу сучасних форм незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження. Даний вид злочинності є досить поширеним як в Україні, так і у всьому світі. Відповідно до проаналізованої статистики Генеральної прокуратури України показник кількості вчинюваних кожного року злочинів у сфері незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів є стабільно високим та коливається у межах 23000-33000 облікованих фактів вчинення злочинів. Лівову частку становлять злочини, де предметом злочинного посягання виступають макова соломка, опій, екстракційний опій, марихуана, гашиш (анаша), кокаїн.

Законодавець визначив чіткий перелік складів злочинів, за якими можуть кваліфікуватися протиправні дії, що охоплюються поняттям «незаконний обіг особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження». Разом з тим результативність та якість здійснення розслідування даного виду злочинної діяльності вимагає всестороннього детального вивчення сучасних тенденцій її реалізації. Однією із криміналістично значущих особливостей незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження є його форма як відображення внутрішньої структури, організації та зовнішнього прояву в об'єктивній дійсності результатів та наслідків даного виду злочинної діяльності. Злочинність дуже швидко реагує на зміни, що відбуваються у житті суспільства. Зміни у законодавстві, структурі та функціонуванні правоохоронних органів, економічній ситуації, пандемія, нові наукові відкриття тощо – все це враховується злочинцями та пристосовується для своїх потреб, тобто для досягнення бажаного злочинного результату. Тому для успішної діяльності правоохоронних органів таким важливим є постійне оновлення методичної бази науково обґрунтованих рекомендацій з організації та здійснення розслідування конкретних злочинів чи їх груп.

Класифіковано та проаналізовано сучасні форми незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження. Класифікація форм даного виду злочинної діяльності будувалася із врахуванням таких підстав: за кількістю осіб, що залучені до злочинної діяльності; у залежності від рівня організованості діяльності групи осіб, що вчиняють незаконний обіг особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження; з позиції характеристики системності реалізації злочинної діяльності; за географічним показником.

Кожна названа форма незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження має свою специфіку, що відбивається як на самій злочинній діяльності, тобто вчиненні конкретних поведінкових актів, спрямованих на досягнення злочинного результату,

так відповідно і на специфіці прийомів, методів та засобів виявлення, документування, розслідування та попередження даного виду злочинної діяльності.

Ключові слова: наркотичні засоби рослинного походження, розслідування злочинів, форми злочинної діяльності.

Постановка проблеми. Проблема незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів є актуальною для людського суспільства не перше століття. Пошуки способів боротьби із даним проявом злочинності здійснюються як на рівні законодавства окремих держав, так і на рівні прийняття міжнародних нормативно-правових актів. Суспільна небезпечність незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів пов'язана не лише із вчиненням протиправних діянь, але й таким похідним соціальним явищем, як наркоманія. Деякі країни світу розглядають наркоманію як хворобу чи хворобливий стан, що певним чином виправдано, адже особи, що мають наркотичну залежність, зазвичай потребують спеціального медичного догляду та лікування. Разом з тим поширення неконтрольованого вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів стає чинником, що призводить до вчинення такими особами також корисливих, корисливо-насилюницьких та інших злочинів.

Показники кримінальної статистики, яку веде Генеральна прокуратура України, показують стабільно високий рівень вчинення злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. Зокрема у 2013 році органами прокуратури України було обліковано 33982 злочини даної групи, у 2014 році – 30494 злочини, у 2015 році – 25908 злочинів, у 2016 році – 23029 злочинів, у 2017 році – 29010 злочинів, у 2018 році – 27007 злочинів, у 2019 році – 28774 злочини, у 2020 році – 28204 злочини, із січня по жовтень 2021 року обліковано 27170 злочинів [1], що становить значний відсоток від загальної кількості злочинів, що вчиняються в Україні. Крім того, переважна більшість облікованих правопорушень має багатоепізодний характер, що підвищує їх суспільну небезпечність.

Тому постійне оновлення існуючих та вироблення нових криміналістичних рекомендацій з попередження, виявлення, протидії та розслідування незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів є важливим. Надзвичайно актуальним це є для боротьби з незаконним обігом особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження, що мають широке поширення в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі особливості розслідування незаконного обігу наркотичних засобів,

психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів розглядали у своїх роботах С.В. Албул, С.В. Андрусенко, В.І. Брильов, В.К. Гавло, О.О. Давидов, О.А. Єсіна, З.П. Клименко, О.Л. Кобилянський, М.В. Корнієнко, А.В. Кофанов, В.О. Коханов, В.М. Лисенко, Л.П. Ніколаєва, А.Б. Петруніна, А.М. Полях, С.В. Сухов, В.М. Шевчук тощо. За останні роки було опубліковано ряд науково-методичних рекомендацій, створених на основі спільної роботи науковців та практиків [2,3,4,5]. Проте у криміналістичній літературі відсутні наукові роботи, які б приділяли особливу увагу саме специфіці боротьби із незаконним обігом особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження.

Мета статті полягає у класифікації та визначенні особливостей сучасних форм незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження як криміналістично значущої характеристики даної групи злочинів, що безпосередньо впливає за засоби, прийоми та методи їх виявлення, документування, розслідування та попередження.

Виклад основного матеріалу. Законодавець визначає обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів як види діяльності з: культивування рослин, включених до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, розроблення, виробництва, виготовлення, зберігання, перевезення, пересилання, придбання, реалізації (відпуску), ввезення на територію України, вивезення з території України, транзиту через територію України, використання, знищення наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів наркотичних засобів і психотропних речовин, включених до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, що дозволяються і контролюються згідно з Законом України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» [6]. Відповідно вчинення дій, що протирічать діючому законодавству та порушують його, тягне за собою виникнення юридичних наслідків у вигляді настання адміністративної чи кримінальної відповідальності.

Розділ XIII Кримінального кодексу України присвячено кримінальним правопорушенням у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та іншим кримінальним правопорушенням проти здоров'я населення. Взявши за основу предмет злочину для визначення діянь як протиправних, законодавець тим не менш передбачив досить значну кількість способів вчинення правопорушень, які передбачають їх встановлення та доведення. Дана група злочинів включає такі протиправні дії: контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів (ст. 305 ККУ); використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ст. 306 ККУ); незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 307 ККУ); викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем (ст. 308 ККУ); незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту (ст. 309 ККУ); посів

або вирощування снотворного маку чи конопель (ст. 310 ККУ); незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів (ст. 311 ККУ); викрадення, привласнення, вимагання прекурсорів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем (ст. 312 ККУ); викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням (ст. 313 ККУ); незаконне введення в організм наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 314 ККУ); схилення до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 315 ККУ); незаконне публічне вживання наркотичних засобів (ст. 316 ККУ); організація або утримання місць для незаконного вживання, виробництва чи виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 317 ККУ); незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збування підроблених документів на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів (ст. 318 ККУ); незаконна видача рецепта на право придбання наркотичних засобів або психотропних речовин (ст. 319 ККУ); порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів (ст. 320 ККУ) [7].

Зазначені злочини мають свої способи підготовки, вчинення та приховування, про що неодноразово писали різні вчені-криміналісти у своїх працях. Проте необхідно зазначити, що в умовах сучасних глобалізаційних та інтеграційних процесів зміни відбуваються з різними соціальними інститутами, в тому числі й зі злочинністю в цілому та окремими її проявами. Тому аналізуючи особливості незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження необхідно висвітлити питання щодо форм здійснення даної злочинної діяльності. Розуміння специфіки сучасних форм її реалізації має на меті створення детальних та практично орієнтованих криміналістичних рекомендацій з розкриття та розслідування злочинів даної групи.

Перелік особливо небезпечних наркотичних засобів, обіг яких заборонено (в тому числі й рослинного походження), затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 6 травня 2000 р. № 770 [8]. Наркотичні засоби рослинного походження – це похідні різних сортів конопель (анаша, марихуана, гашиш тощо), опійні препарати, кокаїн [9, с. 5]. До особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження, що отримали поширення в Україні, можна віднести макову соломку, опій та екстракційний опій, марихуану, гашиш (анашу), кокаїн.

Сьогодні злочинність, пов'язана з незаконним обігом особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження, в переважній своїй більшості носить системний та організований характер. З позиції філософського розуміння поняття «форма» означає спосіб існування змісту, його внутрішню структуру, організацію і зовнішній вираз [10]. Тому говорячи про форми незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження необхідно керуватися та враховувати структурованість самої діяльності, структуру та рівень організованості діяльності осіб, що вчиняють злочини до даної групи, та особливості зовнішнього прояву цієї протиправної діяльності.

Вважаємо за можливе класифікувати форми незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження на підставі різних криміналістично значущих характеристик даної діяльності. Зокрема, за кількістю осіб, що залучені до злочинної діяльності, обіг особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження може здійснюватися у формі одноособової діяльності чи діяльності групи осіб. Вживаючи поняття «злочинна діяльність», ми притримуємося позиції В.В. Тищенко, який пропонує розуміти дане поняття у широкому та вузькому сенсі. І саме в широкому розумінні поняттям злочинної діяльності охоплюється комплекс дій злочинця з підготовки, вчинення і приховування злочину [11, с.17]. Тому доречно говорити про злочинну діяльність однієї особи, що може передбачати як вчинення одного конкретного протиправного діяння, так і низки незаконних дій, що можуть охоплюватися не однією, а цілим рядом статей КК України.

Коли ж мова йде про групову форму незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження, то тут необхідно більш детально розглянути та врахувати специфіку зв'язків, які існують між членами групи, їх кількість та характер діяльності. Фактично форма незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження залежатиме від рівня організованості діяльності групи осіб. На нашу думку, можна виділити наступні форми:

- слабоорганізована діяльність групи осіб з незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження. Її специфіка полягає в тому, що фактично низький рівень організованості пов'язаний або із малим досвідом злочинної діяльності чи його повною відсутністю у осіб, які об'єдналися у групу, або група є новоствореним об'єднанням, яке поки не виробило механізмів взаємодії між собою та відбувся чіткий розподіл ролей;

- діяльність простої організованої групи осіб, коли особи певний час спільно вчиняють дії з незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження, але усі без винятку є виконавцями, у тому числі й особа, яка паралельно виконує функції організатора злочинної діяльності;

- діяльність складної організованої групи осіб, коли особи певний час спільно вчиняють дії з незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження і чітко дотримуються тих злочинних ролей, що обрали для себе. Специфічною рисою їх діяльності може бути відсутність постійного або ж навіть тимчасового безпосереднього (фізичного) контакту (комунікації) між собою. Вони можуть навіть проживати у різних населених пунктах, областях чи країнах, але при цьому діяти у складі однієї організованої групи;

- діяльність злочинної організації, яка передбачає систематичне вчинення комплексу злочинних дій безпосередньо з незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження, а також суміжних протиправних діянь, спрямованих на забезпечення основної злочинної діяльності. Дана форма незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження передбачає залучення 5 і більше осіб до її реалізації із чітким розподілом ролей та утворенням управлінського рівня у структурі злочинної організації;

- діяльність особливої злочинної спільноти, утвореної у вигляді взаємопов'язаних організованих груп та злочинних організацій, що займаються незаконним обігом особливо

небезпечних наркотичних засобів рослинного походження в межах області, країни чи кількох країн. Для даної форми незаконного обігу особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження характерним є конкурування між організованими групами та злочинними організаціями, а також причетність представників різних правоохоронних органів та органів місцевої влади у вигляді налагоджених корумпованих зв'язків.

З позиції характеристики системності незаконного обігу наркотичних засобів рослинного походження можна говорити про: злочинну діяльність у формі одноразового вчинення незаконних дій; злочинну діяльність у формі багаторазового безсистемного вчинення незаконних дій; злочинну діяльність у формі систематичного незаконного обігу. В даному випадку характеристика системності злочинної діяльності буде на пряму корелювати із просторово-часовим моментом вчинення дій з підготовки, безпосереднього вчинення та приховування факту самого злочину, його наслідків та причетності конкретної особи чи групи осіб. Тобто системний незаконний обіг особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження передбачатиме вчинення регулярних дій із, наприклад, виготовлення та збуту наркотичних засобів рослинного походження, або ж періодичне (щодня, щотижня, щомісяця) привласнення наркотичних засобів і т.п.

За географічним показником незаконний обіг особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження може набувати форми:

- локальної злочинної діяльності, що здійснюється в межах певної територіальної одиниці (села, селища, міста) чи громади;

- регіональної злочинної діяльності, що здійснюється в межах декількох областей, об'єднаних географічно, економічно або ж на тлі функціонування певної злочинної спільноти;

- загальнодержавної злочинної діяльності;

- транснаціональної злочинної діяльності.

Висновки. Незаконний обіг особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження характеризується значною кількістю форм своєї реалізації в силу різних факторів, які впливають на специфіку його здійснення та мають значення для організації процесу виявлення, документування (фіксації), розслідування та попередження даного виду злочинності. Розроблення дієвих правових механізмів державної та міждержавної (транснаціональної) боротьби із незаконним обігом особливо небезпечних наркотичних засобів рослинного походження повинно здійснюватися із врахуванням сучасних тенденцій його здійснення та опиратися на наукові розробки вчених-криміналістів.

Література:

1. Генеральна прокуратура України: офіційний сайт. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=114140&libid=100820&c=edit&c=fo# (дата звернення – 24.03.2023).
2. Кофанов А.В., Кобилянський О.Л., Давидова О.О. Криміналістичні дослідження наркотичних засобів. Методичні рекомендації. Київ: КІУ, 2010. 44 с.
3. Албул С.В., Андрусенко С.В. Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: тактика проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій: методичні рекомендації. Одеса: ОДУВС, 2018. 100 с.

4. Особливості розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотичних засобів чи психотропних речовин із використанням сучасних телекомунікаційних та інших технологій: науково-методичні рекомендації / за заг. ред. О.О. Юхна. Харків: Харківський національний університет внутрішніх справ. 2019. 48 с.
5. Особливості розслідування незаконного виробництва, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (в т.ч. із використанням телекомунікаційних технологій): науково-методичні рекомендації для практичних підрозділів Національної поліції України. Харків: ХНУВС, 2021. 124 с.
6. Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори: закон України від 15 лютого 1995 року № 60/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/60/95-вр#Text>(дата звернення – 23.03.2023)
7. Кримінальний кодекс України: закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>(дата звернення – 23.03.2023)
8. Про затвердження переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів: постанова Кабінету міністрів України від 6 травня 2000 р. № 770. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/770-2000-п#Text>(дата звернення – 24.03.2023)
9. Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення: коментар до Розділу XIII Кримінального кодексу України / за заг. ред. д.ю.н. І.П. Катеринчука. Одеса: ОДУВС, 2018. 110 с.
10. Словник української мови: в 11 томах. Том 10, 1979. Стор. 617. URL: <http://sum.in.ua/s/форма>(дата звернення – 23.03.2023)
11. Тищенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: монографія. Одеса: Фенікс, 2007. 260 с.

Naumovich I. Modern forms of illegal circulation of particularly dangerous narcotics of plant origin

Summary. The article is devoted to the analysis of modern forms of illegal circulation of particularly dangerous narcotics of plant origin. This type of crime is quite widespread both in Ukraine and throughout the world. According to the analyzed statistics of the General Prosecutor's Office of Ukraine, the number of crimes committed each year in the field of illegal trafficking of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors is consistently high and ranges from 23,000 to 33,000 recorded crimes. A significant part consists

of crimes where the object of the criminal offense is poppy straw, opium, extracted opium, marijuana, hashish (anasha), cocaine.

The legislator defined a clear list of crimes that can be classified as illegal actions covered by the concept of "illegal circulation of particularly dangerous narcotics of plant origin". At the same time, the effectiveness and quality of the investigation of this type of criminal activity requires a comprehensive detailed study of modern trends in its implementation. One of the forensically significant features of the illegal circulation of particularly dangerous narcotics of plant origin is its form as a reflection of the internal structure, organization and external manifestation in the objective reality of the results and consequences of this type of criminal activity. Crime reacts very quickly to changes occurring in society. Changes in legislation, the structure and functioning of law enforcement agencies, the economic situation, a pandemic, new scientific discoveries, etc. – all this is taken into account by criminals and adapted to their needs, that is, to achieve the desired criminal result. Therefore, for the successful operation of law enforcement agencies, the constant updating of the methodological base of scientifically based recommendations on the organization and investigation of specific crimes or their groups is so important.

Modern forms of illegal circulation of particularly dangerous narcotics of plant origin are classified and analyzed. The classification of the forms of this type of criminal activity was built taking into account the following grounds: by the number of persons involved in criminal activity; depending on the level of organization of the activity of a group of persons who commit illegal trafficking of particularly dangerous narcotics of plant origin; from the standpoint of characterizing the systematic nature of criminal activity; by geographic indicator.

Each named form of illegal circulation of particularly dangerous narcotics of plant origin has its own specificity, which is reflected both in the criminal activity itself, that is, the commission of specific behavioral acts aimed at achieving a criminal result, and, accordingly, in the specificity of techniques, methods and means of detection, documentation, investigation and prevention of this type of criminal activity.

Key words: narcotics of plant origin, investigation of crimes, forms of criminal activity.

Остряк Б. І.,*здобувач вищої освіти ступеня доктора філософії
кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Міжнародного гуманітарного університету*

РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАСАДИ ЗМАГАЛЬНОСТІ СТОРІН ПРИ ЗБИРАННІ ДОКАЗІВ У ФОРМІ ПОКАЗАНЬ (ПОЯСНЕНЬ) НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Анотація. Стаття присвячена «засаді змагальності» під час реалізації сторонами кримінального провадження права на збирання доказів у формі показань (пояснень) на стадії досудового розслідування.

В загальній практиці «засаду змагальності» розглядають та ототожнюють із основоположним компонентом концепції «справедливого судового розгляду», що включає споріднення та нерозривний зв'язок із «засадю рівності» сторін кримінального провадження у процесі ефективної їх участі, в той час як дана засада починає свою реалізацію з початком досудового розслідування по при безпосередню неврегульованість даного факту законодавцем. Відображено висновки ЄСПЛ щодо судового розуміння «засади змагальності».

Автор звертає у вагу на вплив доказів, у формі показань (пояснень) на прийняття рішень органами досудового розслідування та суду і як наслідок їх загальний вплив на досягнення завдань кримінального провадження та встановлення і досягнення «об'єктивної істини».

У роботі надано правову оцінку нормам чинного законодавства, що закріпили права сторони обвинувачення на ініціювання та проведення допиту з ціллю отримання показань, та наслідків ухилення допитуваної особи від участі в відповідних слідчих (розшукових) діях. Розкрито та проаналізовано норми чинного законодавства, що закріпили права сторони захисту на збирання доказів у формі показань (пояснень) та наслідків для особи за відмову у наданні останніх.

Автор звертає увагу на проблематику відсутності «розумного балансу» в правах сторони обвинувачення та сторони захисту, та незабезпечення законодавцем умов для реалізації «засади змагальності» і кінцевого впливу на досягнення завдань кримінального провадження.

В статті розкрито та надано оцінку співмірності прав та обов'язків сторони обвинувачення та сторони захисту при вчиненні дій направлених на отримання показань (пояснень) на стадії досудового розслідування через призму норм діючого законодавства України.

Зроблено висновки щодо надання законодавцем переваги в правах стороні обвинувачення в порівнянні із стороною захисту в праві збирання доказів у формі показань (пояснень) на стадії досудового розслідування та наслідки для досягнення завдань кримінального провадження. Сформовано пропозиції щодо змін до норм чинного законодавства з метою забезпечення розумного балансу в правах сторони обвинувачення та сторони захисту при збиранні доказів у формі показань (пояснень).

Ключові слова: засада змагальності, рівність прав, завдання кримінального провадження, допит, показання (пояснення), сторона обвинувачення, сторона захисту.

Постановка проблеми та її актуальність. Допит є найбільш поширеною слідчою (розшуковою) дією у відсотковому співвідношенні при порівнянні з іншими процесуальними діями. Як наслідок пояснення, отриманні під час допитів становлять значну частину доказів та мають безпосередній і преваляючий вплив на хід і прийняття рішень в кримінальному провадженні.

У зв'язку з чим науковці приділяють значну увагу питанням та проблематиці, яка виникає безпосередньо під час даної слідчої (розшукової) дії, в тому числі але не виключно: умовам та формі проведення допиту, побудові логічної конструкції послідовності запитань, тактичних прийомів для максимально-ефективного отримання необхідної інформації та «розкриття» допитуваної особи, в залежності від кримінального правопорушення і т.д.

Суди ж під час розгляду кримінальних проваджень при дослідженні доказів приділяють увагу їх повноті, достовірності та їх допустимості, тобто надають оцінку вже готовому результату слідчих (розшукових) дій.

В той час, як залишається відкритим первісне питання щодо співмірності «прав та можливостей» отримання сторонами кримінального провадження показань (пояснень), для подальшого використання їх як доказів.

Наявність/відсутність та практичне застосування норм спеціального права, які передбачають безпосередній механізм відбирання показань (пояснення) стороною кримінального провадження та встановлюють важелі «обов'язковості і спонукання» для допитуваної (опитуваної) особи у формі наслідків, при відмові останньою від виконання/прийняття участі в ініційованій стороною кримінального провадження дії, мають домінуюче значення над загальними нормами, які тільки вказують на наявність таких «прав та можливостей».

Гарантування державою забезпечення реалізації засади змагальності сторін не може мати абстрактної та загальної форми, оскільки правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством, а відповідно сторона кримінального провадження не може вийти за межі прав та обов'язків визначених нормами чинного законодавства при вчиненні дій так як в протилежному випадку вона саме опиниться «поза законом».

Вищенаведене в сукупності підкреслює необхідність дослідження і порівняння співмірності механізмів реалізації прав та можливостей сторін кримінального провадження, закріплених в нормах чинного законодавства, які застосовуються останніми

при збиранні доказів (зокрема у формі показань (пояснень)), та як наслідок визначає актуальність даної наукової статті.

Стан дослідження. Проблематика визначення прав сторони захисту та сторони обвинувачення була предметом дослідження ряду науковців. Серед вчених, які досліджували окремі аспекти доцільно виокремити В.П. Бахіна, В.К. Весельського, Винника, В.С. Попова, К.О. Чаплинського та інші науковці. В то час як безпосереднє порівняння прав сторони захисту та сторони обвинувачення на їх співмірність з ціллю нормативного забезпечення реалізації «засади змагальності» не знайшли свого відображення в роботах науковців.

Мета статті – дослідження і порівняння механізмів реалізації прав та можливостей сторін кримінального провадження, закріплених в нормах чинного законодавства, які застосовуються останніми при збиранні доказів у формі показань (пояснень) та їх наслідок на досягнення завдань кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Конституцією України визначено, що усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах, а права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними.

Норми чинного законодавства України наповнені посиланням на «засаду рівності», однак не містять дефініції та тлумачення даного слова, чим фактично відсилають до вільного тлумачення даної засади в кожній конкретній ситуації та обставинах. Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає, що слово «рівність» відображає «рівне становище людей у суспільстві, що виражається в однаковому ставленні до засобів виробництва, предметів чи послуг сфери вжитку, в користуванні тими самими політичними і громадянськими правами» [2, с.1032]. Провівши аналогію, можна зробити висновок, що юридичне значення рівності передбачає «рівноправність», при якій учасники одних і тих же правовідносин, як рівні згідно Конституції України, мають однакові один до одного матеріальні, процедурні та процесуальні права, що попереджають та захищають їх від дискримінації, яка проявляється у завідомо встановленій нормами чинного законодавства перевазі, в тому числі з боку державних інститутів.

В той час, законодавець визначив, що однією із загальних засад судочинства, закріплених в Конституції України, які віднайшли своє відображення в діючому Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) є змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості.

Згідно Великого тлумачного словника сучасної української мови надано визначення слова «змагальність(-ності)» – прагнення змагатися, добитися кращих результатів у чому-небудь порівняно з іншими [2, с.464].

Однак, законодавець формулюючи даний пункт КПК України підійшов досить формально до перенесення засади із Конституції України до КПК України та не врахував того, що кримінальний процес поділяється на стадії.

Оцінюючи засаду змагальності сторін через призму практичної реалізації та користування правами і обов'язками стороною обвинувачення та стороною захисту, складається ситуація за якої не врахування законодавцем необхідності реалізації засади змагальності на стадії досудового розслідування, а саме під час слідчих (розшукових) дій, призводить до порушення визначеної Конституцією України засади рівності в правах, що

в подальшому відображається на доведенні перед судом переконливості зібраних і повноти наданих доказів.

Фактично, сторона обвинувачення та сторона захисту починають конкурувати між собою, використовуючи визначені КПК України засоби саме на стадії досудового розслідування. Проведення слідчих (розшукових) дій визначає належну підготовку сторін до стадії судового розгляду та як наслідок доведеність власної правової позиції.

Саме змагальність сторін є гарантією для утвердження законності і справедливості під час ухвалення судових рішень.

Конституційний Суд України неодноразово висловлював позицію, що гарантована Конституцією України рівність усіх людей у їхніх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних юридичних можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод. Порушення рівності конституційних прав і свобод означає, що особа або група осіб за визначеними у ст.24 Конституції України ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, отримує привілеї або зазнає обмеження у визнанні, реалізації чи користуванні правами і свободами в будь-якій формі, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та потрібними.

Відповідно до ч.2 ст.22 КПК України законодавець наголосив, що сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК України.

Пунктом 30 Висновку №11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи «Щодо якості судових рішень» міститься положення, згідно з яким дотримання принципів змагальності та рівності сторін є необхідними передумовами сприйняття судового рішення як належного сторонами, а також громадськістю [5].

У справі «Салов проти України» ЄСПЛ зробив висновок «принцип рівності сторін у процесі є лише одним з елементів більш широкого поняття справедливого судового розгляду, яке також включає фундаментальний принцип змагальності процесу (див. Ruiz-Mateos v. Spain, рішення від 23 червня 1993 р., Серія А, N 262, с. 25, параграф 63). Більш того, принцип рівності сторін у процесі – у розумінні «справедливого балансу» між сторонами – вимагає, щоб кожній стороні надавалася розумна можливість представити справу в таких умовах, які не ставлять цю сторону у суттєво невідгідне становище відносно другої сторони (див. Dombo Beheer B. V. v. the Netherlands, рішення від 27 жовтня 1993 р., серія А, N 274, с.19, параграф 33 та Ankerl v.Switzerland, рішення від 23 жовтня 1996 р., Reports 1996-V, стор. 1567-68, параграф 38)» [6].

Таким чином, принцип змагальності спільно з принципом рівності є одним з основних елементів поняття «право на справедливий суд», що гарантоване Конвенцією.

Досудове розслідування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань та як наслідок дана дія породжує та покладає на сторін кримінального провадження обов'язок досягнути та реалізувати завдання кримінального провадження, які направлені на захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорону прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого,

повного та неупередженого розслідування і судового розгляду 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.

Завдання кримінального провадження реалізуються через досягнення кінцевої мети у формі «істини». Істина в кримінальному процесі – це повна і точна відповідність висновків органів досудового розслідування і суду, які викладені у вирокі, про подію і всі обставини, які підлягають встановленню і доказуванню у кримінальному провадженні у відповідності з тим, яке вони мали місце в дійсності. Істина встановлюється виключно на підставі належних та допустимих доказів та не може бути такою, що сформована на припущеннях і домислах. За результатом проведення досудового розслідування і судового розгляду повинна встановлюватись «об'єктивна істина», яка є адекватним відображенням слідчим, прокурором і судом існуючих незалежно від їх свідомості реальних обставин кримінальної справи за допомогою діалектичного процесу пізнання, руху незнання до знань, від імовірності до достовірності.

Отже, слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження виключно на підставі доказів, отриманих у передбаченому КПК України порядку.

У зв'язку з чим, для прийняття будь-якого законного та обґрунтованого рішення, яке досягне мети щодо встановлення «істини», важливе забезпечення дотримання «засади змагальності», яка реалізується через норми чинного законодавства, що врегульовують порядок збирання (отримання) доказів та способи їх реалізації, оскільки це є первісним.

Одним із процесуальних джерел доказів є показання. Відповідно до ч.1 ст.95 КПК України показаннями є відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження (2).

Щодо нормативного врегулювання прав сторони обвинувачення при отриманні показань.

Першочергово варто наголосити, що показання отримуються стороною обвинувачення безпосередньо під час вчинення слідчої (розшукової) дії – допит. Законодавець визначив, що слідчі (розшукові) дії спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні.

Сторона обвинувачення реалізує своє право на проведення допиту шляхом самостійного прийняття рішення щодо строку, часу та форми, із послідовним викликом підозрюваного, свідка, потерпілого або іншого учасника кримінального провадження, в порядку передбаченому ст.135 КПК України, шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення виклику по телефону або телеграмою. Щодо певної категорії осіб, ч.3-8 ст.135 КПК України передбачено особливий порядок виклику на допит (вручення повістки).

Якщо підозрюваний, обвинувачений, свідок, потерпілий, цивільний відповідач, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, який був викликаний з дотри-

манням КПК України, не з'явився без поважних причин або не повідомив про причини свого неприбуття, на нього накладається грошове стягнення та/або застосовується привід та/або притягнення до адміністративної відповідальності.

Варто відмітити, що законодавець не передбачив можливості оскарження дій сторони обвинувачення щодо виклику на допит, фактично визначивши, що ініційована стороною обвинувачення слідча (розшукова) дія у формі допиту є зобов'язальною та у разі її ігнорування або ухилення породжує наслідки у формі грошового стягнення та/або застосування приводу та/або притягнення до адміністративної відповідальності.

Таким чином, особа викликана на допит безальтернативно **зобов'язана** прийняти участь в слідчій (розшуковій) дії, ініційованій стороною обвинувачення, незалежно від своєї волі.

Беззаперечно, що особа викликана на допит, має право реалізувати свою волю на відмову від надання показань в силу ст.63 Конституції України (особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом), однак на практиці подібного роду відмова нерідко трактується стороною обвинувачення, як «підтвердженням» безпосередньої участі такою особою в кримінальному правопорушенні та приховуванні обставин, у зв'язку із не бажанням самовикриття.

Щодо нормативного врегулювання прав сторони захисту для отримання показань (пояснень).

Згідно п.5 ч.1 ст.23 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» рівність прав адвоката з іншими учасниками провадження, дотримання засад змагальності і свободи в наданні доказів та доведенні їх переконливості гарантуються та охороняються Конституцією України та іншими законами.

Відповідно до п.7 ч.1 ст.20 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокат під час здійснення адвокатської діяльності наділений правом вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги, зокрема збирати відомості про факти, що можуть бути використані як докази, в установленому законом порядку запитувати, отримувати і вилучати речі, документи, їх копії, ознайомлюватися з ними та опитувати осіб за їх згодою.

Враховуючи, що ні ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», ні КПК України, ні будь-який інший нормативно правовий акт України не врегульовує процедуру реалізації проведення опитування, науковці доходять висновку, що вказане право має декларативний характер та на практиці не породжує очікуваних законодавцем наслідків.

Таким чином, за загальним правилом, сторона захисту при реалізації своїх прав, які ґрунтуються на «засаді рівності», наділена виключно можливістю проведення опитування, відмова від якого не несе ніяких наслідків для відповідної особи.

Окрім загальновизнаної науковцями декларативності даного права, перешкодою в реалізації сторони захисту на опитування нерідко стає покладений на особу, відповідно до п.4 ч.5 ст.194 КПК України, обов'язок щодо утримання від спілкування з будь-якою особою, визначеною слідчим суддею, судом, або спілкування з нею із дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом (перелік таких осіб подається стороною обвинувачення). Фактично, сторона захисту обмежена в праві отримання пояснень, а відповідно доказів.

Відповідно до ч.1 ст.225 КПК України передбачено, що у виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я особи, її тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити її допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона кримінального провадження, представник юридичної особи, стосовно якої здійснюється провадження, мають право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такої особи в судовому засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб.

Враховуючи положення ст.225 КПК України варто наголошувати, що законодавець передбачив можливість реалізації прав стороною кримінального провадження на допит особи в судовому порядку на стадії досудового розслідування виключно у виняткових випадках, настання яких сторона ініціатор такої дії має довести та належним чином підтвердити. Фактична, реалізація даної норми залежить від того зі сторони обвинувачення чи захисту виступає допитувана особа. Якщо особа знаходиться зі сторони захисту то наведення зазначених підстав є допустимим та можливим, в той час як наведення даних виняткових випадків щодо допитуваної особи, яка виступає зі сторони обвинувачення є край обмеженим. Окрім того, навіть за умови проведення допиту під час досудового розслідування в судовому засіданні за ініціативою сторони захисту, сторона обвинувачення має право звернутись до відповідного суду для отримання копії матеріалів відповідного судового засідання, що ставить сторону захисту у завідомо невигідне становище, оскільки, остання задаючи запитання допитуваній особі фактично розкриває стратегію юридичною захисту. Отримання доступу стороною обвинувачення до зазначених доказів до моменту розкриття матеріалів кримінального провадження в порядку передбаченому ст.290 КПК України, надає стороні обвинувачення переваги та як наслідок нівелює реалізацію «засади змагальності».

Варто відмітити, що відповідно до ч.9 ст.224 КПК України сторона захисту також може бути залучена з правом поставлення запитань до слідчих (розшукових) дій у разі проведення стороною обвинувачення одночасного допиту за участі особи, інтереси якої представляє сторона захисту. Однак, дана слідча (розшукова) дія проводиться за участі сторони обвинувачення, яка фактично виступає модератором та на практиці наділила себе правом визначення запитання, що задається таким, що стосується предмета допиту чи ні. Окрім того, як зазначено вище, безпосередня участь сторони обвинувачення під час допиту ставить сторону захисту у завідомо невигідне становище, оскільки, як і при допиті в порядку ст.225 КПК України, надає змогу проаналізувати запитання та сформулювати розуміння щодо стратегії юридичного захисту завчасно та за необхідності провести дії остання задаючи запитання фактично розкриває стратегію юридичною захисту, що дає змогу стороні обвинувачення переваги за рахунок попереднього отримання інформації та як наслідок нівелюють реалізацію «засади змагальності».

Висновки.

Отже, як вбачається із вищенаведеного, сторона обвинувачення має право самостійно та без будь-яких виняткових випадків прийняти рішення про ініціювання дій направлених на отримання доказів у формі показань та останні мають зобов'язальну форму щодо особи яка ухиляється від останніх,

в той час як ініційовані стороною захисту, що наділена аналогічним правом збирання доказів на стадії досудового розслідування, дії не мають зобов'язальної форми, а у разі їх реалізації в порядку ст.224 та 225 КПК України, результати таких дій стають завчасно відомі стороні обвинувачення.

Із вищенаведеного вбачається, що визначена Конституцією України та КПК України засада змагальності не має нормативно-правового підґрунтя такої реалізації в силу незабезпечення рівності прав на стадії досудового розслідування та як наслідок надання законодавцем переваг стороні обвинувачення.

Враховуючи зазначене, з ціллю формування нормативної вірності прав сторони обвинувачення та сторони захисту, доречним буде:

- нормативно-правове врегулювання права опитування, шляхом доповнення ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» процедурою ініціювання (виклику особи), проведення опитування та відповідальністю особи за ухилення від опитування (за виключенням гарантованого ст.63 Конституції України права) та надання завідомо неправдивих пояснень;
- розширення переліку випадків, на підставі яких може бути ініційоване проведення допиту в судовому порядку на стадії досудового розслідування (ст.225 КПК України), зокрема, у разі якщо сторона захисту доведе, що відповідна особа ухилялась від опитування та має процесуальний статус в межах кримінального провадження (є стороною чи іншим учасником кримінального провадження).

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року №254к/96-ВР / *Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 1996, № 30, ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n4223> (дата звернення 26.03.2023р.).
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови: 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. – Київ; Ірпінь: Перун, 2005. – VIII, 1728 с
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI / *Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2123> (дата звернення 26.03.2023р.).
4. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05 липня 2012 року № 5076-VI / *Відомості Верховної Ради* (ВВР), 2013, № 27, ст.282. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#n6> (дата звернення 26.03.2023р.).
5. Висновок №11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень https://court.gov.ua/userfiles/visn_11_2008.pdf
6. Справа «Салов проти України» (Заява N 65518/01) від 06 вересня 2005 року https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_428#Text

Ostryanko B. Exercising of the principle of adversarial character of the parties when collecting evidence in the form of testimony (explanations) at the stage of pre-trial investigation

Summary. The article is devoted to the "principle of adversarial character" in the course of exercising the right of the parties to criminal proceedings to collect evidence in the form of testimony (explanations) at the pre-trial investigation stage.

In general practice, the "principle of adversarial character" is considered and identified with the fundamental component of a "judicially fair trial" concept, which includes kinship

and an inextricable link with the "principle of equality" of the parties to criminal proceedings in the process of their effective participation, while this principle begins to be implemented with the commencement of the pre-trial investigation, despite the lack of direct regulation of this fact by the legislator. The author reflects the conclusions of the ECHR regarding the judicial understanding of the "principle of adversarial character".

The author emphasizes the impact of evidence in the form of testimony (explanations) on decision-making by pre-trial investigation and court authorities and, as a result, their overall impact on the achievement of the objectives of criminal proceedings and the establishment and achievement of "objective truth".

The article provides a legal assessment of the provisions of the current legislation which enshrine the rights of the prosecution to initiate and conduct interrogation to obtain testimony, and the consequences of the interrogated person's evasion from participation in the relevant investigative (detective) actions. The author reveals and analyzes the provisions of current legislation which enshrine the rights of the defense to collect evidence in the form of testimony (explanations) and the consequences for a person for refusing to provide the latter.

The author draws attention to the problem of the lack of a "reasonable balance" in the rights of the prosecution and the defense, and the failure of the legislator to provide conditions for the implementation of the "principle of adversarial character" and the ultimate impact on the achievement of the objectives of criminal proceedings.

The article reveals and assesses the proportionality of the rights and obligations of the prosecution and the defense when taking actions aimed at obtaining a testimony (explanations) at the pre-trial investigation stage through the prism of current Ukrainian legislation.

The author draws conclusions regarding the legislator's granting of preference to the prosecution over the defense in the right to collect evidence in the form of testimony (explanations) at the pre-trial investigation stage and the consequences for achieving the objectives of criminal proceedings. The author formulates proposals for amendments to the current legislation with a view to ensuring a reasonable balance in the rights of the prosecution and the defense in collecting evidence in the form of testimony (explanations).

Key words: the principle of adversarial character, equality of rights, tasks of criminal proceedings, interrogation, testimony (explanation), prosecution, defense

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

*Дейнеко Д. О.,
аспірант кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка;
Консульська посадова особа
Посольства України в Королівстві Таїланд*

АКТУАЛЬНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЕКОНОМІЧНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА МІЖ УКРАЇНОЮ ТА АСЕАН, ДЕРЖАВАМИ-ЧЛЕНАМИ АСЕАН

Анотація. У 2021 року загальний ВВП Асоціації держав Південно-Східної Азії склав 3.35 трильйона доларів США. Ринок держав-членів АСЕАН є перспективним напрямком для експорту України та технічного співробітництва. За даними статистичної служби АСЕАН за 2021 рік із загального товарообігу Асоціації частка торгівлі з Україною становить усього 0,09%, тобто 3 183 069 863 доларів США. Зважаючи на повномасштабну збройну агресію росії проти України товарообіг України з міжнародними партнерами регіону Південно-Східної Азії значно знизився, проте детальне дослідження актуального стану відносин за результатами 2022 року та визначення шляхів вирішення проблеми науково-дослідницькими інститутами не проводилося. В рамках дослідження автором визначено 4 завдання: 1) дослідити правову основу економічних зносин між Україною та АСЕАН, між Україною та державами-членами АСЕАН; 2) проаналізувати структуру та обсяг товарообігу між Україною та державами членами АСЕАН до та після початку повномасштабної збройної агресії росії проти України; 3) вивчити політику держав-членів АСЕАН у контексті застосування санкцій проти росії; 4) визначити перспективні сфери співпраці та запропонувати найбільш доцільні до обговорення та укладання двосторонні угоди між Україною та державами-членами АСЕАН. За результатами дослідження встановлено, що у 2022 році товарообіг між Україною та країнами АСЕАН становив 1 455 981 000 доларів США. Таким чином загальний товарообіг між Україною та державами-членами АСЕАН за 12 місяців 2022 року знизився на 56% від обсягу торгівлі у 2021 році. У порівнянні експорту України у 2022 та 2021 роках щодо конкретної держави: експорт до Таїланду знизився на 86%, до Камбоджі на 81%, до М'янми на 57%, до Індонезії на 88%, до В'єтнаму на 63%, до Брунею на 99%, до Філіппін на 93%. У публікації проаналізовано сучасний стан інституалізації відносин між Україною та АСЕАН, розроблені пропозиції щодо пріоритетних сфер розвитку договірно-правової бази між Україною та АСЕАН. Досліджено правові аспекти співробітництва з АСЕАН в рамках секторального діалогового партнерства та наголошено на доцільності укладення міжнародних міжвідомчих договорів між Україною та членами АСЕАН з метою досягнення домовленості про преференційну торговельну зону у середньостроковій перспективі. Автором вивчено санкційну політику країн АСЕАН щодо агресії росії проти України та розроблено пропозиції щодо отримання міжнародної підтримки. Насамкінець автор пропонує практичні правові інструменти для покращення економіч-

ного співробітництва, з огляду на потреби ринку АСЕАН та особливості регіону Південно-Східної Азії.

Ключові слова. Україна, АСЕАН, держави-члени АСЕАН, експорт України, економічна дипломатія.

Постановка проблеми. Згідно з п. 145 та п.149 Стратегії зовнішньополітичної діяльності України, затвердженої Указом Президента України від 26 серпня 2021 року №448/2021, Україна докладає зусиль для налагодження співпраці з економічних, торговельних питань із Асоціацією держав Південно-Східної Азії та сприяє залученню інвестицій до промислового та аграрного секторів України з фінансових центрів регіону. Згідно із розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 року №1017-р, окремі держави Південно-Східної Азії було включено до переліку країн які є потенційно привабливими для більшості галузей української економіки і можуть служити орієнтиром для подальшого розвитку експортної діяльності. Зважаючи, що за рік повномасштабної збройної агресії росія завдала збитків інфраструктурі України на суму 143,8 млрд. дол. США автор поставив за мету дослідити механізми надання динаміки економічному співробітництву між Україною та АСЕАН, державами-членами АСЕАН, що прискорить перемогу України.

Стан дослідження. Теоретико-практичне дослідження зносин між Україною та державами членами АСЕАН здійснюється автором з 2019 року. У попередніх роботах досліджувалися: правові аспекти функціонування та інститути Економічної спільноти АСЕАН; регулювання захисту інвестицій в Угоді про всебічне регіональне економічне партнерство; механізми вдосконалення економічної дипломатії України; торгівля товарами між Україною та АСЕАН з детальним розглядом правил, що застосовуються до визначення країни походження товарів в АСЕАН; правова основа та політичні умови мирного співробітництва в АСЕАН; інституалізація відносин між Україною та АСЕАН; правотворчість АТЕС та значення для України; юридичні зобов'язання за Договором про дружбу та співробітництво в Південно-Східній Азії; політична підтримка України державами членами АСЕАН; розгляд концепції зовнішнього партнерства в АСЕАН, зосереджуючись на секторальному партнерстві.

Мета. Глобальною метою дослідження є аналіз та планування заходів економічної дипломатії України у регіоні Південно-Східної Азії, що сприятимуть перемозі України. Автором

визначено 4 завдання: 1) дослідити правову основу економічних зносин між Україною та АСЕАН, між Україною та державами-членами АСЕАН; 2) проаналізувати структуру та обсяг товарообігу між Україною та державами членами АСЕАН до та після початку повномасштабної збройної агресії росії проти України; 3) вивчити політику держав-членів АСЕАН у контексті застосування санкцій проти росії та засудження міжнародно-протиправних дій росії; 4) визначити перспективні сфери співпраці та запропонувати найбільш доцільні до обговорення та укладання двосторонні угоди між Україною та державами-членами АСЕАН.

Виклад основного матеріалу. Економіко-правова характеристика економічних зносин між Україною та АСЕАН.

Станом на березень 2023 року інституалізація відносин між Україною та АСЕАН, як суб'єктом міжнародного права, обмежується набуттям Верховною Радою України статусу Спостерігача Міжпарламентської Асамблеї АСЕАН від 25.08.2021 року [1] та призначенням В.І. Гамяніна Представником України при Асоціації держав Південно-Східної Азії від 10.11.2022 [2]. Зважаючи на відсутність будь-яких угод економічного характеру між Україною та АСЕАН, як суб'єктом міжнародного права, надання економічної характеристики цьому типу відносин не можливе. З іншого боку, у разі ототожнення (*не вітається автором*) загального товарообігу між Україною та державами членами АСЕАН як економічних показників між Україною та АСЕАН, позитивна динаміка відслідковувалася до початку повномасштабної збройної агресії росії проти України. За підсумками 2020 року товарообіг між Україною та державами-членами АСЕАН становив 2,903 мільярда доларів США, за підсумками 2021 року – 3,340 мільярда доларів США [3].

Під час саміту АСЕАН 10.11.2022 року Україна приєдналася до Договору про дружбу та співробітництво у Південно-Східній Азії [4]. Приєднання України до угоди сприяє:

1. консолідації політико-дипломатичних зусиль АСЕАН для протидії агресії росії проти України та будь-яким проявам застосування сили;

2. налагодженню тісних відносин із Секретаріатом АСЕАН та надає Україні правову можливість набути статус зовнішнього партнера АСЕАН;

3. ефективній комунікації з державами-членами АСЕАН щодо взаємовигідного розвитку зовнішньоекономічної діяльності; організації нових ланцюгів постачання в умовах збройної агресії росії; укладання угод економічного спрямування.

Міністр закордонних справ України Дмитро Кулеба висловив бачення перспективи секторальної співпраці між Україною та АСЕАН. Відповідно до статті 44.1 Статуту АСЕАН, міністри закордонних справ АСЕАН можуть надавати державам офіційні статуси: партнера по діалогу, партнера по секторальному діалогу, партнера з розвитку, спостерігача та запрошеної держави [5]. Питання видів та правових особливостей форм зовнішнього партнерства АСЕАН досліджувалося автором у попередній публікації. [6] Стисло пригадаймо відмінність між статусом діалогового партнерства та секторального діалогового партнерства. Діалогове партнерство – найбільш значущий вид зовнішнього співробітництва, який АСЕАН надає своїм міжнародним партнерам. Такі держави відіграють важливу роль у світовій політиці та мають розвинену економіку. АСЕАН співпрацює з великими державами в основному через

двосторонню систему договорів: АСЕАН + 1, АСЕАН + 3. Діалогове партнерство передбачає участь глав держав під час офіційних заходів і характеризується високими економічними та торговельними показниками.

Секторальне діалогове партнерство створюється для співпраці у сферах інтересів, визначених державами, наприклад, медицина чи машинобудування, замість широкого спектру сфер співпраці та, відповідно, відповідальності. Наразі АСЕАН має 6 держав-партнерів по секторальному діалогу. Правовою основою галузевого співробітництва є створення Спільного секторального комітету співробітництва між АСЕАН та її секторальним партнером та угода про Положення про Спільний секторальний комітет співробітництва. З досвіду секторального партнерства Норвегії та Туреччини встановлено, що АСЕАН розраховує на значні фінансові інвестиції держав партнерів, що бажають розвивати секторальне співробітництво.

Найбільш пріоритетними сферами секторального співробітництва між Україною та АСЕАН вважаються інформаційні технології, сільське господарство, енергетика, машинобудування, військово-технічна співпраця та медицина.

Економіко-правова характеристика економічних зносин між Україною та державами-членами АСЕАН

Інтереси України у 10 державах-членах АСЕАН представлені п'ятьма закордонними дипломатичними установами України (ЗДУ), а саме Посольствами України, до складу яких входять економічні сектори (*зазвичай складаються з 1 дипломата*). Більшість Посольств України, окрім держави-перебування представляють інтереси України в інших державах регіону, що передбачає захист економічних та політичних інтересів України, надання консульських послуг та реагування на надзвичайні події за участі українців.

ЗДУ	Держави в яких Посольство представляє інтереси України
Посольство України в Королівстві Таїланд	Королівство Таїланд, Республіка Союзу М'янма, Лаоська Народна-Демократична Республіка
Посольство України у Соціалістичній Республіці В'єтнам	Соціалістична Республіка В'єтнам, Королівство Камбоджа
Посольство України у Малайзії	Малайзія, Республіка Філіппіни
Посольство України в Республіці Індонезія	Республіка Індонезія
Посольство України в Республіці Сінгапур	Республіка Сінгапур, Бруней Даруссалам

Представленість держав-членів АСЕАН закордонними дипломатичними установами в Україні є значно меншою. Це пояснюється у першу чергу незначною кількістю громадян країн АСЕАН в Україні та обмеженою політичною співпрацею у попередні роки. Іншою причиною відсутності більшості представництв держав Південно-Східної Азії є обмежений товарообіг, низький обсяг торгівлі послугами та інвестицій порівняно з іншими державами Європи. Станом на 2021 рік наявна наступна інформація щодо дипломатичних представництв держав-членів АСЕАН в Україні [7]:

1. Посольство Республіки Філіппіни в Україні **відсутнє**. Відповідальною установою є Посольство Республіки Філіппіни в Республіці Польща. Надзвичайний і Повноважний Посол (за сумісництвом) Пані Лея М. Басінанг-Руїз.

2. Посольство Малайзії в Україні **присутнє**. Тимчасова повірена у справах Пані Фадгіла Дауд.

3. Посольство Королівства Таїланд в Україні **відсутнє**. Відповідальною установою є Посольство Королівства Таїланд в Республіці Польща. Надзвичайний і Повноважний Посол (за сумісництвом) Пані Ураса Монгкольнавін.

4. Посольство Республіки Індонезія в Україні **присутнє**. Тимчасовий повірений у справах Пан Торанг Пакпахан.

5. Посольство Республіки Сінгапур в Україні **має резиденцію у Сінгапурі**. Надзвичайний і Повноважний Посол Пан Саймон Тензінг Де Круз з резиденцією у Сінгапурі.

6. Посольство Соціалістичної Республіки В'єтнам в Україні **присутнє**. Надзвичайний і Повноважний Посол Пан Нгуєн Хонг Тхахх.

7. Посольство Королівства Камбоджа України **відсутнє**.

8. Посольство Лаоської Народно-Демократичної Республіки в Україні **відсутнє**.

9. Посольство Бруней Даруссалам в Україні **відсутнє**.

10. Посольство Республіки Союзу М'янма в Україні **відсутнє**.

Варто додати, що Україна працює над розширенням дипломатичної присутності у світі. Протягом 2020-2022 років Україна працювала над правовими та технічними питаннями відкриття Посольства України в Республіці Філіппіни. 10 листопада 2022 року міністра закордонних справ Республіки Філіппіни Енріке Манало було інформовано про намір України відкрити дипломатичне представництво України в Манілі. 13 березня 2023 року МЗС було оголошено публічний конкурс на зайняття посади Посла України в Республіці Філіппіни. [8].

Україна та кожна з держав-членів АСЕАН є членами Світової організації торгівлі (СОТ). Філіппіни, Малайзія, Індонезія, Сінгапур, М'янма, Бруней Даруссалам є членами СОТ з 1995 року, Камбоджа з 2004 року, В'єтнам з 2007 року, Лаос з 2013 року, а Україна з 2008 року. Преференційних угод, що знижують тарифи, або сприяють зменшенню нетарифних бар'єрів між Україною та державами членами АСЕАН немає. Україна не виступала стосовно держав-членів АСЕАН ані у якості позивача, ані у якості відповідача у механізмі вирішення спорів СОТ [9]. У якості третьої сторони України була залучена до наступних проваджень:

1) Справа DS592 за позовом ЄС проти Індонезії щодо сировини. Справа WT/DS592 стосувалася виробництва нержавіючої сталі, а також міжгалузевої схеми звільнення від сплати імпортного мита за умови використання вітчизняних товарів замість імпортованих;

2) Справа DS529 за позовом Індонезії проти Австралії щодо антидемпінгових заходів щодо паперу. Рішення про демпінгове мито щодо копіювального паперу формату А4 було відкликано;

3) Справа DS490 за позовом Тайваню проти Індонезії щодо виробів з металу. У підсумку запобіжний захід щодо металів був скасований;

4) Справа DS480 за позовом Індонезії проти ЄС про демпінгові заходи щодо біодизеля з Індонезії. За результатами розгляду справи ЄС скасував заборону на імпорт пального з Індонезії та Аргентини.

Договірно-правова база та порівняльний аналіз структури та обсягу товарообігу України з державами-членами АСЕАН у 2021-2022 рр.

Стан будь яких відносин, зокрема економічних, не виходить з того який сьогодні рік та які публічні заяви висловлюються

щодо спільної взаємодії держав. Об'єктивна сторона динаміки розвитку торговельно-інвестиційних відносин між державами залежить від: 1) виконання укладених договорів обов'язкового характеру; 2) здійснення переговорних процесів та підготовки до укладення нових угод; 3) фахової роботи відповідальних осіб за здійснення зовнішньоекономічної діяльності (дипломатичні установи, підприємці, органи митної служби, брокерські агенти); 4) політичної та логістичної доцільності співпраці з певною державою; 5) наявності обмежувальних заходів щодо товарів з України; 6) потреби ринку іноземної держави у товарах та послугах з України; 7) наявності чіткого розуміння заходів держав для середньострокового планування розвитку торговельних зносин; 8) промоції українських товарів та послуг серед урядових та ділових кіл іноземної держави; 9) безпекової ситуації у державах; 10) готовності іноземної держави до науково-технічної співпраці для модернізації виробництва продукції та послуг з високою доданою вартістю.

Для вивчення правової основи двостороннього співробітництва пропонується розглянути таблицю 1.

Загальний товарообіг між усіма державами світу та ринком АСЕАН у 2021 році склав 3 340 122 073 086 дол. США, з них експорт 1 713 047 061 679 дол. США – експорт, 1 627 075 011 407 дол. США – імпорт [10]. За даними статистичної служби АСЕАН із загального товарообігу Асоціації частка торгівлі з Україною становить 0,09%, тобто 3 183 069 863 дол. США. Експорт України до ринку АСЕАН за підсумками 2021 року склав 2 074 232 675 дол. США, а імпорт 1 108 837 189 дол. США¹.

Товарами, що Україна найбільше експортувала до ринку держав-членів АСЕАН є: зернові культури (HS10) 1 286 485 850 дол. США, жири та олії тваринного або рослинного походження; продукти їх розщеплення; готові харчові жири; воски тваринного або рослинного походження (HS15) 127 679 973 дол. США; руди, шлак і зола (HS26) 231 475 837 дол. США; залишки і відходи харчової промисловості; готові корми для тварин (HS23) 53 270 138 дол. США; деревина і вироби з деревини; деревне вугілля (HS44) 35 241 005 дол. США; чорні метали (HS72) 172 034 420 дол. США. Також необхідно надати гідну увагу експорту електронного устаткування, який становив 27 905 297 дол. США.

Товарами, які Україна найбільше імпортувала з ринку держав-членів АСЕАН є: жири та олії тваринного або рослинного походження; продукти їх розщеплення; готові харчові жири; воски тваринного або рослинного походження (HS15) 431 561 583 дол. США; електричні машини, обладнання та їх частини; апаратура для запису або відтворення звуку; телевізійна апаратура для запису та відтворення зображення і звуку, їх частини та приладдя (HS85) 245 555 546 дол. США; реактори ядерні, котли, машини, обладнання і механічні пристрої; їх частини (HS84) 39 262 093 дол. США; каучук, гума та вироби з них (HS40) 72 112 591 дол. США; засоби наземного транспорту, крім залізничного або трамвайного рухомого складу, їх частини та обладнання (HS87) 38 278 930 дол. США.

¹ Питання інвестицій між Україною та державами-членами АСЕАН вже досліджувалася у попередній публікації автора – http://www.lsej.org.ua/1_2022/78.pdf.

Таблиця 1

Держава	Двостороння договірно-правова база у сфері економічного співробітництва ²
Королівство Таїланд	1. Конвенція між Урядом України та Урядом Королівства Таїланд про уникнення подвійного оподаткування і попередження податкових ухилень стосовно податків на доходи і майно; 2. Протокол між Україною і Королівством Таїланд щодо доступу до ринків товарів та послуг; 3. Меморандум про взаєморозуміння між Радою експортерів та імпортерів при Міністерстві закордонних справ України та Радою торгівлі Таїланду; 4. Торговельна Угода між Урядом України та Урядом Королівства Таїланд.
Королівство Камбоджа	(відсутня, або інформація не опублікована на державних ресурсах)
Республіка Сінгапур	1. Угода між урядами України та Республіки Сінгапур про уникнення подвійного оподаткування та попередження податкових ухилень стосовно податків на доходи. 2. Угода між Урядом України та Урядом Республіки Сінгапур про сприяння та взаємний захист інвестицій.
Лаоська Народно-Демократична Республіка	(відсутня, або інформація не опублікована на державних ресурсах)
Республіка Союзу М'янма	Угода про співробітництво між Українським союзом промисловців та підприємців (УСПП) та Федерацією торгово-промислових палат Союзу М'янма
Республіка Індонезія	1. Угода між Урядом України та Урядом Республіки Індонезія про економічне та технічне співробітництво. 2. Торговельна Угода між Урядом України та Урядом Республіки Індонезія. 3. Угода між Урядом України та Урядом Республіки Індонезія про сприяння та захист інвестицій. 4. Угода між Урядом України та Урядом Республіки Індонезія про уникнення подвійного оподаткування та попередження податкових ухилень стосовно податків на доходи. 5. Угода про співробітництво між ТПП України та ТПП Республіки Індонезія.
Малайзія	1. Торговельна угода між Урядом України та Урядом Малайзії. 2. Протокол про взаємний доступ до ринків товарів. 3. Угода про уникнення подвійного оподаткування.
Соціалістична Республіка В'єтнам	(відсутня, або інформація не опублікована на державних ресурсах)
Бруней Даруссалам	(відсутня, або інформація не опублікована на державних ресурсах)
Республіка Філіппіни	Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Радою з відмивання коштів, підрозділом фінансової розвідки Республіки Філіппіни у сфері обміну інформацією щодо легалізації (відмивання) доходів.

Держава	Імпорт України 2021 рік (дол. США)	Експорт України 2021 рік (дол. США)	Імпорт України 2022 рік (дол. США)	Експорт України 2022 рік (дол. США)
Королівство Таїланд	252 505 000	224 886 000	162 458 000	35 228 000
Королівство Камбоджа	27 887 400	2 386 100	14 749 000	463 000
Республіка Сінгапур	44 689 600	21 581 600	44 449 000	28 761 000
Лаоська Народно-Демократична Республіка	1 909 050	1 833 230	576 000	0
Республіка Союзу М'янма	19 527 400	25 547 900	17 035 000	11 057 000
Республіка Індонезія	431 889 100	809 885 800	221 764 000	98 426 000
Малайзія	272 585 800	132 444 000	224 880 000	125 989 000
Соціалістична Республіка В'єтнам	574 467 200	276 763 200	313 532 000	102 591 000
Бруней Даруссалам	5 042 100	3 131 500	16 000	30 000
Республіка Філіппіни	64 724 700	117 278 800	45 311 000	8 666 000

За даними Державної служби статистики України та Державної митної служби України вдалося вирахувати, що товарообіг між Україною та державами-членами АСЕАН у 2021 році склав 3 310 965 480 дол. США та усього 1 455 981 000 дол. США у 2022 році через повномасштабну збройну агресію росії проти України [11]. Таким чином загальний товарообіг між Україною та державами-членами АСЕАН за 12 місяців 2022 року знизився на 56% від обсягу торгівлі у 2021 році. У порівнянні експорту України у 2022 та 2021 роках щодо конкретної держави: експорт до Таїланду знизився на 86%, до Камбоджі на 81%, до М'янми на 57%, до Індонезії на 88%, до В'єтнаму на 63%, до Брунею на 99%, до Філіппін на 93%. В той же час експорт України до Сінгапуру збільшився на 33%, а експорт до Малайзії залишився майже на рівні 2021 року. Імпорт товарів з держав-членів

АСЕАН до України теж знизився: Камбоджа, Індонезія та В'єтнам зменшили експорт до України майже на 50%. Проте, імпорт товарів з Сінгапуру залишився на рівні 2021 року.

Санкційна політика АСЕАН та держав регіону Південно-Східної Азії щодо росії

Санкції це примусові заходи, що мають нормативно-розпорядчу форму та застосовуються певними державами чи міжнародними організаціями до суб'єктів міжнародного права, що порушили міжнародний правопорядок. Таким чином, досліджуються саме примусові заходи, що відображені у законодавстві держав АСЕАН. Іншими словами, технічна неможливість обслуговування літаків та неспроможність сплачувати російськими картками у певних державах АСЕАН є саме технічною неможливістю, похідним від санкцій США та ЄС, але не

2 за виключення угод про військово-технічне співробітництво (ВТС). Питання ВТС досліджується автором від окремо загальних питань торгівлі.

може вважатися волевиявленням суверенної держави АСЕАН. З одного боку, технічні прогалини у співпраці росії з АСЕАН сприяють перемозі України, але з іншої державні установи України за кордоном повинні ефективніше сприяти запровадженню секторальних санкцій проти росії, зокрема, у галузі військово-технічного співробітництва. Аналіз голосування держав-членів АСЕАН на Генеральній Асамблеї ООН щодо засудження протиправних дій росії досліджувався автором у попередній публікації та не входить до концепції санкцій у класичному розумінні цього заходу.

За результатами вивчення законодавчих актів держав-членів АСЕАН було з'ясовано, що єдиною державою яка запровадила економічні санкції проти росії є Республіка Сінгапур. У березні 2022 року Міністерство закордонних справ Сінгапуру оголосило про цільові фінансові санкції та заходи експортного контролю проти росії, що спрямовані на обмеження спроможності росії вести війну проти України. Згодом Валютно-фінансове управління Сінгапуру опублікувало повідомлення щодо заморожування активів і фінансових заборон чотирьох російських установ – ВТБ Банку; Зовнішекономічного банку; Промсвязьбанку; і Банку Росії [12]. Серед інших обмежень, фінансовим установам Сінгапуру також заборонено фінансувати російський уряд, російський Центральний банк або будь-яку юридичну особу, що належить їм, або діє за вказівкою або від імені державного підприємства, наприклад, «Газпром».

Додатково Уряд Республіки Сінгапур наклав заборону на передачу до росії: 1) усіх товарів у Списку товарів військового призначення та 2) усіх товарів у категоріях «Електроніка», «Комп'ютери» та «Телекомунікації та інформаційна безпека» товарів подвійного використання згідно з переліком наказу про стратегічні товари від 2021 року. [13]

Більшість держав членів АСЕАН не застосували фінансових чи торговельних заходів для протидії російській збройній агресії. Республіка Індонезія, Королівство Таїланд, Бруней Дарусалам, Королівство Камбоджа, Республіка Філіппіни, Малайзія та В'єтнам висловили лише стурбованість ескалацією конфлікту, який серйозно загрожує безпеці людей і має вплив на мир у регіоні. Відомо, що державні установи та приватні особи в кожній з перерахованих держав ініціювали надання гуманітарної допомоги Україні. Проте, паралельне надання незначного обсягу допомоги для України, з одного боку, та продовження здійснення зовнішньоекономічної діяльності з росією, з іншого боку, не мають позитивних наслідків для України та світу. [15,16,17]

Лише дві держави АСЕАН публічно розвивають військово-технічне співробітництво з росією під час її збройної агресії проти України – Лаос та М'янма. Генерал Зау Мін Тун, речник військової ради М'янми, висловив причини підтримки росії з боку військового уряду: «росія працювала над зміцненням свого суверенітету ... треба показати світові, що росія є світовою державою». Уряд М'янми у вигнанні, зі свого боку, опублікував заяву на підтримку України, засуджуючи вторгнення. У ньому говориться, що війна «буде серйозною перешкодою для підтримки міжнародного миру, безпеки та людського розвитку». [17]

Перспективи співпраці та пропозиції до розвитку договірно-правової бази між Україною та державами членами АСЕАН

Значна кількість українських підприємств, що замислюються над стратегією міжнародної експансії своєї компанії обго-

ворюють зрозумілі питання, наприклад: «Проблема полягає не в умовах виходу на ринок, а з чим виходити на ринок АСЕАН? Чи буде економічно доцільним експортувати продовольчий товар у незначних об'ємах до Південно-Східної Азії, яка за 10 тисяч км від України? Чи не буде змарновано кошти на розбудову нового ринку? Чи матиме товар попит? Хто допоможе та які нормативно правові акти варто вивчити?».

Для вирішення вищезазначених питань та поступового збільшення українського експорту до держав-членів АСЕАН, враховуючи особливості кожної з країн АСЕАН, профільному міністерству та закордонним дипломатичним установам України доцільно реалізувати комплекс дій у короткотерміновій та середньостроковій перспективі.

У короткостроковій перспективі доцільно:

1) Зосередитися на укладенні міжвідомчих міжнародних договорів: укладення договорів між митними адміністраціями сторін прискорить митні процедури під час міжнародної торгівлі; укладання угоди між Держспоживслужбами країн значно покращить технічну співпрацю. Задля усунення технічних бар'єрів у торгівлі доцільно укласти міжвідомчі угоди між міністерствами України та відповідними органами іноземних держав з метою співробітництва щодо спрощення та прискорення сертифікації продукції, отримання інших необхідних дозвільних документів для полегшення доступу продукції на ринки договірних сторін;

2) Сконцентруватися на розвитку сільського господарства та співпраці на взаємовигідних умовах з іноземними партнерами АСЕАН для відновлення зруйнованої сільськогосподарської інфраструктури та створення безпечних умов для фермерства. Зважаючи на залежність успішного експорту чорних металів з України та виробів з них від тривалості деокупації Донецької, Луганської, Запорізької області варто акцентувати увагу іноземних партнерів на необхідності уникнення військово-технічного співробітництва з росією та підтримки України, що напругу пришвидшить перемогу України та, відповідно, експорт українського металопрокату до АСЕАН належної якості;

3) Розумне сприяння експорту визначених аудитом перспективних товарів з високою доданою вартістю для конкретного ринку має стати пріоритетом для ЗДУ. Іншими словами, мед є важким товаром з високою доданою вартістю, але далеко не усі країни тропічного клімату мають потребу у цьому товарі – тому допомагати експортерам потрібно виходячи з реалій попиту. З певних маркетингових причин вважається, що експорт товарів з високою доданою вартістю передбачає повний цикл виробництва в Україні. Проте з практичного досвіду, 9/10 ІТ товарів українських експортерів мають повний цикл виробництва в Китайській Народній Республіці. На відміну поширеної думки, товари з високою доданою вартістю не шукають ринок після завершення виробництва. Більшість ІТ продуктів ще зі стадії експериментального виробництва фінансуються іноземними компаніями з зацікавлених ринків та мають стратегію міжнародної експансії. Встановлено, що тривалий час підприємств Південно-Східної Азії приваблює галузь креативних індустрій з України. Якісні програмні, дизайнерські та веб рішення є візитівкою українських фахівців в Південно-Східній Азії. Це одночасно буденне ремесло для працівників та позитивна іміджева програма для всієї України. Відповідно, потрібно надати належне сприяння перспективній галузі для співпраці;

4) Перевірити дієвість існуючих угод двостороннього міждержавного співробітництва та здійснити роботу над усу-

нення прогалин у оперативній комунікації. Не менш важливим є якісне наповнення веб сайтів ЗДУ інформацією та покроковими інструкціями про торговельні механізми українською мовою та мовою держави перебування;

5) Розробити з урахуванням податкових особливостей країн регіону Південно-Східної Азії пільгові програми кредитування для виконання експортних угод;

6) Щоденно проводити роботу над отриманням Україною гуманітарної допомоги з одночасною промоцією інвестиційного клімату в Україні. Тісно співпрацювати з профільними міністерства іноземних держав та іноземними закордонними дипломатичними установами в Південно-Східній Азії про вирішення проблем експорту до ринку АСЕАН. Немає нічого соромного у отриманні практичних порад від досвідчених дипломатів інших держав, які успішно торгують з АСЕАН;

7) Організувати ефективну регіональну інформаційну кампанію, що матиме наслідком масове публічне осудження населенням іноземної держави протиправних дій росії. Особливість кампанії повинна бути у врахуванні культурних та релігійних табу держави перебування та наданні новинам конотації віри в перемогу України;

8) На законодавчому рівні спростити експортне «коло узгодження» та зменшити податок на прибуток для високотехнологічної галузі;

У середньостроковій перспективі доцільно:

1) Активізувати інституалізацію відносин між Україною та АСЕАН шляхом створення Комітету АСЕАН в Україні та започаткування роботи Спільної комісії між Україною та АСЕАН щодо секторального співробітництва;

2) Прийняти на високому рівні рішення про відкриття постійної української торговельно-економічної місії у регіоні Південно-Східної Азії, яка повинна практично працювати з потенційними іноземними інвесторами та надавати інформаційну, консультаційну, юридичну допомогу українським бізнес-структурам, які ведуть бізнес у країнах АСЕАН. МЗС та Мінекономіки за допомогою підприємців, аудиторів, академічних дослідників повинні вивчити і запропонувати конкретні прагматичні рішення, що дозволять розширити традиційні рамки співпраці, забезпечити взаємну відкритість ринків товарів, послуг і технологій. Альтернативною пропозицією є відкриття Українського Дому у Республіці Індонезія.

3) Досягти згоди з урядами Сінгапуру, Малайзії, Філіппін про створення зон вільної торгівлі, або надання преференційного ставлення в рамках іншої угоди;

Висновки. Наразі інституалізація відносин між Україною та АСЕАН перебуває у стані розвитку. За останні 2 роки Верховна Рада України набула статус Спостерігача Міжпарламентської Асамблеї АСЕАН та було призначено Представника України при Асоціації держав Південно-Східної Азії. Опрацьовується питання відкриття комітету АСЕАН в Україні та економіко-правові аспекти програми співпраці між АСЕАН та Україною для набуття Україною статусу секторального партнера по діалогу. Найбільш пріоритетними сферами секторального співробітництва між Україною та АСЕАН вважаються інформаційні технології, сільське господарство, енергетика, машинобудування та військово-технічна співпраця, медицина. У 10 країнах АСЕАН функціонує 5 закордонних дипломатичних установ України, які у своєму складі мають економічний сектор та відповідаль-

ного дипломата за розвиток торговельного співробітництва. Планується відкриття Посольства України у Республіці Філіппіни.

Азійська стратегія МЗС України вбачає в АСЕАН потужного політичного та економічного партнера. Потенціал відносин України з АСЕАН критично не використаний. Наразі Україні необхідно сконцентруватися на експорті агропродукції та наукомістких товарів. Українські підприємства-експортери можуть зайняти ряд вільних ніш на ринку цих країн. Отримання постійної підтримки від АСЕАН щодо Чорноморської зернової матиме відчутну роль в забезпеченні глобальної продовольчої безпеки та реалізації зернової угоди

Розвиток договірно-правової бази з державами АСЕАН передбачає створення зон вільної торгівлі, або надання преференційного ставлення в рамках іншої угоди. Необхідно активізувати укладання міжвідомчих міжнародних договорів між митними службами партнерів та відомствами, що відповідають за безпеку харчових продуктів.

Загальний товарообіг між Україною та державами-членами АСЕАН за 12 місяців 2022 року знизився на 56% від обсягу торгівлі у 2021 році. Проте, цей результат необхідно використовувати не з позиції виправдовування рецесії, а пошуку нових правових інструментів для експорту і відповідно перемоги України. Встановлено, що товарами, які Україна найбільше експортувала до ринку держав-членів АСЕАН за результатами 2021 року є: зернові культури; жири та олії тваринного або рослинного походження; руди, шлак і зола; залишки і відходи харчової промисловості.

Єдиною країною Південно-Східної Азії, яка на державному рівні запровадила санкції проти росії є Сінгапур. Урядом Сінгапуру було підтримано цільові фінансові санкції та заходи експортного контролю проти росії, також країна наклала заборона на передання рф товарів військового призначення.

Україна не має права втратити політичну підтримку та наявну до 2022 року позитивну динаміку товарообігу з країнами АСЕАН. Розвиток економічної співпраці України з Південно-Східною Азією наразі має необхідний людський, технічний, правовий ресурс та залежить від адресної роботи відповідальних осіб.

Література:

1. Resolution on accrediting the parliament of Ukraine as an observer of ASEAN Inter-Parliamentary Assembly. *42nd GENERAL ASSEMBLY ASEAN INTER-PARLIAMENTARY ASSEMBLY*. 2022. URL: <https://cutt.ly/G4Ey1wO>.
2. Указ Президента України №765/2022 Про призначення В.Гамяніна Представником України при Асоціації держав Південно-Східної Азії. Офіс Президента України. 2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/7652022-44793>
3. Економічна статистика / Зовнішньоекономічна діяльність. Державна служба статистики України. 2020. URL: https://ukrstat.gov.ua/operativ/menu/menu_u/zed.htm.
4. Веб сайт МЗС України. Новина "Дмитро Кулеба на саміті АСЕАН підписав документ про приєднання України до Договору про дружбу та співробітництво в Південно-Східній Азії". МЗС України. 2022. URL: <https://cutt.ly/h4PmPYc>.
5. Секретаріат АСЕАН. Статут Асоціації держав Південно-Східної Азії. 2008. URL: <https://cutt.ly/f4PmA5s>
6. Стаття "Understanding ASEAN legal framework of external relations in the context of Ukraine – ASEAN partnership". *Правова позиція*. URL: <https://cutt.ly/b4PmDLH>

7. Веб сайт МЗС України. Дипломатичні установи. МЗС України. URL: <https://cutt.ly/H4PmGld>
8. Веб сайт МЗС України. Відкритий набір Послів. МЗС України. URL: <https://mfa.gov.ua/vacancies>.
9. Профіль України в COT. Веб сайт COT. 2023. URL: <https://cutt.ly/S4PmN6h>
10. Статистична служба АСЕАН. ASEAN Statistics Data Portal. 2023. URL: <https://cutt.ly/A4Pm1vk>
11. Статистика та Реєстри Держмитслужби України. Державна митна служба України. 2023. URL: <https://cutt.ly/j4Pm0V6>
12. "Mitigating The Unique Sanctions Risks Of Singaporean Trade". *Law 360*. 2022. URL: <https://cutt.ly/e4Pm26S>
13. "Sanctions and Restrictions Against Russia in Response to its Invasion of Ukraine". Ministry of Foreign Affairs of Singapore. 2022. URL: <https://cutt.ly/44Pm3bz>
14. Ian Storey and William Choong, "Russia's Invasion of Ukraine: Southeast Asian Responses and Why the Conflict Matters to the Region", ISEAS Commentary, March 9, 2022. URL: <https://cutt.ly/14Pm5IV>
15. Stop Russia sanctions : Prime Minister Hun Sen. *The Nation Thailand*. 2022. URL: <https://cutt.ly/X4PQq6Y>
16. Russia war waves buffeting far-away Indonesia. *Asia Times*. 2022. URL: <https://cutt.ly/c4PQeCp>
17. Myanmar's Military Council Supports Russia's Invasion of Ukraine", VOA, February 25, 2022. URL: <https://cutt.ly/u4PQtrT>

Deineko D. Current state and prospects of economic cooperation between Ukraine and ASEAN, ASEAN Member States

Summary. In 2021, the total GDP of the Association of Southeast Asian Nations was 3.35 trillion US dollars. The market of ASEAN member states is a promising direction for Ukrainian exports and international technical cooperation. According to the 2021 data of the ASEAN statistical service on the total trade turnover of the Association, the share of trade with Ukraine was 0.09%, or 3,183,069,863 US dollars. Due to the full-scale aggression of Russia against Ukraine, Ukraine's trade with international partners of the Southeast Asian region has

significantly decreased, but a detailed study of the current state of relations based on the results of 2022 and the determination of development prospects by scientific research institutes has not been conducted yet. As part of the study, the author defined 4 tasks: 1) investigate the legal basis of economic relations between Ukraine and ASEAN, between Ukraine and ASEAN member states; 2) analyze the structure and volume of trade between Ukraine and ASEAN member states before and after the beginning of Russia's full-scale aggression against Ukraine; 3) study the policy of ASEAN member states in the context of the application of sanctions against Russia; 4) identify prospective areas of cooperation and propose the most appropriate bilateral agreements between Ukraine and ASEAN member states for discussion and conclusion. According to the results of the study in 2022, the trade turnover between Ukraine and ASEAN countries amounted to 1,455,981,000 US dollars. Thus, the total turnover between Ukraine and ASEAN member states in 2022 decreased by 56% from the volume of trade in 2021. In comparison of exports of Ukraine in 2022 and 2021 in relation to a specific country: exports to Thailand decreased by 86%, to Cambodia by 81%, to Myanmar by 57%, to Indonesia by 88%, to Vietnam by 63%, to Brunei by 99%, to the Philippines by 93%. The publication defines the current state of institutionalization of relations between Ukraine and ASEAN, specifies proposals regarding the priority areas of development of the legal framework between Ukraine and ASEAN. The legal aspects of cooperation with ASEAN within the framework of sectoral dialogue partnership are studied. Author highlights promising agreements between Ukraine and ASEAN members with an aim of reaching an agreement on a preferential trade zone in the mid-term plan. The author examines the sanctions policy of the ASEAN regarding Russia's aggression against Ukraine and develops proposals for obtaining international support. Finally, the author offers practical legal proposals for improving economic cooperation, taking into account the needs of the ASEAN market and the peculiarities of the Southeast Asian region.

Key words. Ukraine, ASEAN, ASEAN member states, Ukrainian exports, economic diplomacy.

ОРГАНІЗАЦІЯ СУДОВИХ ТА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Дрозд О. Ю.,*доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри поліцейського права
Національної академії внутрішніх справ***Сорока Л.,***доктор юридичних наук, професор,
завідувачка відділення аспірантури і докторантури
Науково-дослідного інституту публічного права*

МІСЦЕ І РОЛЬ АПАРАТУ СУДУ В ОРГАНІЗАЦІЙНОМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ДІЯЛЬНОСТІ СУДУ

Анотація. У статті аналізуються теоретичні доробки вчених та чинне законодавство України, щодо організаційного забезпечення діяльності суду. Аналіз показав, що наукові кола стикаються з теоретичними проблемами у визначенні сутності терміну «апарат суду» через кілька факторів, включаючи відсутність офіційного трактування цього терміну законодавцем. У зв'язку з цим запропоновано, доповнити Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII авторським трактуванням цього терміну. Визначено, що апарат являє собою певну організаційну сукупність посад чи/та підрозділів, є самостійним допоміжним органом в певній структурній організації, адже забезпечує виконання певної діяльності – здійснює консультативні або обслуговуючі функції. В свою чергу запропоновано під апаратом суду розуміти складову частину структури судової установи, що складається з посадових осіб чи/та підрозділів, які забезпечують функціонування суду та його роботу щодо відправлення правосуддя, з метою швидкого та ефективного виконання суддями своїх обов'язків. Зроблено висновок, що апарат суду відіграє важливу роль у забезпеченні організаційної роботи суду, так як забезпечує підтримку суддів та інших співробітників суду у виконанні їхніх функцій і завдань, що включають проведення судових засідань, розгляд справ, ведення адміністративної та фінансової діяльності. Апарат суду здійснює ряд функцій, таких як планування та організація роботи суду, забезпечення доступу до правосуддя для громадян, реалізація кадрової політики, забезпечення матеріально-технічної бази суду та інше. Він також забезпечує взаємодію з іншими державними органами, адвокатами, представниками правозахисних організацій та іншими сторонами, що залучені до судового процесу. Отже, апарат суду відіграє важливу роль у забезпеченні ефективної та безперешкодної роботи суду, забезпеченні доступу до правосуддя та захисту прав громадян.

Ключові слова: апарат суду, організаційне забезпечення, доступ до правосуддя, структура, повноваження, адміністративно-правове регулювання.

Вступ. У науковій літературі апарат суду розглядають як його самостійну складову, що утворюється відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [1, с. 24]. Так, наприклад, колектив авторів навчального посібника за загальною редакцією І. Марочкіна не пропонує визначення поняття «апарат суду», а лише зазначає, що для вивільнення

суддів від виконання завдань, які безпосередньо не пов'язані з відправленням правосуддя, необхідно спрямувати діяльність спеціально уповноважених на те осіб, які будуть виконувати різноманітні функції й у сукупності складатимуть апарат суду [2, с. 58]. У свою чергу під апаратом місцевого загального суду О. Калашник розуміє об'єднання осіб, які працюють у місцевому загальному суді та виконують завдання, спрямовані на створення умов для здійснення правосуддя, а також функціонування місцевого загального суду як органу судової влади [3, с. 274; 4].

Відповідно, у наукових колах виникають теоретичні проблеми з визначенням сутності апарату суду з термінологічної точки зору. Це пояснюється багатьма чинниками, включаючи відсутність офіційного визначення законодавцем. Це зумовлює труднощі ідентифікації його місця і ролі в організаційному забезпеченні діяльності суду. Тобто ця тематика для наукових пошуків є актуальною, а результати її розгляду беззаперечно матимуть вагомий вплив для розвитку наукових знань її об'єктної складової.

Тому **метою статті** є всебічний аналіз наукового та законодавчого розуміння сутності апарату суду з метою визначення його значення у процесі організаційного забезпечення діяльності суду.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Дослідження структури суду та місце його апарату в цій структурі, поправу зайняло провідне місце серед наукових праць, зокрема таких вчених як М. Вишневського, О. Дудченка, А. Іванчука, О. Калашникова, А. Макровця та багатьох інших. Проте, провідні сучасні науковці не достатньо розкрили специфіку дослідження, яке підлягає аналізу.

Виклад основного матеріалу. Науковці відзначають, що єдиними документами в яких можна зустріти часткове трактування терміну «апарат суду» є Закон України «Про судоустрій і статус суддів», а саме стаття 155 та Типове положення про апарат місцевого, апеляційного судів, який був затверджений наказом Державної судової адміністрації України (ДСАУ) від 8 лютого 2019 року № 131. В них констатується, що апарат суду «здійснює організаційне забезпечення роботи суду» [5; 6]. Додамо, що аналогічні положення містяться й у Положенні про апарат Верховного Суду, структури і штатного розпису апарату Верховного Суду, постановлений від 30 листопада 2017 року

№ 6. Тому логічно, що вчені вбачають «основним завданням апарату суду забезпечення безперебійної роботи судової установи та сприяння суддям у виконанні їх головної функції – відправленні правосуддя, здійснюючи діяльність, яка безпосередньо не стосується відправлення правосуддя» [7, с. 133].

Якщо ми звернемо увагу на інші законодавчі визначення, ми зможемо розглянути інші підходящі терміни для аналізу. Так, в Законі України від 17 березня 2011 року № 3166-VI «Про центральні органи виконавчої влади» апарат міністерства визначено як організаційно поєднана сукупність структурних підрозділів і посад, що забезпечують діяльність міністра, а також виконання покладених на міністерство завдань [8]. Аналогічне трактування апарату органів виконавчої влади надається й в Указі Президента України від 22 липня 1998 року «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні». В ньому визначено, що апарат органів виконавчої влади – це організаційно поєднана сукупність структурних підрозділів і посад, які призначені для здійснення консультативних чи обслуговуючих функцій щодо виконання відповідними органами закріплених за ними повноважень (компетенції) [9].

Враховуючи вищезазначене, можна зробити деякі попередні висновки: апарат являє собою певну організаційну сукупність посад чи/та підрозділів, є самостійним допоміжним органом в певній структурній організації, адже забезпечує виконання певної діяльності – здійснює консультативні або обслуговуючі функції.

Ми погоджуємося із пропозиціями про необхідність внесення до Закону України від 2 червня 2016 року №1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів» щодо визначення апарату суду, але в авторській інтерпретації: «апарат суду – це складова частина структури судової установи, що складається з посадових осіб чи/та підрозділів, які забезпечують функціонування суду та його роботу щодо відправлення правосуддя, з метою швидкого та ефективного виконання суддями своїх обов’язків».

Необхідно відзначити, що «здійснення організаційного забезпечення роботи суду» потрібно вживати лише стосовно тих посадових осіб/підрозділів, які в законодавстві безпосередньо наділені правом (обов’язком) здійснювати таке забезпечення [10, с. 65]. До особового (персонального) складу апарату суду відносяться державні службовці й інші працівники апарату, а його структура передбачає такі посади: начальники відділів, заступники начальників відділів, завідувачі секторів, провідні консультанти, старші секретарі суду, головні та провідні спеціалісти, секретарі судового засідання, судові розпорядники, діловоди, архіваріуси, друкарки, бібліотекарі, працівники, які виконують функції обслуговування апарату суду [4; 12].

Якщо говорити про підрозділи в апараті суду то до них відноситься канцелярія, яка забезпечує прийняття та реєстрацію документів, що подаються до суду, а також відділи – в апараті місцевого суду, а в апараті апеляційного суду – управління та відділи [6]. Так, відповідно до наказу ДСАУ від 16 лютого 2017 року № 168 «Про упорядкування структури ДСА України, її територіальних управлінь, апаратів апеляційних та місцевих

судів», що в складі ДСАУ, її територіальних управлінь, апаратах апеляційних та місцевих судів можуть утворюватися такі структурні підрозділи: 1) управління (самостійний відділ) – структурний підрозділ одногалузевого або однофункціонального спрямування. До складу управління входять не менш як два відділи з мінімальною чисельністю по 4 одиниці в кожному. Самостійний відділ утворюється з чисельністю не менш як 4 працівники. Управління (самостійний відділ) очолює начальник. Начальник управління, чисельність працівників якого не перевищує 14 одиниць, може мати одного заступника – начальника відділу. У разі коли чисельність працівників управління становить понад 14 одиниць, начальник управління може мати не більше двох заступників, зокрема одного заступника, який не очолює відділ; 2) сектор самостійний – структурний підрозділ, що утворюється для виконання завдань за окремим напрямком діяльності органу, функції якого неможливо поєднати з функціями інших структурних підрозділів з чисельністю не менш як 2 працівники. Сектор очолює завідувач; 3) відділ у складі управління – структурний підрозділ, що утворюється для виконання завдань за одним напрямком (функцією) діяльності органу, з чисельністю не менш як 4 працівники [13].

Аналізуючи завдання, що стоять перед судом, М. Вишневський виділяє такі напрямки діяльності апарату суду та його працівників щодо здійснення належного організаційного забезпечення діяльності суду:

1) загальна організаційна діяльність – полягає у створенні належних умов діяльності суду для ефективного виконання суддями та працівниками апарату суду покладених на них повноважень та посадових обов’язків і пов’язана з виконанням наказів і розпоряджень голови суду та його заступників, наказів і розпоряджень керівника апарату та його заступників, планування роботи суду, забезпеченням виконання планів роботи, організацією прийому громадян та розглядом їх пропозицій, заяв і скарг, розробленням проектів відповідних актів стосовно організаційної та внутрішньої діяльності суду; організацією та проведенням судових засідань, робочих нарад, міжнародних зустрічей, прес-конференцій та інших заходів [14] тощо;

2) документальне та інформаційно-технічне забезпечення: а) здійснює організаційне, інформаційно-довідкове й документальне забезпечення підготовки справ і матеріалів для розгляду суддями, забезпечує ведення журналів (протоколів) судового засідання, фіксування судового процесу (судових засідань) технічними засобами, проведення відеоконференцій, забезпечує надсилання адресатам в установленому порядку копій судових рішень, а також судових повідомлень, повісток і викликів, організовує та забезпечує ведення діловодства в суді, забезпечує підготовку й складання документів відповідно до інструкції з діловодства в суді, інших актів законодавства України [14]; б) забезпечує впровадження передових технологій оброблення документів, ознайомлення суддів і працівників суду з новелами законодавства та їх тиражування; в) реалізовує практичне впровадження в діяльність суду новітнього програмного забезпечення, нових функціоналів Автоматичної системи документообігу суду та Єдиної інформаційної телекомунікаційної системи. Забезпечує навчання серед працівників суду щодо впровадження в практичну діяльність підсистеми «Електронний суд»;

3) кадрове забезпечення: забезпечує роботу з кадрами апарату суду та ведення кадрового діловодства суду; забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної служби

з питань управління персоналом суду; здійснює добір персоналу суду; забезпечує організацію заходів з підвищення рівня професійної компетентності персоналу суду; здійснює документальне оформлення вступу на державну службу, її проходження та припинення; здійснює аналітично-консультативне забезпечення роботи керівника державної служби в суді з питань управління персоналом і вносить йому відповідні пропозиції щодо вдосконалення роботи з персоналом суду [14];

4) матеріально-технічне забезпечення, що полягає в забезпеченні у взаємодії з Державною судовою адміністрацією України та територіальними управліннями Державної судової адміністрації України суддів та працівників апарату суду потрібними технічними засобами, комп'ютерною та іншою оргтехнікою [14], а також канцелярськими товарами й іншими матеріальними засобами, засобами поштового та телекомунікаційного зв'язку, здійснення господарського обслуговування адміністративної будівлі суду та прилеглої території, а також охорони приміщення суду та забезпечення засобами для здійснення пропускового режиму та охорони суду;

5) інформаційне забезпечення, що полягає у належному та всебічному висвітленні роботи суду в засобах масової інформації, доведення до відома громадян основних показників роботи суду, прозорого висвітлення резонансних справ і здійснення просвітницької роботи серед молоді, що покладена на прес-службу суду [4].

На нашу думку, сформовані ним положення є цілком логічними та такими, що не потребують додаткових обґрунтувань. Однак вони не повною мірою враховують, що досить новим напрямком діяльності апарату суду є забезпечення цифровізації судової влади. У контексті цифровізації, використовуються сучасні інформаційні технології для покращення якості судового процесу та ефективності роботи. Наприклад, впровадження цифрових технологій може допомогти зменшити час, необхідний для розгляду справ та забезпечити доступ до судової інформації для широкої громадськості. Тобто більш логічно окремим напрямком діяльності апарату суду та його працівників щодо здійснення належного організаційного забезпечення діяльності суду вбачати впровадження та оптимізацію використання цифрових технологій.

Так, наприклад, в грудні 2021 року відбулося 37-ме пленарне засідання Європейської комісії з питань ефективності правосуддя Ради Європи (СЕРЕЈ), на якому продемонстровано єдність в питанні необхідності подальшої розробки інструментів у сфері цифровізації правосуддя. Зокрема, на цьому засіданні прийнято План дій СЕРЕЈ на 2022 – 2025 роки: цифровізація для кращого правосуддя, покликаний узгодити ефективне застосування новітніх технологій з дотриманням основоположних прав людини. Документ визначає основний орієнтир роботи СЕРЕЈ – завжди ставити користувача в центр проблеми, навіть у цифровому середовищі, надаючи такій особі ефективні та якісні державні послуги у сфері правосуддя. Завдання СЕРЕЈ на наступні чотири роки – працювати над тим, щоб правосуддя залишалось прозорим, гуманним, об'єднуючим, орієнтованим на людину, а також доступним для користувачів в умовах стрімкого розвитку новітніх технологій. Також учасники затвердили Керівні принципи SATURN з судового тайм-менеджменту (4-ту редакцію), зокрема, доповнивши їх блоком про працівників апарату суду, адвокатів, судових експертів і судових виконавців, та Програму діяльності СЕРЕЈ на 2022 – 2023 роки. Захід

завершився урочистою церемонією нагородження премією «Кришталеві ваги правосуддя». Київський районний суд міста Одеси з проєктом «Створення та розвиток Громадського центру правосуддя Одеської області» став одним із призерів конкурсу [15].

Таким чином, зміст діяльності апарату суду полягає в тому, що він забезпечує інформаційно-консультативну, методологічно-організаційну, матеріально-фінансову, кадрову, технічну допомогу яка об'єктивована у формі виконання державними службовцями та працівниками патронатної служби судової установи своїх обов'язків з метою забезпечення ефективного функціонування відповідного суду, виконання основних завдань судочинства та надання адміністративно-судових послуг [4].

Висновки. Апарат суду відіграє важливу роль у забезпеченні організаційної роботи суду. Він забезпечує підтримку суддів та інших співробітників суду у виконанні їхніх функцій і завдань, що включають проведення судових засідань, розгляд справ, ведення адміністративної та фінансової діяльності. Апарат суду здійснює ряд функцій, таких як планування та організація роботи суду, забезпечення доступу до правосуддя для громадян, реалізація кадрової політики, забезпечення матеріально-технічної бази суду та інше. Він також забезпечує взаємодію з іншими державними органами, адвокатами, представниками правозахисних організацій та іншими сторонами, що залучені до судового процесу. Отже, апарат суду відіграє важливу роль у забезпеченні ефективної та безперешкодної роботи суду, забезпеченні доступу до правосуддя та захисту прав громадян.

Література:

1. Сердюк В.В. Функціонування апарату вищих судових органів у контексті судової реформи. *Вісник Академії адвокатури України*, 2010. Вип. 3. С. 20-26.
2. Марочкін І. Є. Організація роботи суду. Право, 2012. 256 с.
3. Калашник О. Проблеми вдосконалення правового регулювання діяльності апарату місцевого загального суду. *Юридичний вісник*, 2014. № 4. С. 374-378.
4. Вишневський М. В. Адміністративно-правове регулювання діяльності апарату суду в Україні: дисер. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2019. 219 с.
5. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
6. Про затвердження Типового положення про апарат суду: наказ Державної судової адміністрації України від 08.02.2019 р. № 131. *Ligazakon*. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SA19031>
7. Шпенова П. Ю. Завдання та функції апарату суду, їх значення в організаційному забезпеченні судової діяльності. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*, 2016. № 5. С. 132-140.
8. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17.03.2011 р. № 3166-VI. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17?find=1&text=%D0%B0%D0%BF%D0%B0%D1%80%D0%B0%D1%82#w1_17
9. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998 р. № 810/98. *Верховна Рада України офіційний сайт*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98/ed20060528/find?text=%C0%EF%E0%F0%E0%F2+%EE%F0%E3%E0%ED%B3%E2+%E2%E8%EA%EE%ED%E0%E2%F7%EE%BF+%E2%EB%E0%E4%E8#Text>
10. Приймаченко Д., Ігонін Р. Співвідношення понять «організаційне забезпечення судів», «організаційне управління в судах» та

«судове управління». *Слово Національної школи суддів України?* 2013. № 1. С. 57-66.

11. Структура суду. Апеляційний суд міста Києва, 2018. URL: https://kia.court.gov.ua/sud2690/sud_1/misia_sudu/
12. Судуострій України. За заг. ред. М. А. Погорельського, О. Г. Яновської. Юрінком Інтер, 2014. 344 с. URL: https://pidru4niki.com/78416/pravo/aparat_sudu_zavdannya_sklad
13. Про упорядкування структури ДСА України, її територіальних управлінь, апаратів апеляційних та місцевих судів: Наказ ДСА України від 16.02.2017 р. № 168. *Судова влада України офіційний сайт*, 2017. URL: https://dsa.court.gov.ua/userfiles/file/DSA/DSA_2017_all_docs/FEBRUARY_17/N_168.pdf
14. Типове Положення про апарат місцевого, апеляційного судів. *Судова влада України офіційний сайт*, 2019 URL: <https://court.gov.ua/userfiles/tipove-polozh-pro-aparat.pdf>
15. СЕРЕЖ прийнято низку нових документів у сфері цифровізації правосуддя. *Судова влада України офіційний сайт*, 2021. URL: <https://court.gov.ua/press/news/1231701/>

Drozd O., Soroka L. Place and role of the apparatus of the court in organizational support of court activities

Summary. The article analyzes the theoretical developments of scientists and the current legislation of Ukraine regarding the organizational support of court activities. The analysis showed that academic circles face theoretical problems in defining the essence of the term "judicial apparatus" due to several factors, including the lack of official interpretation of this term by the legislator. In this regard, it is proposed to supplement the Law of Ukraine "On the Judiciary and the Status

of Judges" dated June 2, 2016 No. 1402-VIII with the author's interpretation of this term. It was determined that the apparatus represents a certain organizational set of positions and/or divisions, is an independent auxiliary body in a certain structural organization, because it ensures the performance of certain activities – performs advisory or service functions. In turn, it is suggested that the apparatus of the court should be understood as a constituent part of the structure of the judicial institution, which consists of officials and/or units that ensure the functioning of the court and its work in the administration of justice, with the aim of fast and effective performance of their duties by judges. It was concluded that the court apparatus plays an important role in ensuring the organizational work of the court, as it provides support for judges and other court employees in the performance of their functions and tasks, which include holding court sessions, handling cases, conducting administrative and financial activities. The court apparatus performs a number of functions, such as planning and organizing the work of the court, ensuring access to justice for citizens, implementing personnel policy, ensuring the material and technical base of the court, and others. It also provides interaction with other government bodies, lawyers, representatives of human rights organizations and other parties involved in the legal process. Therefore, the court apparatus plays an important role in ensuring the effective and smooth operation of the court, ensuring access to justice and protecting the rights of citizens.

Key words: court apparatus, organizational support, access to justice, structure, powers, administrative and legal regulation.

Муляр Г. В.,*доктор юридичних наук, доцент,**доцент кафедри правосуддя**Державного університету інфраструктури та технологій*

ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Анотація. У статті проаналізовані зміни внесені в Закон України «Про Національну поліцію» у зв'язку з введенням правового режиму воєнного стану в Україні. Виокремлені повноваження якими наділені органи Національної поліції на час дії особливого правового режиму.

Встановлено, що вагомий внесок в роботу поліцейських в умовах воєнного стану здійснено 15 березня 2022 року Верховною Радою України, яка ухвалила зміни до Закону України «Про Національну поліцію» з метою оптимізації діяльності поліції, зокрема під час дії режиму воєнного стану. Внесені зміни передбачають доповнення статті 23 Закону України «Про Національну поліцію» новими пунктами та наділення поліції повноваженнями, необхідними для виконання покладених на неї завдань, у тому числі в умовах воєнного стану.

Зроблений висновок, що органи Національної поліції під час дії режиму воєнного стану захищають національні інтереси (забезпечення конституційних прав і свобод громадян, участь у забезпеченні соціальної стабільності суспільства, екологічної безпеки, захисті суспільства від тероризму) з протидії воєнним загрозам.

Встановлено, що під визначенням «забезпечення та здійснення заходів правового режиму воєнного стану» в Законі України «Про національну поліцію», можемо виділити наступні заходи: 1) посилений режим охорони публічного порядку та безпеки; 2) боротьба з диверсійно-розвідувальними силами; 3) охорона стратегічно важливих об'єктів і комунікацій життєдіяльності; 4) забезпечення взаємодії суб'єктів територіальної оборони; 5) сприяння діяльності військової адміністрації, судів, прокуратури, судових органів в період дії воєнного стану.

Запропоновано на законодавчому рівні регламентувати порядок взаємодії та співпраці органів Національної поліції з іншими суб'єктами сектору безпеки й оборони України та територіальними громадами в контексті спільної протидії державі-агресору.

Ключові слова: органи Національної поліції України, Закон України «Про національну поліцію», воєнний стан, правовий режим, функції органів Національної поліції.

Постановка проблеми. Особливий правовий режим воєнного стану спричинив зміни у діяльність майже всіх інституцій держави. Нові повноваження отримали правоохоронні органи України, зокрема набули чинності зміни до Закону України (наділі – 3У) «Про Національну поліцію», якими передбачено розширення повноважень поліціантів на період введення в Україні воєнного стану та 60 днів після його припинення або скасування. Як ми знаємо завданнями Національної поліції є:

- 1) забезпечення громадської безпеки та публічного порядку;
- 2) охорона та захист прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави;

- 3) протидія злочинності;

- 4) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [1].

Воєнний стан як особливий правовий режим, став підставою для надання органам Національної поліції повноважень посилити необхідні та законні заходи безпеки. Водночас низка проблемних аспектів, які наразі виникають у діяльності органів Національної поліції, не одержали вирішення, і визначений в законі перелік додаткових повноважень поліції потребує розширення, виходячи з реальних умов роботи правоохоронців під час дії воєнного стану.

Стан дослідження. З початком введення воєнного стану в Україні, дослідженню діяльності органів Національної поліції присвятили свої праці наступні видатні вчені: Є. Гіденко, О. Безпалова, А. Іванов, В. Синенький, А. Новіченко, С. Медведенко, Н. Медведенко, М. Ковалів, В. Іваха, А. Нікітін та інші, проте щоденні виклики у зв'язку з дією воєнного стану, що виникають в органів Національної поліції, потребують подальших досліджень та практичних рекомендацій.

Метою статті є дослідження діяльності органів Національної поліції як центрального органу виконавчої влади в умовах правового режиму воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Як нам відомо 24 лютого 2022 р. у зв'язку з військовою агресією російської федерації проти України Указом Президента введено воєнний стан строком на 30 діб, надалі строк було продовжено ще чотири рази, нині строк дії воєнного стану в Україні продовжено з 19 лютого 2023 року строком на 90 діб.

Воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводить по всій державі 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 [2].

Відповідно до рішення Ради національної безпеки і оборони України, введеним у дію в установленому порядку указом Президента України, утворені відповідно до законів України військові формування залучаються разом із правоохоронними

органами до вирішення завдань, пов'язаних із запровадженням і здійсненням заходів правового режиму воєнного стану, згідно з їх призначенням та специфікою діяльності, закріплено в частині першій статті 16 ЗУ «Про правовий режим воєнного стану» [2].

Національна поліція України – правоохоронний орган держави, який покликаний забезпечити захист прав і свобод людини, протидіяти злочинності та підтримувати публічний порядок та громадську безпеку.

Після введення особливого правового режиму були внесені відповідні зміни в ЗУ «Про Національну поліцію» [1], а саме на час воєнного стану, правоохоронцям розширили наступні повноваження:

1) за письмовим запитом органи поліції безоплатно одержують від державних органів, органів місцевого самоврядування, юридичних осіб державної форми власності інформацію, необхідну для виконання своїх завдань і повноважень, зокрема про військовополонених. Запит підлягає виконанню у триденний термін, а в разі неможливості – не пізніше десятиденного строку з дня отримання. У випадку виникнення причин, що перешкоджають виконати запит, поліції мають бути повідомлені ці причини. (ч. 36 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»);

2) конвоювання осіб, затриманих за підозрою в учиненні кримінального правопорушення, узятих під варту, обвинувачених або засуджених до позбавлення волі, а також охорона їх у залі суду (ч. 37 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»);

3) поліція може утримувати в ізоляторах тимчасового тримання осіб, затриманих за вчинення кримінальних або адміністративних правопорушень, осіб, щодо яких як запобіжний захід застосовано тримання під вартою, осіб, підданих адміністративному арешту, а також обвинувачених і засуджених (ч. 38 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»);

4) оперативне розмінування: виявлення, знешкодження та знищення вибухонебезпечних предметів (ч. 39 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»).

Відтепер поліція у межах компетенції, проводить розмінування оперативного характеру в частині виявлення, знешкодження та знищення вибухонебезпечних предметів, щодо яких є підстави вважати, що вони є предметами, зняттями чи засобами вчинення адміністративних або кримінальних правопорушень;

5) техніко-криміналістичне забезпечення огляду місця події, у тому числі пов'язаної з пожежами, та спеціальні вибухотехнічні роботи за фактами скоєння вибухів, надходження повідомлень про виявлення підозрілих вибухонебезпечних предметів, загрозу вибуху (ч. 41 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»);

6) представництво та виконання зобов'язань України в Міжнародній організації кримінальної поліції – Інтерполі (ч. 42 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»);

7) співробітництво з Європейським поліцейським офісом (Європол) (ч. 43 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»).

Поліція здійснює представництво та виконання зобов'язань України перед Інтерполом та Європол, а також безпосередньо забезпечує співробітництво та обмін інформацією з такими органами. Між тим поліція організовує взаємодію правоохоронних органів України з Інтерполом та Європол, а також компетентними органами інших держав з питань, що належать до сфери діяльності таких органів;

8) збір біометричних даних осіб, у тому числі шляхом дактилоскопіювання (ч. 45 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»).

Поліції дозволено здійснювати збирання біометричних даних осіб, у тому числі шляхом дактилоскопіювання, у випадках, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України;

9) адміністративний нагляд відповідно до закону (ч. 46 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію»).

Також відповідно до частини одинадцятої статті 35 ЗУ «Про Національну поліцію» запроваджено додаткову підставу зупинення транспортного засобу – якщо наявна інформація, яка свідчить про те, що водій або пасажир транспортного засобу є особою, яка самовільно залишила місце для утримання військовополонених [1].

Під час дії режиму воєнного стану поліцейські отримали право застосовувати заходи примусу передбачені статтею 42 ЗУ «Про Національну поліцію» відносно осіб, які беруть участь у збройній агресії проти України без врахування установлених вимог та заборон щодо застосування фізичної сили, зброї тощо [1].

Раніше поліцейський за жодних обставин не міг застосовувати заходи примусу, що не визначені Законом.

Варто зазначити, що здійснення органами Національної поліції наведених вище додаткових повноважень, сприятиме стабілізації оперативної обстановки з огляду на особливий правовий режим виконання службових обов'язків. Переважна більшість заходів, що вживаються поліцейськими в межах реалізації додаткових повноважень, мають оперативний характер, окремі заходи – превентивний та профілактичний характер, проте всі вони спрямовані на забезпечення публічного порядку та прав громадян.

Відповідно пункту 24 статті 23 Закону України «Про Національну поліцію», органи поліції беруть участь відповідно до покладених на них повноважень у забезпеченні та здійсненні заходів правового режиму воєнного або надзвичайного стану, зони надзвичайної екологічної ситуації у разі їх введення на всій території України або в окремі місцевості [1].

Стаття 24 вказаного закону визначає додаткові повноваження органів поліції під час введення воєнного стану, а саме, органи поліції беруть участь у виконанні завдань територіальної оборони, забезпеченні та здійсненні заходів правового режиму воєнного стану [1].

Під визначенням «забезпечення та здійснення заходів правового режиму воєнного стану» можемо виділити наступні заходи:

1) посилений режим охорони публічного порядку та безпеки;

2) боротьба з диверсійно-розвідувальними силами;

3) охорона стратегічно важливих об'єктів і комунікацій життєдіяльності;

4) забезпечення взаємодії суб'єктів територіальної оборони;

5) сприяння діяльності військової адміністрації, судів, прокуратури, судових органів в період дії воєнного стану.

На думку Є. Гіденко, працівники Національної поліції зосереджують свою діяльність над внутрішньою загрозою воєнного стану в Україні, особливо соціальною криміналізацією, розвитком «тіньової економіки», різними проявами тероризму, неналежним правопорядком та низьким рівнем безпеки. Тому

основною функцією правоохоронних органів щодо забезпечення воєнного стану є реагування на загрози, що досягається шляхом вирішення таких питань, як боротьба із злочинністю, тероризмом у всіх його формах, забезпечення громадської безпеки тощо [3, с. 89].

Також варто зазначити, що особливо підвищена увага з боку органів поліції має приділятися саме оперативному та своєчасному наданню якісних поліцейських послуг у сфері охорони та захисту прав громадян під час воєнного стану.

О. Безпалова виділяє наступні пріоритетні напрямки діяльності органів поліції під час правового режиму воєнного стану:

- 1) фіксація та кваліфікація воєнних злочинів в Україні;
- 2) розслідування воєнних злочинів в умовах активних бойових дій;
- 3) розмінування територій і будівель;
- 4) охорона публічного порядку та забезпечення публічної безпеки;

5) виявлення випадків учинення протиправних дій стосовно дітей;

6) використання сучасних інформаційних технологій, систем і засобів захисту інформації;

7) психологічне забезпечення діяльності органів поліції в умовах воєнного стану та надання поліцейськими первинної психологічної допомоги різним категоріям громадян [4, с. 18].

Забезпечення громадського порядку та безпеки є першочерговою функцією держави, реалізація якої передбачає об'єднання зусиль усіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань та громадян. Важлива роль у забезпеченні громадського порядку та профілактиці правопорушень належить саме органам Національної поліції.

А. Новіченко пропонує закріпити на законодавчому рівні організаційно-правові норми щодо взаємовідносин між поліцією та територіальними громадами, які спрямовані на припинення, попередження кримінальних правопорушень (збройної агресії російської федерації) та забезпечення правопорядку в державі [5, с. 12].

Підтримуємо рекомендації вище зазначеного науковця, адже чимало громадян мають бажання допомагати органам виконавчої влади виконувати їх функції щодо припинення, попередження збройного нападу російських військ та кримінальних правопорушень і забезпечення правопорядку в державі.

А. Нікітін наголошує, що процес взаємодії Національної поліції з іншими суб'єктами сектору безпеки й оборони України в положеннях чинного національного законодавства детально не регламентовано [6, с. 133].

Варто зазначити, що певне законодавче регулювання все-таки існує. Зокрема, відповідно до наказу МВС України від 10.08.2016 № 773 основними формами взаємодії Національної поліції України та Національної гвардії України під час забезпечення (охорони) публічної (громадської) безпеки і порядку є:

1) спільне патрулювання нарядами вулиць, площ, парків, скверів, вокзалів, аеропортів, морських та річкових портів, інших публічних (громадських) місць;

2) забезпечення (охорони) публічної (громадської) безпеки і порядку під час проведення зборів, мітингів, вуличних походів, демонстрацій інших масових та спортивних заходів, а також під час заходів у публічних (громадських) місцях за участю осіб, щодо яких здійснюється державна охорона;

3) проведення спільних заходів з метою стабілізації оперативної обстановки в разі її загострення в межах території однієї чи декількох адміністративно-територіальних одиниць [7].

Проте, як бачимо зазначене положення не в повному обсязі відображає особливості взаємодії в умовах дії воєнного стану.

М. Ковалів та В. Іваха підтверджують, що тільки наявність уточнених повноважень дає юридично обґрунтовані гарантії законності в реалізації функцій служб і підрозділів органів внутрішніх справ, тому саме в зазначених цілях і необхідно уточнити компетенцію органів внутрішніх справ [8, с. 66].

В. Синенький вважає, що ефективність роботи підрозділів поліції зумовлює безпосередньо забезпечення внутрішньої безпеки. Саме в цих цілях і необхідно уточнити компетенцію Національної поліції України, оскільки наявність чітких, зрозумілих та конкретних повноважень дає юридично обґрунтовані гарантії законності в реалізації поставлених функцій поліцейських [9, с. 243].

Погоджуємося, та вважаємо, що законодавцю необхідно регламентувати більш широкий перелік повноважень органів Національної поліції під час дії воєнного стану та регламентувати порядок взаємодії та співпраці з іншими суб'єктами сектору безпеки й оборони України та територіальними громадами.

Висновок. Отже, вагомий внесок в роботу поліцейських в умовах воєнного стану здійснено 15 березня 2022 року Верховною Радою України, яка ухвалила зміни до Закону України «Про Національну поліцію» з метою оптимізації діяльності поліції, зокрема під час дії режиму воєнного стану. Внесені зміни передбачають доповнення статті 23 Закону України «Про Національну поліцію» новими пунктами та наділення поліції повноваженнями, необхідними для виконання покладених на неї завдань, у тому числі в умовах воєнного стану.

Можемо зробити висновок, що органи Національної поліції під час дії режиму воєнного стану захищають національні інтереси (забезпечення конституційних прав і свобод громадян, участь у забезпеченні соціальної стабільності суспільства, екологічної безпеки, захисті суспільства від тероризму) з протидії воєнним загрозам.

Під визначенням «забезпечення та здійснення заходів правового режиму воєнного стану» в Законі України «Про Національну поліцію», можемо виділити наступні заходи:

1) посилений режим охорони публічного порядку та безпеки;

2) боротьба з диверсійно-розвідувальними силами;

3) охорона стратегічно важливих об'єктів і комунікацій життєдіяльності;

4) забезпечення взаємодії суб'єктів територіальної оборони;

5) сприяння діяльності військової адміністрації, судів, прокуратури, судових органів в період дії воєнного стану.

Вважаємо за доцільне на законодавчому рівні регламентувати порядок взаємодії та співпраці органів Національної поліції з іншими суб'єктами сектору безпеки й оборони України та територіальними громадами в контексті спільної протидії державі-агресору.

Література:

1. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII : станом на 6 лют. 2023 р.

2. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII : станом на 29 верес. 2022 р.
3. Гіденко Є. Дії працівників національної поліції України в умовах воєнного стану. *Молодий вчений*. 2022. № 6. С. 87–89.
4. Безпалова О. Пріоритетні напрями діяльності органів поліції щодо забезпечення прав громадян в умовах правового режиму воєнного стану в Україні. *Право і безпека*. 2022. № 3. С. 13–24.
5. Новіченко А. Організаційно-правові форми взаємодії поліції і територіальних громад в умовах воєнного стану. *Наше право*. 2022. № 4. С. 11–19.
6. Нікітін А. Деякі питання взаємодії національної поліції України під час захисту національних інтересів в умовах воєнного стану. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2022. № 1. С. 133–139.
7. Про затвердження Порядку організації взаємодії Національної гвардії України та Національної поліції України під час забезпечення (охорони) публічної (громадської) безпеки і порядку : Наказ М-ва внутр. справ від 10.08.2016 р. № з1223-16. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1223-16#Text> (дата звернення: 01.03.2023).
8. Ковалів М., Іваха В. Діяльність органів внутрішніх справ в умовах воєнного стану. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія : юридичні науки. 2016. № 837. С. 65–70.
9. Синенький В. Застосування поліцейськими підручних засобів в стані необхідної оборони або крайньої необхідності в умовах воєнного стану. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. 2022. № 32. С. 242–248.

Muliar G. Activities of the National police of Ukraine under the legal regime of martial law

Summary. The article analyzes the amendments made to the Law of Ukraine "On the National Police" in connection with the introduction of the legal regime of martial law in Ukraine. The author emphasizes the powers vested in the National Police bodies for the period of the special legal regime.

The author establishes that a significant contribution to the work of police officers under martial law was made on March 15, 2022, by the Verkhovna Rada of Ukraine, which adopted amendments to the Law of Ukraine "On the National Police" in order to optimize the activities of the police, in particular during martial law. The amendments provide for supplementing Article 23 of the Law of Ukraine "On the National Police" with new paragraphs and vesting the police with the powers necessary to perform its tasks, including under martial law.

The author concludes that during the martial law regime, the National Police bodies protect national interests (ensuring constitutional rights and freedoms of citizens, participation in ensuring social stability of society, environmental safety, protection of society from terrorism).

It is established that under the definition of "ensuring and implementing measures of the martial law regime" in the Law of Ukraine "On the National Police", we can distinguish the following measures 1) enhanced protection of public order and security; 2) combating sabotage and reconnaissance forces; 3) protection of strategically important facilities and vital communications; 4) ensuring interaction of territorial defense entities; 5) facilitating the activities of the military administration, courts, prosecutors, and judicial authorities during the period of martial law.

The author proposes to regulate at the legislative level the procedure for interaction and cooperation of the National Police with other entities of the security and defense sector of Ukraine and territorial communities in the context of joint counteraction to the aggressor state.

Key words: bodies of the National Police of Ukraine, the Law of Ukraine "On the National Police", martial law, legal regime, functions of the National Police.

*Нестерчук Л. П.,**старший викладач кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ПИТАННЯ РЕГУЛЮВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ КРАЇН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ

Анотація. В статті досліджено адвокатську таємницю як одну з основних інститутів адвокатури, його поняття, змісту, загальних характеристик та міжнародно-правових стандартів захисту, що дозволило зробити низку висновків, пропозицій і рекомендацій. Адвокатська таємниця була і залишається до всього ж ще і гострою етичною проблемою, що, зокрема, пов'язано з вирішенням питання про те, чи носить вимога дотримання адвокатської таємниці абсолютний характер.

В статті зазначається про розвиток суспільства, де швидко змінює ту чи іншу галузь наукових знань. Це, зокрема, стосується і юридичної науки. Інститут адвокатури сьогодні знаходиться в полі зору української і європейської юриспруденції. В юридичній літературі питання адвокатської таємниці займають почесне місце. Адвокатська таємниця не тільки визначає права і обов'язки учасників процесуальної діяльності, але має глибокий морально-етичний зміст. Динамічна зміна законодавства стосується понять «адвокатська таємниця» та «інформація, що становить адвокатську таємницю». Актуальним постає питання міжнародно-правових стандартів захисту адвокатської таємниці та їх реалізація в Україні.

Метою дослідження у статті стало комплексне вивчення міжнародно-правових стандартів захисту адвокатської діяльності. Адвокатська таємниця – це будь-яка інформація, що стала відома адвокату та його колегам. Вбачається, що вимога дотримання адвокатської таємниці є відносно-абсолютною.

Адвокатська таємниця є різновидом професійної (службової) таємниці, яка забезпечує конфіденційність. Обов'язок щодо збереження адвокатської таємниці лежить на адвокаті з моменту звернення до нього за тією чи іншою юридичною допомогою.

Термін зберігання інформації, що становить адвокатську таємницю є безстроковим, окрім оприлюднення її самим довірцем. Адвокат не повинен бути суддею при оцінці відомостей. Будь-яка отримана від довірителя інформація, стосується вона самого довірителя, членів його сім'ї, друзів, знайомих або сторонніх осіб, відноситься до адвокатської таємниці.

У статті зазначено, що Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях виклав основні засади гарантій адвокатської таємниці у кримінальному процесі, які є визнаними стандартами у Європейському Союзі.

Зроблено висновок, що адвокатська таємниця не завжди є професійною, оскільки вона може бути довірена і іншим особам.

Ключові слова: адвокат, адвокатська діяльність, Європейський суд, Загальний кодекс правил для адвокатів, адвокатська таємниця, міжнародні європейські стандарти

Постановка проблеми. Врегульована нормами права адвокатська таємниця не тільки визначає права і обов'язки учас-

ників процесуальної діяльності, але має глибоке морально-етичний зміст, що робить її одним з найважливіших принципів адвокатської діяльності. Інтерес до цієї проблеми посилюється в зв'язку з почастищенням випадків втручання в адвокатську таємницю з боку органів державної влади, що передбачає оптимізацію законодавства і вироблення способів реагування на зазначені дії, а також викликає необхідність доктринального аналізу відповідальності осіб, які здійснюють таке втручання. Динамічна зміна українського законодавства на деяких підставах міжнародних європейських стандартів внесла свої корективи до тих чи інших положень, що безпосередньо і дотичне стосуються понять «адвокатська таємниця» та «інформація, що становить адвокатську таємницю».

Отже актуальним постає питання запровадження міжнародно-правових стандартів забезпечення адвокатської таємниці та їх реалізація в Україні.

Стан дослідження. Окремі дискусійні питання адвокатської таємниці та у регулюванні адвокатської таємниці країн Європейського Союзу та України були предметом уваги дослідження у працях правознавців Н.М. Бакаянкової, А.М. Бірюкової, Т.В. Варфоломеевої, Т.Б. Вільчик, І.В. Голованя, Є.О. Колдова, Погорельського М.А., Погорельського М.М., Попелюшка, С.Л. Савицької, О.Д. Святоцького, О.Г. Яновської та інші. Водночас, віддаючи належне напрацюванню цих вчених, скористаємось їх розробками і використаємо їх здобутки для опрацювання ще багатьох питань, що у цій галузі досі є дискусійними.

Метою дослідження є особливо актуальні питання адвокатської таємниці, що стоїть сьогодні досить проблемно, це комплексне вивчення міжнародно-правових стандартів збереження та захисту адвокатської таємниці.

Виклад основного матеріалу дослідження. Зазначені у Конституції України положення ст. 59 Конституції України наголошують на тому, що кожний наділений правом на професійну правничу допомогу. Відповідне здійснення правничої допомоги є однією з головних гарантій дотримання та здійснення прав та свобод громадян, що певним чином затверджує прояв принципу верховенства права та утворення правової держави. Як відомо, одним з важелів ефективного надання правової допомоги є адвокатська таємниця. Забезпечення здійснення адвокатської таємниці не допускає невілювання принципу змагальності сторін у судовому процесі, а адвокат не перетворюється на звичайного консультанта, позбавляє особу яка звернулася за юридичною допомогою, надає можливості всебічно відстоювати свої права та інтереси. Якщо звернутися до контексту євроінтеграційних процесів, тоді вбачається проблематика та її актуальність регулювання адвокатської таємниці з позицій нормативності, а саме закріплення та наближення

українського законодавства до законодавчих стандартів Європейського Союзу.

Висвітлена проблематика має в собі містити розгляд визначення. Згідно до положень ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвокатською таємницею має бути інформація, яка стала відома адвокату, або помічнику адвоката, або особі, яка проходить стажування під його керівництвом. Також інформацією, яка містить у собі ознаки адвокатської таємниці, можуть володіти «особа, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи і відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності» (ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

А.М.Тітов, досліджуючи поняття адвокатської таємниці, зазначає її як умову, що є необхідною для існування інституту адвокатури й процесуальну гарантію повноти, об'єктивності та принципу змагальності сторін судового процесу. Виходить, що саме держава забезпечує реалізацію інституту адвокатської таємниці. У разі порушення адвокатської таємниці виявляє, що система правосуддя дає певні збої і тоді виникає право громадян на захист у суді [1, с. 34].

Якщо звернутися до Загального кодексу правил для адвокатів країн Європейського співтовариства, то можна побачити, що ним визначено конфіденційність як фундаментальне право та обов'язок адвоката. Положення 2.3.2. даного документа також покладає на «адвоката обов'язок зберігати в таємниці як відомості, одержані ним від клієнта, так інформацію про клієнта, отриману ним у процесі надання послуг клієнту, причому дія строків давності не поширюється на даний обов'язок» [2].

Наступним актом європейського права, щодо дотримання адвокатської таємниці слід назвати Рекомендацію №о R (2000) 21 Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи про свободу професійної діяльності адвокатів, яка в п. 6 принципу I, регламентує положення, згідно якого: «державі слід вжити всіх необхідних заходів для забезпечення додержання конфіденційності відносин між адвокатом і його клієнтом. Винятки з цього принципу можуть бути у разі їх сумісності з принципом верховенства права». Таким чином «на адвокатів покладається обов'язок зберігати професійну таємницю відповідно до національних законів, підзаконних актів і професійних стандартів. Будь-яке порушення професійної таємниці без згоди клієнта має підлягати належним санкціям (п. 2 принципу III)» [3].

Є.О.Колдов розмірковуючи на тему порушення адвокатської таємниці, зазначає: «Незважаючи на відносно детальне нормативне регулювання питань, пов'язаних з адвокатською таємницею, під час практичної реалізації окреслених положень і у вітчизняній, і в європейській правових системах виникає чимало дискусійних та проблемних моментів, що потребують належного розв'язання за допомогою правотворчих та правозастосовчих механізмів» [4, с. 848].

Так, прискіпливої уваги набуває питання щодо «гарантій збереження адвокатської таємниці» у разі проведення обшуків на робочих місцях адвокатів. Згідно з п. 2 ч. 2 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [5]. У той

же час Є.О.Колдов зазначає: «у разі проведення обшуку чи огляду житлового приміщення, іншого володіння адвоката, приміщень, де він працює, здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката завжди присутній представник ради адвокатів регіону» [4 с. 848]. Службова особа, що здійснює визначену слідчу дію чи застосовує забезпечення кримінального провадження, своєчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону, а також про місце проведення процесуальної дії. Як справедливо зазначає Т. Вільчик: «Для забезпечення участі службової особи чинний Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не регламентує порядок такого повідомлення, а лише покладає обов'язок здійснити таке повідомлення завчасно на уповноважену особу державного органу» [6, с. 73]. Т.Вільчик стверджує, що «критерії «завчасності» не регламентовано в жодному нормативному документі, дана ситуація на практиці відкриває широкі можливості для зловживань з боку і правоохоронних органів, особливо з врахуванням положення п. 4 ч. 2 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», відповідно до якого, неявка представника ради адвокатів регіону за умови завчасного повідомлення ради адвокатів регіону не перешкоджає проведенню відповідної процесуальної дії. ситуацію, що склалась у зв'язку з викладеним вище слід вважати вкрай незадовільною» [6, с. 74].

Деякі моменти з проведення слідчих дій, наприклад, з приводу обшуків в офісі адвоката мають бути «регламентовані українським законодавством та виключати» [4, с. 846] всі можливі зловживання. Європейський суд (далі –ЄСПЛ) з прав людини у справі Андре та інші проти Франції вказує на те, що під час, коли здійснюються відповідні слідчі дії та процесуальні дії, мають бути присутніми спостерігачі, які є незалежними. Це необхідно, аби було забезпечення вимог чинного закону. За тих обставин, щоб матеріали, які вилучені під час обшуку не містили в собі інформацію, що визначає адвокатську таємницю, «ЄСПЛ у справі Стефанов проти Болгарії висловив позицію, відповідно до якої відсутність у поняттях, що залучаються до проведення обшуку у приміщенні здійснення адвокатської діяльності, юридичної обізнаності виключає можливість ефективного захисту від надмірного втручання правоохоронних органів, що може потягнути за собою необґрунтоване вилучення матеріалів, що містять адвокатську таємницю», визначає Є.О. Колдов [4, с. 849].

Такого самого висновку ЄСПЛ дійшов і у справі Головань проти України, в п. 64 зазначеного рішення вказано про відсутність в Кримінальному процесуальному кодексі України (далі –КПК) та Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», що регулює діяльність адвокатури, вимог до поняттях, які є присутніми під час проведення обшуку у місті, де працює адвокат. І тоді ліквідуються гарантії невтручання в адвокатську таємницю з боку органів, що здійснюють слідчі дії. Т.Вільчик у цьому разі висловлює пропозицію щодо внесення змін до чинного законодавства і пропонує встановити чіткі вимоги до осіб, які задіюються в зазначених слідчих діях [13, с. 39]. «При цьому, однак, – зазначає Є.О. Колдов, – дане положення продовжує залишатися дискусійним, оскільки практична його реалізація може ускладнюватися необхідністю оперативного проведення слідчих дій та конкретизацією вимог, яким повинні відповідати поняття, в зазначеному випадку постає також питання ведення списку чи реєстру даних громадян, таким чином, мусимо кон-

статувати: особливі вимоги щодо особи понятих під час проведення слідчої дії – обшуку робочого місця (приміщення) адвоката в чинному українському законодавстві відсутні, практика ЄСПЛ визначає необхідність встановлення подібних вимог, а залучення понятих, що не мають відповідної кваліфікації й не можуть попередити неправомірне вилучення працівниками правоохоронних органів матеріалів, що володіють ознаками адвокатської таємниці, розцінюється судом як порушення норм ст. 8 та 13 Європейської Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини» [4, с. 849].

З цього приводу слід зазначити думку ЄСПЛ, Суд освітлює питання з обґрунтованої необхідності проведення слідчих дій та їхніх підстав. Наприклад, справа Німітц проти Німеччини, Головань проти України, Ксав'є Да Сілвера проти Франції. По цих справах Суд підтримує позицію, де підґрунтям дозволу на обшук є належні підозри, які оформлені обґрунтовано, точно і з певними подробицями. Співавтори Погорецький М.А та Погорецький М.М. сходяться у думці, що «...особливого значення ЄСПЛ надає обґрунтованості підстав для проведення обшуку у адвокатів, оскільки це, окрім інших основоположних прав та свобод людини, закріплених в Конвенції, пов'язано також з гарантіями адвокатської таємниці та правосуддям. ЄСПЛ у низці своїх рішень неодноразово вказував, що переслідування й залякування представників юридичної професії торкаються самого серця конвенційної системи» [7, с. 77].

Отже, проведення обшуків житла чи приміщення здійснення адвокатської діяльності має бути предметом контролю у державі та суспільстві. Саме тому у справі Німітц проти Німеччини ЄСПЛ визначив та визнав, що проведення обшуку на робочому місці або в приміщенні, що є житлом адвоката, за необмеженим і неуточненим ордером (а саме, про предмет його здійснення), є порушенням норм ст. 8 Конвенції. Положення ст.8 Конвенції знайшли своє врегулювання в п. 3 ч. 1 ст. 23 національного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», за яким «проведення стосовно адвоката оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, що можуть проводитися виключно з дозволу суду, здійснюється на підставі судового рішення, ухваленого за клопотанням Генерального прокурора, його заступників, прокурора Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя» [5].

Низка вимог щодо обшуку за клопотанням посадової особи (наприклад, щодо ознак речей тощо, які у зв'язку із вчиненням злочину, планується відшукати) є, передбаченою ст. 234 КПК України загальною процесуальною гарантією. За положенням ч.2 ст.235 КПК України передбачено, що обов'язком слідчого судді має бути в ухвалі визначено всі відомі відомості про речі та документи, за ради яких проводиться обшук [9]. Але на практиці, навіть, детальне правове закріплення цього положення не дає гарантії його достеменною реалізації.

Досліджуючи питання у разі можливості розголошення адвокатської таємниці науковцями товариство та законодавець припускаються дискусій відносно питань щодо того як співвідносяться приватні та публічні інтереси і звертають увагу на положення ч. 6 та ч.7 ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Законодавець у 2014 році вніс у ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» положення норми згідно з якою Подання адвокатом у встановленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних зло-

чинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформації до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, та держателю Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань не є порушенням адвокатської таємниці» [13]. Таким чином, Л.Г. Процько вважає, що адвокат, який надав таку інформацію не може нести будь-яку юридичну відповідальності, навіть у разі завдання шкоди будь-кому (тим більше актуально під час воєнного стану та ведення бойових дій в Україні) [10, с. 23].

За нормою п. 7 ч. 2 ст. 5 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [11], щодо самозайнятих адвокатів, адвокатські бюро та адвокатські об'єднання віднесено до категорії спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу і така практика визнана світової спільнотою, а також відповідає вимогам FATF (Міжнародна група з протидії відмиванню брудних грошей) – міжурядової організації. Основною ціллю діяльності цієї організації є, визначає Є.О. Колдов, «розробка світових стандартів протидії відмиванню коштів, одержаних злочинним шляхом та фінансуванню тероризму» [4, 849]. В.Нор надає висновки: «Незважаючи на суспільно необхідний характер боротьби з відмиванням коштів, одержаних злочинним шляхом, необхідним є й захист приватних інтересів осіб, що звертаються за правовою допомогою, так, законодавством деяких європейських держав передбачені певні обмеження зазначеної діяльності, спрямовані на забезпечення дотримання адвокатської таємниці», зазначає» [14, с. 16].

Розглянемо міжнародну практику у звітуванні адвокатів у цій сфері. Адвокати Франції стосовно надання відомостей (що складають адвокатську таємницю) звітують саме перед органами адвокатського самоврядування, а не перед уповноваженими державного органу. Вважаю такий підхід доцільним, тому що останнє, на мій погляд, є пережитком тоталітаризму. Вважаю за необхідне позбутися цього положення у зазначеній нормі Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» і розробити норму, враховуючи практику Франції, за якою адвокат у такому випадку має звітувати перед адвокатським самоврядуванням. Паралельно подібну норму необхідно ввести в Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Таким чином підвищиться ефективність збереження адвокатської таємниці адвокатами України.

Висновки. Виходячи з вищезазначеного, необхідно на підставі проаналізованого матеріалу зробити відповідні висновки. Слід зазначити, що національне чинне законодавство регулює питання організації та діяльності інституту адвокатури в Україні, а також з забезпечення дотримання адвокатської таємниці. Однак слід відмітити та погодитись з Є.О.Колдовим що «чинна нормативно-правова база має багато прогалин та проблемних моментів, що не дозволяють

говорити про належне забезпечення таємниці захисту, враховуючи євроінтеграційні тенденції та потребу і в удосконаленні правового регулювання даної сфери необхідно внести численні зміни та поправки до профільного закону та пов'язаних нормативно-правових актів з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, рекомендацій Комітету міністрів ради Європи та діючої нормативної бази держав-членів Європейського Союзу» [4, с. 850].

Також слід проголосити, що необхідно спромогтись законодавцю вирішити питання статусу та місця понять, які залучають згідно кримінального процесу проведення обшуку робочого місця або житла КПК України. Погоджуюсь з Є.О. Колдовим, який зазначає, що необхідно вирішити питання «відносно обґрунтованості призначення подібних слідчо-оперативних дій, щодо надання додаткових гарантій при реалізації вимог законодавства щодо протидії відмиванню коштів, здобутих злочинним шляхом» [4, с. 850].

І тільки з вирішенням законодавчим органом України не врегульованих питань можливо буде говорити про повноправне існування ефективного застосування в Україні принципу захисту прав людини інститутом адвокатури.

Література:

- Тітов А.М. *Адвокатська таємниця: питання теорії і практики. Адвокат: Загальнодерж. період. вид.* 2007. № 11-12. С. 34-35.
- Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського співтовариства. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_343#Text
- Рекомендація № R (2000) 21 Комітету Міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів, ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи на 727 засіданні заступників міністрів 25 жовтня 2000 року URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_2000_21_2000_10_25.pdfGG
- Колдов Є.О. *Адвокатська таємниця: дискусійні питання у регулюванні країн європейського Союзу та України. Молодий вчений.* № 11 (63). листопад, 2018 р. С. 848-850.
- Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2013, № 27, ст. 282.
- Вільник Т. Інформаційна безпека адвокатської діяльності. *Адвокатура України: сучасний стан та перспективи розвитку*: матеріали III Міжнар. наук. практ. конф. (м. Харків, 16 груд. 2021 р.) / редкол.: Вільник Тетяна (голова), Ковальова Яна; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого [та ін.]. Харків: Право, 2021. 436 с. С. 71-79.
- Погорецький М.А., Погорецький М.М. Гарантії адвокатської таємниці у рішеннях Європейського суду з прав людини та їх імплементації ний вплив на кримінальне процесуальне законодавство України і правозастосовну практику. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 3. С. 77-87.
- Мельниченко Р.Г. Коммерческие аспекты деятельности адвоката. *Закон и бизнес*. 2009. № 4. С. 78-81.
- Європейської Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини. URL: https://www.echr.coe.int/documents/convention_ukr.pdf
- Процько Г.Л. Особливості участі у справі адвоката за призначенням органів дізнання та досудового слідства. *Міліція України. Часопис міністерства внутрішніх справ України*. 2011. № 1/2. С. 29-30.
- Кримінальний кодекс України: від 13 квітня 2012 року № 4651-VI *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88.
- Чебаненко А. *Адвокатська таємниця: проблеми дотримання під час розгляду справ за позовами на рішення КДК. Вісник Націо-*

нальної асоціації адвокатів України: Офіційний бюлетень асоціації адвокатів України. 2015. № 2. С. 21-25.

- Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 6 грудня 2019 року № 361-IX. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2020, № 25, ст. 171.
- Нор В. *Адвокат як єдиний суб'єкт надання правничої допомоги у судовому провадженні: міжнародний досвід вітчизняні законодавчі новели. Право України. Юридичний журнал*. 2006. № 12. С. 9-18.
- Вільник Т.Б. Гарантії дотримання принципу конфіденційності в адвокатській діяльності (порівняльний аналіз законодавства Європейського союзу та України). *Юрист України*. 2015. № 3-4. С. 34-40.

Nesterchuk L. The issue of regulation of lawyer secrecy in the countries of the European Union and Ukraine

Summary. The article examines lawyer's secrecy as one of the main institutions of advocacy, its concept, content, general characteristics and international legal standards of protection, made it possible to draw a number of conclusions, proposals and recommendations. Lawyer secrecy was and still remains an acute ethical problem, which, in particular, is connected with the solution of the question of whether the requirement to observe lawyer secrecy is absolute.

The article mentions the development of society, where this or that field of scientific knowledge is rapidly changing. This, in particular, applies to legal science. The Institute of Advocacy today is in the field of view of Ukrainian and European jurisprudence. In the legal literature, the issue of attorney confidentiality occupies an honorable place. Lawyer's secrecy not only determines the rights and obligations of the participants in the procedural activity, but also has a deep moral and ethical meaning. A dynamic change in the legislation concerns the concepts of "lawyer's secret" and "information constituting a lawyer's secret". The issue of international legal standards for the protection of attorney confidentiality and their implementation in Ukraine is becoming relevant.

The purpose of the research in the article was a comprehensive study of international legal standards for the protection of advocacy. Lawyer's secret is any information that became known to the lawyer and his colleagues. It can be seen that the requirement to observe lawyer's secrecy is relative-absolute.

Attorney secrecy is a type of professional (official) secrecy that ensures confidentiality. The obligation to preserve the lawyer's secret rests with the lawyer from the moment of turning to him for one or another legal aid

The term of storage of information constituting attorney's secret is indefinite, except for its disclosure by the client himself. A lawyer should not be a judge when evaluating information. Any information received from the principal, whether it concerns the principal himself, members of his family, friends, acquaintances or third parties, is considered a lawyer's secret.

The article states that the European Court of Human Rights in its decisions laid down the basic principles of guarantees of lawyer confidentiality in criminal proceedings, which are recognized standards in the European Union.

It was concluded that attorney confidentiality is not always professional, as it can be entrusted to other persons.

Key words: lawyer, lawyer activity, European Court, General Code of Rules for lawyers, lawyer's secrecy, international European standards.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Дем'янчук Т. Д.

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ УМОВИ ЗАСТОСУВАННЯ КАРАЛЬНОЇ ПСИХІАТРІЇ
В УСТАНОВАХ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ УРСР..... 4

Ковний Ю. Є.

УПЕРЕДЖЕННЯ ТА ДИСКРИМІНАЦІЯ ОСІБ РОМСЬКОЇ НАЦІОНАЛЬНОСТІ: ОГЛЯД РІШЕНЬ ЄСПЛ..... 9

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Гедульянов В. Е.

КОНСТИТУЦІЙНІ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМАТИКИ ПРАВОВОГО
ПОЛОЖЕННЯ ЧЛЕНІВ ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ОРГАНІВ..... 14

Мишук І. В.

ВЗАЄМОДІЯ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ З ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ 18

Омелько І. І.

НЕДОТОРКАНИСТІСТЬ ПРЕЗИДЕНТА: ОСНОВНІ МОДЕЛІ РЕГУЛЮВАННЯ У КРАЇНАХ ЄВРОПИ..... 22

АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

Степаненко С. В.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПЕРЕМІЩЕННЯ ТОВАРІВ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН 28

Тополя Р. В.

МІСЦЕ І РОЛЬ ЕКСПЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ..... 32

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Гуйван П. Д.

ЧАСОВІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ БЕЗОПЛАТНОГО ПЕРЕДАННЯ МАЙНА У ВЛАСНІСТЬ..... 36

Льків О. В., Косак В. М.

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ КОНДИКЦІЙНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ: ЗА МАТЕРІАЛАМИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ..... 41

Маркович Х. М.

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ В АДВОКАТСЬКІЙ ПРАКТИЦІ..... 46

Михайлова І. М.

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ..... 50

Могил Л. С.

ЩОДО ЗМІСТУ ТА ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ
ВИКОРИСТАННЯ КРИПТОВАЛЮТИ 56

Чернега В. М.

МЕХАНІЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ МУЛЬТИМОДАЛЬНИХ ПЕРЕВЕЗЕНЬ 62

Шуст Г. П., Шевчук В. Л.

ІНСТИТУТ СІМЕЙНОЇ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНІ..... 67

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА,
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Гора І. В., Колесник В. А., Попович І. І.

КРИМІНАЛІСТИЧНІ ДОСЛІДЖЕННЯ ДОКУМЕНТАЛЬНОЇ СПАДЩИНИ УКРАЇНИ72

Дульський О. Л.

РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАСАДИ ЗМАГАЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ
СТОРОНАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ..... 77

Дуфенюк О. М.

БАЛАНС У ДИХОТОМІЇ «ОСВІТА – ПРАКТИКА»
В КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ: КОМПЕТЕНТІСНИЙ АСПЕКТ.....82

Клепиковський В. Г.

ОЦІНКА КАТЕГОРІЇ «ЖИТЛО ЧИ ІНШЕ ВОЛОДІННЯ ОСОБИ»
ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПОДІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....88

Макогін І. В.

СПРИЙНЯТТЯ ТА АНАЛІЗ СЛІДОВОЇ КАРТИНИ ВБИВСТВА, ВЧИНЕНОГО З НЕОБЕРЕЖНОСТІ..... 93

Маленко О. В.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОБВИНУВАЧЕНОГО
В КОРУПЦІЙНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЗА УЧАСТІ КОНФІДЕНТІВ
(ЩОДО СУБ'ЄКТА, ЯКИЙ УПОВНОВАЖЕНИЙ ЗАЛУЧАТИ КОНФІДЕНТА) 97

Мурга О. Г.

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ
ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ШАХРАЙСТВА З ІПОТЕЧНИМ МАЙНОМ.....104

Наумович І. С.

СУЧАСНІ ФОРМИ НЕЗАКОННОГО ОБІГУ ОСОБЛИВО НЕБЕЗПЕЧНИХ
НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ РОСЛИННОГО ПОХОДЖЕННЯ108

Остришко Б. І.

РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАСАДИ ЗМАГАЛЬНОСТІ СТОРІН ПРИ ЗБИРАННІ ДОКАЗІВ
У ФОРМІ ПОКАЗАНЬ (ПОЯСНЕНЬ) НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ.....112

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Дейнеко Д. О.

АКТУАЛЬНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЕКОНОМІЧНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА
МІЖ УКРАЇНОЮ ТА АСЕАН, ДЕРЖАВАМИ-ЧЛЕНАМИ АСЕАН118

ОРГАНІЗАЦІЯ СУДОВИХ ТА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Дрозд О. Ю., Сорока Л.

МІСЦЕ І РОЛЬ АПАРАТУ СУДУ В ОРГАНІЗАЦІЙНОМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ДІЯЛЬНОСТІ СУДУ.....126

Муляр Г. В.

ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ
В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ..... 130

Нестерчук Л. П.

ПИТАННЯ РЕГУЛЮВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ КРАЇН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ.....134

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW; PHILOSOPHY OF LAW

Demianchuk T.

HISTORICAL AND LEGAL CONDITIONS OF THE APPLICATION OF PENAL PSYCHIATRY IN INSTITUTIONS OF THE CRIMINAL AND EXECUTIVE SYSTEM OF THE USSR.....	4
---	---

Kovnyi Yu.

PREJUDICE AND DISCRIMINATION AGAINST PERSONS OF ROMA NATIONALITY: REVIEW OF ECTHR DECISIONS.....	9
---	---

CONSTITUTIONAL LAW AND MUNICIPAL LAW

Hedulianov V.

CONSTITUTIONAL STUDIES OF THE LEGAL STATUS OF REPRESENTATIVE BODIES' MEMBERS.....	14
---	----

Mishchuk I.

INTERACTION OF LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES WITH STATE AUTHORITIES.....	18
---	----

Omelko I.

INVIOABILITY OF THE PRESIDENT: THE MAIN MODELS OF REGULATION IN FOREIGN COUNTRIES OF EUROPE.....	22
---	----

ADMINISTRATIVE, FINANCE, TAX LAW

Stepanenko S.

ADMINISTRATIVE AND LEGAL SUPPORT FOR THE MOVEMENT OF GOODS ACROSS THE CUSTOMS BORDER.....	28
--	----

Topolia R.

THE PLACE AND ROLE OF EXPERT ACTIVITY IN THE LEGAL SYSTEM OF UKRAINE.....	32
---	----

CIVIL AND ECONOMIC LAW AND PROCESS

Guyvan P.

TEMPORAL ASPECTS OF LEGAL REGULATION OF FREE TRANSFER OF PROPERTY INTO OWNERSHIP.....	36
---	----

Ilkiv O., Kossak V.

LEGAL GROUNDS FOR THE EMERGENCE OF CONDICTIONAL OBLIGATIONS: BASED ON THE MATERIALS OF COURT PRACTICE.....	41
---	----

Markovych Kh.

MEDIATION AS AN ALTERNATIVE WAY OF CONFLICT RESOLUTION IN ADVOCATE PRACTICE.....	46
--	----

Mikhailova I.

ORGANIZATIONAL AND LEGAL ASPECTS OF JUDICIAL PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS.....	50
---	----

Mogyl L.

REGARDING THE CONTENT AND LEGAL SUPPORT OF THE STATE ECONOMIC POLICY IN THE FIELD OF CRYPTOCURRENCY USE.....	56
---	----

Chernea V.

MECHANISM FOR LEGAL REGULATION MULTIMODAL TRANSPORT.....	62
--	----

INSTITUTE OF FAMILY MEDIATION IN UKRAINE.....67

CRIMINAL PROCEDURE, FORENSIC SCIENCE, OPERATIVE INVESTIGATIVE ACTIVITY

<i>Hora I., Kolesnyk V., Popovych I.</i>	
FORENSIC RESEARCH OF THE DOCUMENTARY HERITAGE OF UKRAINE.....	72
<i>Dulskyi O.</i>	
IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE OF COMPETITION	
DURING THE COLLECTION OF EVIDENCE BY PARTIES TO CRIMINAL PROCEEDINGS.....	77
<i>Dufeniuk O.</i>	
BALANCE IN THE DICHOTOMY "EDUCATION –	
PRACTICE" IN CRIMINAL PROCEDURAL ACTIVITY: COMPETENCE ASPECT.....	82
<i>Klepikovskiy V.</i>	
EVALUATION OF THE CATEGORY "HOUSING OR OTHER PROPERTY OF A PERSON"	
THROUGH THE PRISM OF DETERMINING THE SCENE OF EVENT IN THE CRIMINAL PROCESS.....	88
<i>Makohin I.</i>	
PERCEPTION AND ANALYSIS OF THE TRACE PATTERN OF NEGLIGENT HOMICIDE.....	93
<i>Malenko O.</i>	
ACTUAL PROBLEMS OF PROTECTING THE RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS	
OF THE ACCUSED IN CORRUPTION CRIMINAL PROCEEDINGS WITH THE PARTICIPATION	
OF CONFIDENTS (REGARDING THE ENTITY AUTHORIZED TO INVOLVE THE CONFIDENT).....	97
<i>Murha O.</i>	
SPECIFICITIES OF CONDUCTING INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS DURING	
THE INVESTIGATION OF MORTGAGE FRAUD.....	104
<i>Naumovich I.</i>	
MODERN FORMS OF ILLEGAL CIRCULATION OF PARTICULARLY DANGEROUS NARCOTICS OF PLANT ORIGIN.....	108
<i>Ostryanko B.</i>	
EXERCISING OF THE PRINCIPLE OF ADVERSARIAL CHARACTER OF THE PARTIES	
WHEN COLLECTING EVIDENCE IN THE FORM OF TESTIMONY (EXPLANATIONS)	
AT THE STAGE OF PRE-TRIAL INVESTIGATION.....	112

INTERNATIONAL LAW AND COMPARATIVE LAW

<i>Deineko D.</i>	
CURRENT STATE AND PROSPECTS OF ECONOMIC COOPERATION BETWEEN UKRAINE AND ASEAN, ASEAN MEMBER STATES.....	118

ORGANIZATION OF JUDICIAL AND LAW ENFORCEMENT AUTHORITIE

<i>Drozd O., Soroka L.</i>	
PLACE AND ROLE OF THE APPARATUS OF THE COURT IN ORGANIZATIONAL SUPPORT OF COURT ACTIVITIES.....	126
<i>Muliar G.</i>	
ACTIVITIES OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE UNDER THE LEGAL REGIME OF MARTIAL LAW.....	130
<i>Nesterchuk L.</i>	
THE ISSUE OF REGULATION OF LAWYER SECRECY IN THE COUNTRIES OF THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE.....	134

НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

Науковий збірник

Виходить шість разів на рік
№ 61, 2023

Серію засновано у 2010 р.

Коректор Вишнякова Я.І.
Комп'ютерна верстка Ковальчук Ю.В.

Підписано до друку 05.04.2023 р. Формат 60×84/8. Обл.-вид. арк. 18,91, ум. друк. арк. 16,51.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 200 примірників. Замовлення № 0523/324.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7623 від 22.06.2022 р.)
Україна, м. Одеса, 65101, вул. Інглєзі, 6/1
Тел. +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua