

ВІСНИК ЧЕРНІВЕЦЬКОГО ФАКУЛЬТЕТУ

*Національного університету
«Одеська юридична академія»*



збірник наукових праць

Випуск 1/2020



Видавничий дім
«Гельветика»
2020

Збірник містить наукові статті з актуальних проблем теорії та історії держави і права, філософії права; конституційного та муніципального права; адміністративного, фінансового, податкового права; цивільного та господарського права і процесу; трудового права, права соціального забезпечення; аграрного, земельного, екологічного, природоресурсного права; кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права; кримінального процесу, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності; міжнародного права.

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

Головний редактор:

Латковська Тамара Анатоліївна, доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», Чернівці, Україна, orcid.org/0000-0003-3159-5994

Редакційна колегія:

Біла-Тіунова Любов Романівна, доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедри адміністративного і фінансового права, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0001-7886-793X

Гнатівська Альона Ільдусівна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного і фінансового права, Чернівецький юридичний інститут Національного університету «Одеська юридична академія», Чернівці, Україна, orcid.org/0000-0001-7171-3209

Дудченко Валентина Віталіївна, доктор юридичних наук, професор кафедри загальної теоретичної юриспруденції, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0003-0915-6530

Давидова Ірина Віталіївна, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0001-5622-671X; Researcher ID AAG-9051-2019.

Колодін Денис Олексійович, кандидат юридичних наук, доцент, декан факультету цивільної та господарської юстиції, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0001-6368-0849.

Глиняна Катерина Михайлівна, кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0002-1778-1021; ResearcherID AАН-4546-2019.

Латковський Павло Павлович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0002-2406-766X

Манжосова Олена Вікторівна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного та господарського права, Чернівецький юридичний інститут Національного університету «Одеська юридична академія», Чернівці, Україна, orcid.org/0000-0002-8873-4783

Марущак Анна Валеріївна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0003-2337-0402 – відповідальний секретар

Сідак Микола Васильович, доктор юридичних наук, професор, Вища школа економіки та менеджменту публічної справи в м. Братислава (Словаччина), orcid.org/0000-0002-4895-8037

Чанишева Галія Інсафівна, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення, Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, Україна, orcid.org/0000-0003-1852-8068

Mirica Stefania-Cristina, доктор філософії, Університет «Dunarea de Jos», м. Галац, Румунія, SCOPUS ID 56968006800

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» 07.07.2020 р. (протокол № 8)

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

На підставі Наказу Міністерства освіти та науки України № 627 від 14.05.2020 р. (додаток 2) Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія» включено до Переліку наукових фахових видань України категорії «Б» у галузі юридичних наук (081 «Право»)

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

УДК 340.12: 341.17

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.37>

С. І. Куксенко
кандидат історичних наук,
доцент кафедри обліку та фінансів
Черкаського державного бізнес-коледжу
orcid.org/0000-0003-4660-5083

ПРАВОСВІДОМІСТЬ І ЖИТТЄВІ ЦІННОСТІ УКРАЇНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ТА ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕМОКРАТІЙ

У статті аналізується сутність правосвідомості та визначення даного поняття різними науковцями. Систематизовано основні акценти, які ставлять дослідники до розуміння цього явища як: ідейного вираження правової дійсності; системи емоційно-чуттєвих і раціонально-мислених образів, базованих на правових почуттях, знаннях та звичках; результату усвідомлення людьми цінності природного права, прав і свобод людини. Запропоновано власне визначення правосвідомості, як форми індивідуальної та суспільної свідомості, що відображає та пізнає існуючу правову та неправову реальність, включає знання, цінності, настрої, очікування та регулює людську поведінку відповідно до вимог норм, традицій і внутрішніх переконань. Проведено класифікацію даного поняття на рівні, види, підвиди за різними ознаками.

Розглянуто роль історичних, політично-правових особливостей розвитку українського суспільства та народів країн Західної Європи на формування правової свідомості. Акцентовано увагу на впливі на формування правосвідомості нашого народу багатовікової відсутності власної державності та досвіду представницької демократії. Досліджено притаманні нашому суспільству особливості правової свідомості та стану духовності суспільства, чинники, які впливають на її стан в наш час; вплив правової свідомості та життєвих цінностей на різні сфери буття людини, суспільства і держави; взаємозалежність суспільно-політичної, соціально-економічної ситуації і громадянських цінностей від рівня правосвідомості і правової культури суспільства.

Проаналізовано соціологічні дослідження, які стосуються правових, життєвих цінностей та орієнтирів громадян України, виявлено, що інертність правосвідомості заважає реальному втіленню декларативно проголошених європейських цінностей. Визнано, що лише в результаті системної реалізації різнопланових заходів в ідеологічно-освітній, соціально-економічній, політико-правовій сферах, покращенні соціально-правового середовища можна подолати викривлення правосвідомості, утвердити правову культуру та європейську ідентичність.

Ключові слова: правосвідомість, правова культура, деформації правосвідомості, правові цінності, правове виховання, європейська ідентичність.

Kuksenko S. I. LEGAL AWARENESS AND LIFE VALUES OF THE UKRAINIAN SOCIETY AND EUROPEAN DEMOCRACIES

The article analyzes the essence of legal awareness and the definition of this concept by various scholars. The article also systemizes the main accents that researchers place on the understanding of this phenomenon, such as ideological expression of legal reality; systems of emotional-sensory and rational-mental images based on legal feelings, knowledge, and habits; the result of people's awareness of the value of natural law, human rights and freedoms. The author proposes his definition of legal awareness as a form of individual and social consciousness that reflects and perceives the existing legal and non-legal reality, includes knowledge, values, attitudes, expectations, and regulates human behavior following norms, traditions, and internal beliefs. The author also proposes a classification of this concept into levels, kinds, sub kinds based on various grounds.

The article considers the role of historical, political, and legal features of the development of Ukrainian society and the peoples of Western Europe in the formation of legal awareness. Emphasis is placed on the impact on the formation of the legal awareness of our people in the circumstances of the centuries-old absence of its statehood and the experience of representative democracy. The article studies peculiarities of legal awareness inherent in our society; historical, political, legal, and mental circumstances of the people's development and the state of the spirituality of society, the main factors influencing the state of legal awareness in our time, as well as the influence of the legal awareness and life values on various spheres of human life, society and state, the interdependence of the socio-political, socio-economic situation and civic values on the level of legal awareness and legal culture of society.

The author analyzes sociological researches concerning legal and life values and orientations of citizens of Ukraine, it is revealed that inertia of legal awareness interferes with a real implementation of declared European values. It is recognized that only as a result of systematic implementation of various measures in the ideological-educational, socio-economic, political and legal spheres, improvement of the socio-legal environment it is possible to overcome the distortion of legal awareness, establish the legal culture and European identity.

Key words: legal awareness, legal culture, deformations of legal awareness, legal values, legal education, European identity.

Постановка проблеми. Необхідність дослідження стану правосвідомості та життєвих цінностей громадян пов'язана із їх значним впливом на всі сфери буття людини, суспільства і держави. Вивчення досвіду перетворень у багатьох постсоціалістичних країнах також демонструє взаємозалежність перебігу та результативності реформ і суспільних цінностей, рівня правосвідомості і правової культури.

Стан дослідження. Правосвідомість як явище суспільного життя досліджувалась в різні часи як правниками, так і філософами, соціологами та педагогами. Серед сучасних авторів дану проблему досліджують В. Копейчиков, П. Рабінович, О. Скакун, О. Данильян, Ю. Калиновський та ін., які вивчають сутність правосвідомості, аналізують форми її деформацій та необхідні заходи для їх подолання. Проте дана проблематика ще недостатньо вивчена для того, щоб її вважати розв'язаною.

Мета дослідження – аналіз суті поняття «правосвідомість», її особливостей, притаманних нашому народу життєвих цінностей та установок у порівнянні із цінностями європейських демократій.

Виклад основних положень. У науковій літературі чіткої конкретизації даного поняття і досі немає. На сьогодні існує значна кількість дефініцій, що, певною мірою, зумовлено наявністю філософської, юридичної, соціально-політичної та моральної складових частин змісту даної категорії, а також різним інструментарієм та підходами науковців до аналізу даного соціально-правового феномена. Більшість авторів для визначення правосвідомості враховують комплекс різноманітних ознак та аспектів. Нами виявлено та систематизовано такі основні акценти, які ставлять науковці до розуміння сутності даного явища:

1. *Правосвідомість є ідейним вираженням правової дійсності* – такої думки дотримуються прихильники загальної теорії позитивного права. Так, В. Копейчиков, А. Колодій, С. Лисенков вважають, що правосвідомість є специфічною формою суспільної свідомості, системою «відображення правової дійсності у поглядах, теоріях, концепціях, почуттях, уявленнях людей про право, його місце та роль щодо забезпечення свободи особи та інших загальнолюдських цінностей» [1, с. 139]. П. Рабінович, М. Кельман, О. Мурашин розглядають правосвідомість як систему понять, поглядів, уявлень і почуттів із приводу чинного або бажаного юридичного права, а також діяльності, пов'язаної із цим правом [2, с. 108; 3, с. 354].

Вартими нашої уваги є погляд дослідника А. Бови, який звертає увагу, що правосвідомість як форма суспільної та індивідуальної свідомості відображає не лише правові, а й наявні в суспільстві позаправові (інфраправові) «норми і спрямовує поведінку індивідів у різних сферах суспільних відносин» [4, с. 6].

У колективній праці «Правосвідомість і права культура як базові чинники державотворчого

процесу в Україні» правосвідомість розглядається як форма «суспільної свідомості, яка відображає ставлення суб'єктів правовідносин до чинного права та похідних від нього правових явищ» [5, с. 66, 103, 137].

Автор В. Мухін визначає правосвідомість як різновид свідомості, спрямований на усвідомлення (сприйняття) минулого, існуючого або бажаного права в усьому багатоманітті його проявів, який служить суб'єктивною основою права, умовою можливості його буття, самостійним чинником його існування і розвитку [6, с. 5]. Дослідник М. Черкас розглядає правосвідомість як різновид «свідомості суспільної, який віддзеркалює в правових чуттєво-раціональних формах існуючу правову дійсність, правові явища, що існували в минулому й бажані правові явища, здійснює нормативно-регулюючу дію на соціальну діяльність людей» [7, с. 7].

2. *Правосвідомість є системою емоційно-чуттєвих і раціонально-мислених образів, базованих на правових почуттях, правових знаннях та правових звичках.* Зокрема, О. Скакун, аналізуючи поняття правосвідомості, зазначає, що правосвідомість – це система почуттєвих і мислених образів комунікативно-вольової спрямованості, через які відбувається безпосереднє і опосередковане сприйняття правової реальності – ставлення до чинного, минулого і бажаного права, до діяльності, пов'язаної із правом, до правових явищ та поведінки людей у сфері права [8, с. 96].

Соціолог Ю. Калиновський правосвідомість розуміє як «сукупність оціночних думок та настанов, що визначають ставлення суб'єктів соціальних відносин ... до права й чинного законодавства, а також практика його застосування, правових (або неправових) звичаїв, ціннісних орієнтацій, які регулюють людську поведінку в юридично значущих ситуаціях» [5, с. 12].

На думку І. Омельчука, правосвідомість – це духовна система уявлень, ідей, поглядів, переконань, концепцій, теорій, почуттів, емоцій, настроїв, психологічних переживань тощо, які складаються із приводу правової дійсності, в ході її відображення, осмислення, пізнання, відчуття і перетворення [9, с. 35].

В. Муж правосвідомість розглядає як форму «суспільної свідомості, що охоплюється системою когнітивних, вольових, афективних процесів із приводу чинного, минулого чи бажаного права та діяльності, пов'язаної з ним, виступає ідейним джерелом формування права через усвідомлення його цінності її носіями як регулятора суспільних відносин» [10, с. 67].

Цікавими є висновки А. Штанько, відповідно до яких правосвідомість – це складна психолого-правова конструкція, яка відображає ставлення особи до права, до правових настанов. Правосвідомість «відповідальна» за поведінку людини у сфері права, за слідування суб'єктів його вимогам або протиставлення своєї поведінки цим вимогам [11, с. 149].

3. *Прихильники теорії природного права вважають ключовим аспектом правосвідомості усвідомлення людьми цінності природного права, прав і свобод людини та оцінку права з погляду його відповідності загальнолюдським цінностям моралі.* Так, М. Цимбалюк розглядає правосвідомість як відображення «ставлення людей до права, правового способу життя в системі правових знань, правових почуттів, переконань, вольових настанов ... виходячи з вимог природного права, загальнолюдських цінностей, прав і свобод людини та громадянина» [12, с. 12–14].

Як бачимо, література не висвітлює загальноприйнятого поняття даного явища, тому і серед науковців існують різні концепції із цього приводу. Однак ми вважаємо, що такий стан речей не є чимось негативним, а вказує на широкомасштабність правосвідомості та наявний науковий потенціал щодо її пізнання. На наш погляд, правосвідомість є однією із форм індивідуальної та суспільної свідомості, яка відображає та пізнає наявну правову та неправову реальність, включає знання, цінності, настрої, очікування та регулює людську поведінку відповідно до вимог норм, традицій та внутрішніх переконань.

Правосвідомість може бути класифікована на рівні, види, підвиди за різними ознаками. Хоча в реальності «чистих видів» правосвідомості не існує, запропонована їх наукова класифікація дає можливість проведення якіснішого аналізу для глибшого розуміння сутності даного явища. Отже:

1) *за суб'єктним складом* правосвідомість поділяють на суспільну, групову та індивідуальну;

2) *за глибиною та формою сприйняття правової дійсності* – на буденну (не пов'язана із професійною діяльністю індивідів; яка ґрунтується здебільшого на правовій психології, фрагментарних знаннях права, поєднанні правових поглядів із моральними установками) і професійну правосвідомість (знання, переконання, почуття, уміння та навички їх застосування професійними юристами). Професійна правосвідомість, у свою чергу, поділяється на науково-теоретичну (правосвідомість вчених-юристів, науковців, викладачів правових дисциплін) та практичну (правосвідомість юристів-практиків), є диференційованою і залежить від спеціалізації юристів;

3) *відповідно до концепцій походження права:* позитивістська (інституційна) – правосвідомість формується на основі системи законодавства певної держави; природно-правова (традиційна) – правосвідомість спирається на природне право, моральний закон, поняття правди і справедливості; історична школа права – стверджує, що існує єдине право, яке еволюціонує від звичаїв і традицій до позитивного права;

4) *за ціннісно-нормативними орієнтирами* регуляції соціального життя – нормальна – відповідає принципам права і моралі, та деформована – несформованість, викривлення

та перекручення істинного змісту правових норм, ідей та установок;

5) *за політико-правовим режимом держав:* демократична – особистісно орієнтована, або тоталітарна – етатистська, патерналістсько орієнтована;

6) *за цивілізаційним критерієм:* правосвідомість «східного» – колективістського, авторитарного та «західного» – індивідуалістичного, ліберально-демократичного типу;

7) *за національним критерієм:* національна – замкнута, інертна та статична і міжнаціональна («міжцивілізаційна правосвідомість») – відкрита, готова до запозичень та змін, толерантна і т.п.

Правосвідомість суспільства та окремих громадян, як явище правового життя, пов'язана з історичними, політично-правовими, ментальними особливостями розвитку народу та стану духовності суспільства. Правосвідомість народів країн Західної Європи формувалася під впливом правової ідеології епохи Просвітництва, ідей прав людини та природного їх походження. Український народ значною мірою був позбавлений цієї правової ідеології. На формування правосвідомості нашого народу вплинула багатовікова відсутність власної державності, досвіду представницької демократії та реальної участі більшості населення у вирішенні важливих справ. Оскільки протягом багатьох століть, в т.ч. і в радянський період, українці жили в «неправовій ситуації», відчували власну безправність у відносинах із владою, то і «державна», «влада», «право» отримали негативне сприйняття. Вони у масовій свідомості сприймалися як «заборони» та «покарання», а не ефективні інструменти захисту інтересів людини. Тому, на відміну від європейської традиції, формуються риси неповаги до права і влади, ознаки деформованої правосвідомості, а в радянський період також етатизм та патерналізм. Із набуттям незалежності України правовим, політичним, економічним і соціальним взірцем стали західні демократії. Проте проголошення якісно нових світоглядних принципів не привело до негайного втілення цінностей права та демократії, а прийняті закони не стали надійною основою для швидкої зміни деформованої правосвідомості. Адже інертність свідомості (як простих людей, так і політиків та представників влади), укорінені стереотипи соціальної поведінки та масової свідомості хоча декларативно і заперечувалися, але продовжували існувати на рівні підсвідомості. Консерватизм правосвідомості суттєво впливала і впливає на світобачення людей, їхні інтереси, вчинки і тяжіє швидше до «радянсько-російського світу» з пережитками «соціалістичного права» (в якому, власне, тривалий час формувалися), ніж до цінностей західної демократії («європейських цінностей»).

Інертність свідомості та поширення кризових явищ у всіх сферах в умовах трансформації суспільного життя привело до труднощів у реальному втіленні демократії, невисоких вимог до

якості та професійної кваліфікації депутатського корпусу та можновладців усіх рівнів, поширення деформацій правосвідомості. Тому правосвідомість українського суспільства містить у собі як демократичні цінності та настанови, так і певні позаправові норми, в тому числі тотальний правовий нігілізм. Деформованість правосвідомості проявляється у ставленні до дотримання прав та виконання громадянських чи професійних обов'язків, участі у вирішенні суспільних чи державних питань, готовності до дій в позаправовому полі для вирішення певних життєвих та/чи конфліктних ситуацій. Так, дані соціологічних досліджень свідчать, що наші громадяни, наприклад, вважають, що для підвищення соціального статусу найбільш потужними ресурсами є «вміння іноді йти в обхід закону», наявність «впливових друзів», «заможних батьків», «впливових родичів» (у 5-6 разів важливішими в умовах України, ніж на Заході), а вагомість інтелекту в нас є майже вдвічі нижчою, ніж у країнах Заходу [13, с. 14]. Більшість громадян певні, що давання хабара не може бути виправданим. Однак частка осіб, які готові виправдати корупційні дії для блага сім'ї та родини, є вищою: 17% вважають, що заради блага родини можна дати хабар [14].

У правосвідомості українських громадян домінує високий рівень невіри у справедливість. Це проявляється в оцінках таких суспільних інститутів, як органи правопорядку та правосуддя. Дослідження, проведені соціологічною службою Центру Разумкова в лютому 2020 р., свідчать про високу ступінь недовіри громадян до цих органів. Так, 75,6% опитаних не довіряють судовій системі загалом, 71,2% – найближчому до них місцевому суду, 67,6% – прокуратурі, 44,3% – національній поліції [15]. Такий низький рівень довіри до працівників правоохоронних структур та правосуддя може свідчити не лише про колосальну недовіру до офіційних структур, а й до закріплених державою правових норм, допустимість існування альтернативних позаправових способів регулювання суспільних відносин. Це пов'язано із провалом реформ правоохоронних органів та системи правосуддя, відсутністю вагомих результатів у подоланні корупції, загальним рівнем низької довіри до влади. Так, результати опитування Київського міжнародного інституту соціології, проведеного в лютому 2020 р., свідчать, що 83% українців вважають дії влади в подоланні корупції неуспішними [16]. Результати соціологічного дослідження «Українське суспільство та європейські цінності» (2017 р.) свідчать, що такі «європейські цінності», як верховенство права, демократія, свобода слова, чесність/прозорість, прагнення надати рівні можливості усім громадянам вибираються невеликою кількістю опитаних і то, в останню чергу. Зараз у свідомості українців домінують цінності особистого благополуччя: здоров'я, успіх, достаток, щаслива сім'я, відсутність стресів, рідше – інте-

лектуальний і особистісний розвиток. На другому місці опинились пов'язані з ними цінності патерналістського спрямування [17, с. 13].

Так, у червні 2019 р. 29% громадян, опитаних Фондом «Демократичні ініціативи» спільно із соціологічною службою Центру Разумкова, підтримали твердження, що «держава повинна нести повну відповідальність за забезпечення кожної людини усім необхідним». Позитивним є те, що у травні 2018 р. цей показник сягав 44%, тобто за рік він фактично зменшився у 1,5 рази [18]. Але той факт, що майже третина опитаних перекладають із себе на державу «повну відповідальність за забезпечення кожної людини усім необхідним, демонструє низьке розуміння цінності індивідуальної свободи, власної ініціативності та готовності нести відповідальність за особисте життя, стан справ у суспільстві.

Всеукраїнське опитування «Молодь України-2017», здійснене Центром «Нова Європа» та Фондом ім. Ф. Еберта спільно із соціологічною компанією GfK Ukraine, засвідчило, що «демократія» не увійшла до переліку топ-3 найважливіших суспільних цінностей української молоді, натомість до трійки увійшли економічний добробут громадян (28%), працевлаштування (21%) та безпека (16%) [19, с. 22]. Поряд із цим більш ніж 70% українців визнають і готові сприймати основні європейські цінності, ідентифікуючи їх як «мир, безпека та стабільність», «захист прав людини», «економічне процвітання», «верховенство права» та «свобода особистості» [20]. Проте лише 17% наших співвітчизників вважають, що в Україні поважаються права людини, тоді як у Німеччині – 86%, Польщі – 69%, Нідерландах – 64% [21, с. 7].

Наведені дані демонструють складність впливів різноманітних факторів на сучасні життєві цінності та правосвідомість громадян України, високий консерватизм правосвідомості, яка повільно розлучається із звичними уявленнями про правову реальність. За цих обставин ми маємо усвідомити необхідність тривалої копіткої роботи в різних сферах життєдіяльності суспільства для зміни правосвідомості, мінімізації негативного ставлення до правових цінностей. Надзвичайно важливе місце у цій справі належить ідеологічно-освітній сфері, а саме правовому і громадянському вихованню, усвідомленню важливості верховенства права, формування стійких культурних традицій та компетентностей для життя в умовах демократії, а саме ініціативності, дієвості та відповідальності. Необхідним є покращення соціально-економічної сфери (модернізація економіки, стабільний розвиток, висока зайнятість та гідна оплата праці). Р. Інглхарт, на підставі соціологічних досліджень, які проводилися з 1970 р. у багатьох країнах світу, прийшов до висновку, що зміни в економіці забезпечують життєву захищеність і викликають позитивні зміни в ідеологічно-культурній сфері (поширення цінностей

самовираження). А це, у свою чергу, викликає політико-правові зміни, спрямовані на утвердження особистої незалежності та розширення свободи вибору, демократії та поліпшення державного управління [22, с. 10; 200]. Даному процесу мають сприяти позитивні зрушення у політико-правовій сфері: подолання конфронтації між різними державними органами, зростання професіоналізму їх посадових осіб та підвищення авторитету влади, ліквідація корупції, створення ефективного законодавства та забезпечення правової захищеності особи, перетворення принципу верховенства права з декларативного у реально діючий. Усі ці кроки сприятимуть зміні правосвідомості громадян України, подоланню її деформацій, усвідомленню цінностей європейської демократії, прав і свобод громадян.

Висновки. Отже, правосвідомість є однією із форм індивідуальної та суспільної свідомості, яка відображає та пізнає існуючу правову та неправову реальність, включає знання, цінності, настрої, очікування та регулює людську поведінку відповідно до вимог норм, традицій та внутрішніх переконань. Правосвідомість як явище правового життя пов'язана з історичними, політично-правовими, ментальними особливостями розвитку народу та стану духовності суспільства. Інертність правосвідомості заважає реальному втіленню декларативно проголошених європейських цінностей поваги до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства права та поваги до прав людини. У результаті системної реалізації різнопланових заходів у ідеологічно-освітній, соціально-економічній, політико-правовій сферах, покращення соціально-правового середовища зменшуватимуться прояви деформації правосвідомості громадян України, укріплюватимуться європейські цінності демократії, прав і свобод. Проте ще тривалий час проблеми правосвідомості нашого суспільства будуть цікавими для дослідження, а їх результати – корисними для успішного подолання наявних деформацій.

Література

1. Теорія держави і права : навч. посіб. / А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков та ін. ; За ред. В.В. Копейчикова. Київ, 1999, 320 с.
2. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. Львів, 2008. 224 с.
3. Кельман М.С. Загальна теорія держави і права : підручник / М.С. Кельман, О.Г. Мурашин. Київ, 2008. 477 с.
4. Бова А.А. Зміст і структура правосвідомості населення України : автореф. дис... канд. соціол. наук. Київ, 2001. 19 с.
5. Правосвідомість і правова культура як базові чинники державо-творчого процесу в Україні : монографія / Л.М. Герасіна, О.Г. Данильян, О.П. Дзюбань та ін. Харків, 2009. 352 с. С. 66, 103, 137
6. Мухін В.В. Професійна правосвідомість: поняття, особливості, функції : автореф. дис... канд. юрид. наук. Харків, 2007. 20 с. С. 5.
7. Черкас М.С. Функції правосвідомості в механізмі правового регулювання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2010. 18 с.
8. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ, 2013. 524 с. С. 96
9. Омельчук І.А. Правосвідомість як юридична категорія. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2004. № 4. С. 33–39.
10. Муж В.В. Юридичні засоби формування колективної правосвідомості : дис. ... канд.. юрид. наук. Львів, 2016. 205 с. С. 67.
11. Штанько А. Правосвідомість та її роль у формуванні правової поведінки. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2009. № 43. С. 144–152.
12. Цимбалюк М.М. Формування правосвідомості громадян у процесі розбудови громадянського суспільства : автореф. дис... канд. юрид. наук. Київ, 2004. 15 с. С. 12–14.
13. Цивілізаційний вибір України: парадигма осмислення і стратегія дії: національна доповідь / ред. кол. : С.І. Пирожков, О.М. Майборода, Ю.Ж. Шайгородський та ін. Київ, 2016. 284 с.
14. Дослідження Фонду «Демократичні ініціативи» імені Ілька Кучеріва спільно з Центром Розумкова з 16 по 22 серпня 2018 р. URL : <https://dif.org.ua/article/otsinka-problematiki-koruptsii-v-gromads> (дата звернення: 28.05.2020).].
15. Дослідження Центру Розумкова з 13 по 17 лютого 2020 р. URL : <http://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/otsinka-gromadianamy-diialnosti-vlady-riven-doviry-do-sotsialnykh-institutiv-ta-politykiv-elektoralni-orientatsii-gromadian-liutyi-2020r> (дата звернення: 28.05.2020).
16. Опитування Київського міжнародного інституту соціології, проведеного з 21 по 25 лютого 2020 р. URL : <https://www.kiis.com.ua/?lang=ukr&cat=reports&id=920&page=1> (дата звернення 28.05.2020).
17. Українське суспільство та європейські цінності. Звіт за результатами соціологічного дослідження Інституту Горшеніна у співпраці з Представництвом Фонду ім. Ф. Еберта в Україні та Білорусі. Київ, 2017. 44 с.
18. Загальнонаціональне опитування Фонду «Демократичні ініціативи» спільно з Центром Розумкова з 13 по 20 червня 2019 р. URL : <http://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/reformy-v-ukraini-gromadska-dumka-naselennia> (дата звернення 28.05.2020).
19. Українське «покоління Z»: цінності та орієнтири / Всеукраїнське опитування «Молодь України-2017», здійснене Центром «Нова Європа» та Фондом ім. Ф. Еберта спільно з соціологічною компанією GfK Ukraine. Київ, 2017. 138 с. URL : http://neweurope.org.ua/wp-content/uploads/2017/11/Ukr_Generation_ukr_inet-2.pdf (дата звернення: 28.05.2020).].
20. Опитування громадської думки: Україна 2019. Проект «Східне сусідство ЄС» у співпраці з компанією ACT LLC. URL : <https://www.euneighbours.eu/uk/east/stay-informed/publications/opituvanna-gromadskoi-dumki-2019-r-ukraina> (дата звернення 28.05.2020).
21. Ідентичність громадян України: ціннісно-орієнтаційний аспект. Результати соціологічного дослідження. *Національна безпека і оборона*. 2017. № 1-2. С. 3–61.
22. Инглхарт Р., Вельцель К. Модернизация, культурные изменения и демократия. Москва, 2011. 464 с.

УДК 340.6

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.38>**М. Ю. Якимчук**

кандидат педагогічних наук,

доцент кафедри спеціальних юридичних дисциплін

Національного університету водного господарства та природокористування

orcid.org/0000-0002-2371-7341

МЕТОДИ ТВОРЧОЇ САМОРЕАЛІЗАЦІЇ МАЙБУТНІХ ЮРИСТІВ

У сучасному суспільно-політичному житті країни зростає попит на всебічно розвиненого, висококваліфікованого спеціаліста в галузі права. Заклади вищої освіти покликані сприяти самореалізації здобувача вищої освіти, зокрема юриста. У статті проаналізовано погляди науковців на дефініцію поняття «самореалізація», що і дало нам можливість уточнити термін «творча самореалізація майбутнього юриста», який ми будемо розуміти як *процес особистісного розвитку майбутнього юриста, який проявляється у креативних рішеннях під час виконання нестандартних завдань, у бажаннях розвиватися, поглиблювати свої професійні компетенції, а також і в пошуках власного «Я»*. Під час проведеного дослідження нам вдалося виокремити ролі в яких виступає викладач вузу під час навчального процесу, а саме: розробник освітніх програм і си́лабусів навчальних дисциплін, фасилітатор, лектор-презентатор, консультант, наставник, менеджер, дослідник. Зокрема, зауважено, що це не остаточний розподіл, адже завдання кожного викладача – мотивувати здобувача вищої освіти до навчання, застосовуючи педагогічну інноватику, сформувати високоосвіченого фахівця юридичної сфери. З'ясовано, що за допомогою активних методів можна сприяти творчій самореалізації майбутнього юриста, стимулюючи його пізнавальну діяльність. Враховуючи нашу педагогічну діяльність, ми виокремили ефективні методи, які, на нашу думку, слугують самореалізації майбутнього юриста: «Зіткнення з реальними ситуаціями», «Практика з використанням вертикальної інтеграції», «Моделювання професійного середовища», «Діалог культур», «Рольова гра», «Малі групи», «Мозковий штурм». Зокрема зазначено, що важливим і дієвим методом, який сприяє творчій самореалізації майбутнього юриста є науковий. За допомогою наукової роботи розвиваються творчі здібності, вміння збирати інформацію, аналізувати, систематизувати її і робити висновки. На нашу думку, саме ці методи сприяють розвитку хорошого спеціаліста в галузі права, всебічно розвиненої особистості, яка може бути конкурентоспроможною на сучасному правничому ринку праці.

Ключові слова: самореалізація майбутнього юриста, зал судових засідань, науковий метод, студентські наукові гуртки, професійні компетентності.

Yakymchuk M. Yu. METHODS OF CREATIVE SELF-REALIZATION OF FUTURE LAWYERS

In the modern socio-political life of the country there is a growing demand for a comprehensively developed, highly qualified specialist in the field of law. Higher education institutions are designed to promote the self-realization of higher education seekers, including lawyers. The article analyzes the views of scientists on the definition of “self-realization”, which gave us the opportunity to clarify the term “creative self-realization of the future lawyer”, which we will understand as the process of personal development of the future lawyer, which is manifested in creative decisions while performing non-standard tasks, in the desire to develop, deepen their professional competencies, as well as in search of their own “I”. During the study we were able to identify the roles played by the university teacher during the educational process, namely: the developer of educational programs and syllabi of academic disciplines, facilitator, lecturer-presenter, consultant, mentor, manager and researcher. In particular, it is noted that this is not the final division, because the task of each teacher is to motivate the applicant to study, using pedagogical innovations, to form a highly educated specialist in the legal field. It was found that with the help of active methods it is possible to promote creative self-realization of the future lawyer, stimulating his cognitive activity. Given our pedagogical activities, we have identified effective methods that, in our opinion, serve the self-realization of the future lawyer: “Confrontation with real situations”, “Practice using vertical integration”, “Modeling the professional environment”, “Dialogue of cultures”, “Role play”, “Small groups”, “Brainstorming”. In particular, it is noted that an important and effective method that promotes creative self-realization of the future lawyer is scientific. With the help of scientific work, creative abilities, the ability to collect information, analyze, systematize it and draw conclusions are developed. In our opinion, these methods contribute to the development of a good specialist in the field of law, a well-developed personality that can be competitive in today's legal labor market.

Keywords: self-realization of the future lawyer, courtroom, scientific method, student scientific circles, professional competences.

Постановка проблеми. Україна на сучасному етапі модернізує освітню діяльність. Відбуваються зміни в соціальних процесах, які торкаються інтересів кожного і вимагають постійного вдосконалення, росту особистості кожного та професійної компетентності як основи для самореалізації в суспільстві і вдалої організації власного життя. Закономірно, що зміна реалій життя зумовлює зміну поглядів на сучасну освіту, зокрема правничу.

Сучасну вимогу запроваджувати у навчання новітні методики викладання прописано у проєкті Концепції вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії [2].

Стан опрацювання показує, що в психолого-педагогічній науці досліджено і проаналізовано різні підходи, форми, методи вирішення проблеми

формування здатності старшокласників до творчої самореалізації, проте недостатньо досліджено у здобувачів вищої освіти спеціальності «Право». Показово, що проблему самореалізації особистості досліджували О. Донченко, І. Єрмаков, В. Зінченко, О. Кисельова, Л. Сохань, В. Татенко, Т. Титаренко, В. Тихонович, В. Циба та ін.

Мета роботи – виокремити ефективні методи творчої самореалізації майбутніх юристів.

Виклад основного матеріалу. Самореалізацію особистості як цілісний процес становлення людини на своєму життєвому шляху почали досліджувати Л. Виготський, С. Рубінштейн, а продовжили І. Бех, Л. Божович, В. Давидов, Д. Ельконін. Педагогічні аспекти самореалізації як активної пізнавальної та творчої діяльності у нових умовах освітнього процесу розробляють В. Андреев, І. Зязюн, І. Іванов, В. Лозова, С. Сисоева, О. Савченко, Н. Тарасевич, Н. Щуркова та ін.

У психологічному та психоаналітичному словнику подано таке визначення: «Самореалізація – це збалансоване та гармонійне розкриття всіх аспектів особистості; розвиток генетичних та особистісних можливостей» [5].

У психологічному словнику за загальною редакцією П. Горностая і Т. Титаренко цей термін розглянуто в декількох значеннях, а саме: здатність людини об'єктивувати багатство власного внутрішнього світу у будь-якій формі діяльності (праця, гра, пізнання, спілкування тощо); процес здійснення (перетворення) здібностей та особистісних потенцій (планів та установок) як у власній діяльності, так і в іншій людині; прагнення розвивати сильні сторони власної особистості [3].

І. Кон, міркуючи про самовизначення і самореалізацію, пов'язує їх із справою, що виконується, з діяльністю, стосунками з оточенням, із спілкуванням [1].

Студіювання наукової літератури дало змогу уточнити дефініцію поняття «творча самореалізація майбутнього юриста» як *процес особистісного розвитку майбутнього юриста, який проявляється у креативних рішеннях під час виконання нестандартних завдань, у бажаннях розвиватися, поглиблювати свої професійні компетенції, а також і в пошуках власного «Я»*.

Зазначимо, що сукупність методів творчої самореалізації можна диференціювати на 2 групи: традиційні та інноваційні.

Під час традиційного навчання і виховання самореалізація майбутнього юриста відбувається за точним графіком: для занять і виховних заходів передбачено розклад; навчальну і виховну інформацію розподілено на окремі частини, які пропонують в обмежений час, враховуючи бажання та інтереси здобувача вищої освіти. Програмовий зміст навчальних дисциплін, результати вихован-

ня – це в основному навички та факти, які легко перевірити і проконтролювати.

Зазначимо, що соціальне замовлення України й світового співтовариства роблять акцент на підготовці майбутніх фахівців, які здатні самостійно здобувати знання і вдосконалюватися у всіх напрямках життя. Про це констатовано в доповіді Міжнародної комісії з освіти для XXI століття «Освіта: прихований скарб» (ЮНЕСКО), де проголошено: «Людина має навчитися: пізнавати, тобто оволодівати інструментарієм, необхідним для розуміння того, що відбувається у світі; діяти таким чином, щоб робити потрібні зміни у середовищі свого мешкання; жити в суспільстві, беручи участь у всіх видах людської діяльності» [6, с. 105].

Для ефективної творчої самореалізації майбутнім юристам потрібно володіти навичками комунікації, адже ще Цицерон наголошував: «Найкращий оратор є той, хто своїм словом і повчає слухачів, і дає насолоду, і справляє на них сильне враження». У традиційній освітній системі інформація йде переважно від викладача до здобувача вищої освіти, і, на нашу думку, недостатньо надано можливість для спілкування між здобувачами. Як прослідковуємо, нові завдання освіти XXI століття вимагають від викладача бути в різних ролях, таких як:

- розробник Освітніх програм і силабусів навчальних дисциплін;
- фасилітатор (сприяє розвитку критичного та аналітичного мислення під час лекційних і семінарських занять, що сприяє засвоєнню знань);
- лектор-презентатор (одностороннє подання інформації здобувачам вищої освіти у поєднанні вербальних і невербальних засобів мовлення);
- консультант (розвиває здібності майбутнього юриста);
- дослідник (мотивує майбутнього юриста до вирішення нестандартних ситуацій);
- менеджер (планує навчальний процес, корегує його та забезпечує необхідними ресурсами);
- наставник (допомагає майбутньому юристу застосовувати теорію на практиці).

Безумовно, цей список можна і продовжувати, але завдання кожного викладача ВНЗ – за допомогою застосування педагогічної інноватики сформувати висококваліфікованого, всебічно розвинутого фахівця юридичної сфери, затребуваного на ринку праці.

У сучасній вищій освіті важливим є не лише вміння користуватися здобутими знаннями, а й бути готовим змінюватися та адаптуватися до нових потреб і вимог, оперувати й керувати різноплановою інформацією, активно і творчо діяти, мобільно приймати креативні розумні, в міру ризиковані рішення, навчатися, розвиватися впродовж усього життя. Цього можна досягти, застосовуючи активні методи самореалізації.

На нашу думку, основну увагу в навчальному процесі ВНЗ, зокрема юридичного спрямування, потрібно приділяти активним методам, які ефективно сприяють творчій самореалізації майбутнього юриста, стимулюють його пізнавальну діяльність, що є дієвим мотиваційним засобом.

Зазначимо, що активні методи навчання – це методи, які сприяють творчому активному підходу здобувача вищої освіти до засвоєння теоретичного матеріалу. Беззаперечно, що такі методи потрібно обирати з урахуванням особливостей студентської групи, їхніх знань, творчих здібностей, загальної внутрішньої культури.

Зважаючи на нашу педагогічний досвід, вважаємо, що найефективнішими методами для творчої самореалізації майбутнього юриста є:

1. *Метод «Зіткнення з реальними ситуаціями»*. Наприклад, у процесі вивчення ОК «Юридична риторика» студентам запропоновано відвідати судові засідання Рівненського міського суду та спостерігати за виступами адвоката, прокурора, судді, звинувачуваного і постраждалого, попередньо подано теоретичний матеріал про вимоги до побудови захисної та обвинувачувальної промови. Завдання – зробити риторичний аналіз виступів учасників судового процесу. На нашу думку, цей метод сприяє розвитку комунікативних здібностей студентів-правників.

2. *Метод «Практика з використанням вертикальної інтеграції»*. Наприклад, можна провести інтегроване практичне заняття ОК «Криміналістика» і ОК «Юридична риторика», під час якого майбутні юристи, моделюючи ситуацію проведення допиту на місці ДТП, формують не лише професійні компетенції з криміналістики, а й комунікативні (стежать за мовленням під час допиту).

3. *Метод «Моделювання професійного середовища»*. Наприклад, під час проведення занять кримінально-процесуального циклу в криміналістичній лабораторії викладач моделює певний вид злочину, а майбутні юристи мають правильно провести усі елементи методики розслідування (скласти протокол огляду місця події, провести балістичну, дактилоскопічну чи іншу необхідну експертизу, правильно сфотографувати місце злочину тощо).

4. *Метод «Діалог культур»*. Наприклад, у процесі вивчення історико-правових дисциплін здобувачі вищої освіти аналізують правове регулювання певних інститутів відповідними законами того часу та пропонують власний законопроект. Під час виконання цього завдання майбутні юристи враховують правове становище усіх верств населення того періоду.

5. *Метод «Рольова гра»*. Наприклад, у Навчально-науковому інституті права (ННІП) Національного університету водного господар-

ства та природокористування (НУВГП) у процесі вивчення ОК «Юридична риторика» можна провести змодельоване судове засідання у тренінг-аудиторії «Зал судових засідань». Зазначимо, що сценарій розробляє викладач, розподіляє ролі. Майбутні юристи можуть виконувати ролі не лише учасників судового засідання, але й експертів, працівників правоохоронних органів тощо. Зокрема, можна призначити спостерігачів, котрі проаналізують перебіг гри і ґрунтовно її оцінять (з точки зору риторики і професійних компетенцій). На нашу думку, саме цей метод мотивує здобувачів вищої освіти до навчання, наочно демонструючи деякі прогалини у своїх чи чужих знаннях.

6. *Метод «Малі групи»*. Наприклад, у процесі вивчення ОК «Міжнародне приватне і публічне право» майбутні юристи поділяються на групи (3-5 осіб) та отримують правничу задачу (проблемне питання, ситуацію), яку мають проаналізувати за певний проміжок часу і знайти правильний варіант розв'язку. У мікрогрупі має бути керівник, який розподіляє завдання між членами, та презентує результат. На нашу думку, такий метод сприяє виробленню вмінь роботи у команді, прислуховуватися до думки інших, аналізувати і робити висновки.

7. *Метод «Мозковий штурм»*. Наприклад, у процесі вивчення ОК «Цивільний процес» викладач після опрацювання теоретичного матеріалу ставить проблемне невідкладне завдання перед аудиторією. Майбутні юристи за короткий проміжок часу мають висловити якомога більше ідей, обговорити їх та вибрати раціональні, перспективні пропозиції. На нашу думку, цей метод розвиває уміння здобувачів вищої освіти швидко реагувати і приймати рішення в нестандартних професійних ситуаціях.

Важливим і дієвим методом самореалізації здобувачів вищої освіти, зокрема правників, є їх наукова робота. Зазначимо, що викладачі кафедр ННІП НУВГП створюють студентські наукові гуртки, які сприяють розвитку творчих здібностей майбутніх юристів, формують науковий потенціал.

Безперечно, це неповний перелік ефективних методів для творчої самореалізації майбутнього юриста. Загалом, використання власної креативності викладача, їх фантазії, досвіду є гарантією розробки власних активних методів навчання здобувачів вищої освіти. Поділяємо думку К. Ушинського: «Будь-яка програма викладання, будь-яка метода виховання, якою б гарною вона не була, якщо не перейшла в переконання вихователя, залишається мертвою буквою, що насправді не має ніякої сили». Зважаючи на це, викладачеві варто пам'ятати, що здобувачі вищої освіти полюбляють нестандартні підходи, які ми повинні продумувати, створюючи відповідні методики.

Висновки. Отже, позитивним для самореалізації майбутнього юриста є практика комбінування традиційних та інноваційних методів викладання. У сучасному суспільстві на ринку праці затребувані не лише висококваліфіковані юристи, а всебічно розвинені особистості, які вміють креативно мислити, чітко висловлювати свої думки, швидко адаптовуватися в колективі. Проведене дослідження не претендує на остаточне розв'язання усіх аспектів обраної теми.

Перспектива подальшого дослідження може бути спрямована на розроблення методики розвитку наукових здібностей майбутніх юристів під час вивчення кримінально-процесуальних дисциплін.

Література

1. Кон И.С. Моральное сознание личности и регулятивные механизмы культуры. Социальная психология личности. Москва : Наука, 1979. С. 85–113.

2. Концепція вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно

до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії. URL : http://www.fair.org.ua/content/library_doc/Legal_Education_Reform_Concept_09_09_2016.

3. Психологія особистості: Словник-довідник / За ред. П.П. Горностая, Т.М. Титаренко. Київ, 2001. 320 с.

4. Якимчук М.Ю., Багатко А.С., Карпук А.І. Ефективні форми самореалізації майбутніх юристів. VII Міжнародна науково-практична конференція *GOAL AND ROLE OF WORLD SCIENCE IN MODERNITY*, 09-10 березня 2020 р. Гельсінкі, Фінляндія. С. 87–90. URL : <https://isg-konf.com/wp-content/uploads/2020/03/VII-Conference-09-10-Helsinki-Finland.pdf>.

5. A Comprehensive Dictionary of psychological and psychoanalytical term sausage. New York; London; Toronto, 1958. P. 488.

6. UNESCO. IBE. Nanzhao Zhou. Competencies in Curriculum Development, 2006. 6 p. World Conference on Education for All: Meeting Basic Learning Needs. Jomtien, Thailand, 5–9 March 1990 – Inter-Agency Commission (UNDO, UNESCO, UNICEF, WORLD BANK) for the World Conference on Education for All. N.Y. : UNICEF. 164 p.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.722

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.39>

О. П. Васильченко
доктор юридичних наук,
професор кафедри конституційного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
orcid.org/0000-0002-4464-3708

ПРАВО НА ПОВАГУ ДО ГІДНОСТІ: НОВИЙ ЧАС, НОВІ ВИКЛИКИ

У статті розглянуто сутність концепції поваги до людської гідності, яка набула нового витку в контексті останніх подій в США та пізніше в Європі (хвиля протестів проти расизму в результаті смерті Джорджа Флойда). Автор проаналізував закріплення та зміст «поваги до людської гідності» на рівні міжнародного права прав людини та конституцій деяких держав, включаючи Україну. Згадано, що, попри те, що ключову роль ця концепція зіграла в період після Другої світової війни як основоположний принцип та джерело прав у міжнародному праві прав людини та більшості національних конституцій, вона продовжується вивчатися науковцями та представниками міжнародних органів у практичному контексті і значенні. Серед основних акцентів статті – тезис про те, що гідність притаманна людині незалежно від зовнішніх характеристик, кожна людина повинна мати право користуватися своїми правами людини, не зазнаючи будь-якої дискримінації чи розрізнення, виходячи з таких зовнішніх характеристик. У статті також приділяється особлива увага відповіді міжнародних органів із прав людини (Рада ООН з прав людини) на перевищення правоохоронними органами США своїх повноважень у світлі саме систематичності таких дій, а також фокусується увага на дискримінації як явищі, яке, попри прогресивність деяких демократій світу, ще не зникло з порядку денного міжнародного співтовариства. Крім того, автор наголошує, що положення Конституції України, які стосуються гідності людини, не можуть бути порушені навіть у випадку загальносуспільної користі, а тому зазначене право не може бути обмежене навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану. Відзначено також прямий зв'язок, визначений українським законодавцем, між життям людини і її гідністю. На нашу думку, це найбільш повний підхід до розуміння концепції цього поняття, саме існування людини нерозривно пов'язане з гідністю такого існування.

Ключові слова: гідність, право на повагу до гідності, конституція, недискримінація, права людини, Рада ООН із прав людини.

Vasylchenko O. P. THE RIGHT TO DIGNITY: A NEW TIME, NEW CHALLENGES

The article examines the essence of the concept of respect for human dignity, which has taken a new turn in the context of recent events in the United States and later in Europe (a wave of protests against racism following the death of George Floyd). The author analyzed the consolidation and disclosure of the essence of “respect for human dignity” at the level of international human rights law and the constitutions of some states, including Ukraine. It is mentioned that although this concept played a key role in the post-World War II period as a fundamental principle and source of rights in international human rights law and most national constitutions, it continues to be studied by scholars and international bodies in practical context and meaning. Among the main points of the article is the thesis that dignity is inherent only in man, regardless of external characteristics, everyone should have the right to enjoy their human rights without discrimination or discrimination on the basis of such external characteristics. The article also pays special attention to the response of international human rights bodies (UN Human Rights Council) to US law enforcement abuse of power in the light of the systematic nature of such actions, and focuses on discrimination as a phenomenon that despite the progressiveness of some democracies disappeared from the agenda of the international community. In addition, the author provides an overview of the enshrinement of this concept in the Constitution of Ukraine, as such that can not be violated even in the case of public benefit, and therefore, this right can not be limited even in a state of war or emergency. There is also a direct connection, defined by the Ukrainian legislator, between a person's life and his dignity. In our opinion, this is the most complete approach to understanding the concept of this concept, namely: the very existence of man is inextricably linked with the dignity of such human existence.

The rights, dignity and equality of all are vital principles in themselves, and crucial to the resilience and success of every society.

Key words: dignity, right to respect for dignity, constitution, non-discrimination, human rights, UN Human Rights Council.

Останнім часом у наукових колах та, відповідно, в юридичній літературі можна спостерігати тенденцію до підвищення зацікавленості до концепції людської гідності. Особливу увагу при цьому хочеться звернути до «людської гідності»

у зв'язку з останніми подіями в США довкола ситуації з расовою дискримінацією, яка, здавалось би, вже давно мала увійти в історію, особливо в такій передовій державі, як США. Із моменту вбивства Джорджа Флойда від рук поліції у штаті

Міннеаполіс (США) у травні ц.р. хвиля масових акцій протесту охопила не лише всі штати США, а й десятки країн Європи та всього світу. Це питання хотілось би дослідити, оскільки воно може набути оновленого виміру за результатами роботи Ради ООН із прав людини на цьому напрямку.

Так, на заклик Високого Комісара ООН із прав людини Рада ООН зосередить свою увагу на питаннях, пов'язаних із расизмом та расовою дискримінацією, а також буде більше враховувати важливу роботу міждержавних та експертних механізмів, що займаються цим питанням. Конкретні та орієнтовані на результати рекомендації разом із сильною адвокацією повинні допомогти державам значно покращити національні дії [1]. Дійсно, ключову роль ця концепція зіграла в період після Другої світової війни як основоположний принцип та джерело прав у міжнародному праві прав людини та більшості національних конституцій. Однак, незважаючи на чималу кількість наукових статей і підходів до розуміння цього поняття, не існує єдиного підходу щодо того, що вимагає концепція людської гідності від правозахисників та суддів. Дійсно, незважаючи на значущість гідності людини в тексті міжнародних конвенцій, національних конституцій та рішень судів, окремі коментатори стверджують, що це, у кращому випадку, безглузде або нерелевантне поняття [2].

Сьогодні очевидно, що гідність людини є центральною цінністю, що лежить в основі всього міжнародного права про права людини. Це можна побачити в Преамбулах до Загальної декларації прав людини (далі – ЗДПЛ), Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (далі – МПГПП), Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права (далі – МКЕСКР) та Конвенції ООН про права дитини, в якій усі посиляються на «... притаманну гідність ... всіх членів людської сім'ї [як] фундамент свободи, справедливості та миру у світі...». Конвенція ООН про права дитини УДПЧ йде далі, стверджуючи у статті 1, що «[люди] народжуються вільними і рівними за гідністю та правами» [3]. У преамбулах МПГПП та МКЕСКР зазначено, що «рівні і невідчужувані права всіх членів сім'ї ... впливають із притаманної гідності людської особистості». Аналогічно, Конвенція ООН проти катувань у своїй преамбулі зазначає, що «визнання рівних і невідчужуваних прав усіх членів людської сім'ї є фундаментом свободи, справедливості та миру у світі», і далі прямо заявляє, що «ті права впливають із притаманної гідності людської людини».

На поняття людської гідності також спираються преамбули Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм расової дискримінації та Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, обидва документи присвячені ліквідації

дискримінації за расою та статтю. Так само, у преамбулі Віденської декларації, ухваленій на Всесвітній конференції з прав людини в 1993 році, зазначається, що «всі права людини випливають із гідності та цінності, притаманної людині» [4]. Не дивлячись на те, що поняття «людська гідність» прямо не згадується в Європейській конвенції з прав людини або установчих договорах ЄС, позиція щодо цієї концепції була втілена в прецедентній практиці Європейського суду із прав людини та Європейського суду. Так, у судовій практиці знайшов своє місце тезис, що ця концепція є «самою сутністю» ЄСПЛ [5] та є цінністю, що лежить в основі законодавства про рівність Європейського Союзу [6].

Крім положень міжнародного права, концепція гідності відіграє ключову роль у конституційному законодавстві переважної більшості держав. Гідність людини чітко зазначається як основоположний принцип в Основних законах значної кількості країн світу, принаймні п'ятнадцяти європейських країн, а також таких, як Канада, Ізраїль [7]. Гідність – це основоположний принцип, на якому ґрунтується Основний закон ФРН 1949 р. [8], а Конституція Південної Африки 1996 р. прямо згадує, що держава Південно-Африканська Республіка спирається на «гідність людини, досягнення рівності і просування прав і свобод людини» [9]. Далі йдеться про те, що що під час тлумачення Біллю про права суди та трибунали «повинні сприяти цінностям, що лежать в основі відкритого і демократичного суспільства, заснованого на людській гідності, рівності та свободі» [8].

Хоча в Конституції США насправді не згадується термін «гідність», суддя ВЕрховного Суду США Вільям Бреннан назвав цей текст «блискучим баченням верховенства людської гідності кожної людини» [10]. В останні роки Верховний Суд США використовував цей термін дедалі частіше під час тлумачення положень Біллю про права; [11] крім того, конституції ряду окремих штатів у США прямо посиляються на цю концепцію, а також детально аналізують її зміст [12]. Подібність підходів до розуміння, можливо, можна розглядати як натяк на зміст по суті американської концепції гідності як конституційного принципу. Конституція Монтани 1972 р. у ч. 4 статті 2 передбачає, що гідність людини є «недоторканою» та забороняє дискримінацію за ознаками «раси, кольору шкіри, статі, культурних особливостей, соціального походження чи стану, політичних чи релігійних переконань». Аналогічно розділ 3 Конституції Луїзіани 1974 р. У статті 1 розділу 20 Конституції Іллінойса 1970 р. зазначає: «Забороняється потурання гідності особистості, комунікації, яка зображує злочинність, розпусту чи відсутність чесноти, або таку, що розпалює насильство, ненависть, зловживання чи ворожість щодо людини

чи групи особи за причиною або посиланням на релігійну, расову, етнічну, національну чи регіональну приналежність засуджуються».

У Сполученому Королівстві суди посилалися на гідність людини під час розгляду справ про рівність. У справі «Ghaidan v. Godin-Mendoza» баронеса Хейл Річмонд заявила: «Демократія заснована на принципі, що кожна людина є рівноцінною. Поводження з деякими особами як із такими, що мають меншу цінність, ніж інші, не тільки спричиняє їм біль і страждання, але й порушує їхню гідність як людей ...» [13].

Таким чином, у правовому розумінні згадані конституційні положення та відповідне прецедентне право, здавалося б, виокремлюють такі основні тези стосовно людської гідності як конституційного поняття в західних державах:

1. Кожна людина має гідність від народження в силу свого людського походження, незалежно від зовнішніх характеристик, включаючи (але не обмежуючись ними) стать, вік, расу чи етнічну приналежність, релігійні чи політичні переконання, національність, статус, сексуальну орієнтацію або розумові чи фізичні вади.

2. Ця «вроджена гідність» вимагає захисту певних прав людини.

3. Оскільки гідність притаманна людині незалежно від зовнішніх характеристик, кожна людина повинна мати право користуватися своїми правами, не зазнаючи будь-якої дискримінації чи розрізнення, виходячи з таких зовнішніх характеристик.

Саме останній вимір цієї концепції й цікавить автора найбільше в контексті численних протестів, що відбулись у різних регіонах США протягом останніх тижнів. Президент країни Дональд Трамп 16 червня оприлюднив план дій із «розбудови безпеки, посилення можливостей та гідності», а також зменшення нерівності [14]¹.

Міжнародний рівень реакції на расову дискримінацію та наступ на людську гідність був втілений у резолюції щодо заохочення та захист прав людини та основних свобод від надмірного використання сили та інших порушень прав людини з боку правоохоронців шляхом консенсусу, переглянутого усно [15]. Рада ООН із прав людини рішуче засудила триваючу расову дискримінаційну та насильницьку практику правоохоронних органів по відношенню до африканців та людей африканського походження, що призвело до загибелі Джорджа Флойда 25 травня 2020 року у штаті Міннесота та загибелі інших людей африкансько-

го походження, і надалі засуджуватиме структурний расизм у системі кримінальної юстиції [1]. За сприянням відповідних власників спеціального мандату Рада звернулася до Верховного комісара із прав людини із проханням підготувати звіт про системний расизм, порушення міжнародного права прав людини з боку правоохоронних органів. Також окремо будуть вивчатися дії уряду у відповідь на мирний протест проти расизму, включаючи можливе використання надмірної сили проти протестувальників, спостерігачів та журналістів.

Україна не може залишитися осторонь цього питання, оскільки [17] членство в ООН покладає на Україну зобов'язання, зокрема і у сфері прав і свобод людини та громадянина. Так, у Конституції України знайшли своє закріплення всі основні положення міжнародно-правових актів у сфері прав людини, перш за все Загальної декларації прав людини. Вже у преамбулі Конституції України закріплено принцип «забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя». Конституційний Суд України наголошує, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване Конституцією України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для усіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав. Наведене опосередковано підтверджується унікальним значенням людської гідності в Конституції України [17], а саме: стаття 3 Основного закону визнає людину, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю в Україні. Розділ II Конституції присвячений правам, свободам й обов'язкам людини та громадянина, закріплює положення, згідно з яким усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах (ст. 21), а також право людини на повагу до її гідності (ст. 28) [18].

Конституція України закріплює положення, згідно з яким гідність людини є недоторканою. Законодавець встановлює межі, які не можуть бути порушені навіть у випадку загальносуспільної користі, а тому, зазначене право не може бути обмежене навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану. Обмежень прав людини не повинно бути, якщо воно погіршує правове становище або якимось інакше суперечить законним інтересам учасників суспільних відносин.

Конституційний Суд України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 24, 58, 59, 60, 93, 190-1 Кримінального кодексу України в частині, що передбачає смертну кару як вид покарання (справа про смертну кару) від 29 грудня 1999 року № 11-рп/1999 зазначав таке: «Наведене дає підстави для висновку, що невід'ємне право

¹ 25 травня у Міннеаполісі 46-річний темношкірий чоловік Джордж Флойд помер після того, як його затримали, закували в наручники і поклали на землю обличчям вниз, а поліцейський притиснув його шию коліном у той час, як Флойд казав, що не може дихати. Відео затримання викликало протести в США та світі.

кожної людини на життя нерозривно поєднано з її правом на людську гідність. Як основні права людини вони зумовлюють можливість реалізації всіх інших прав і свобод людини і громадянина і не можуть бути ні обмежені, ні скасовані» [19]. Слід відзначити прямий зв'язок, визначений між життям людини і її гідністю. На нашу думку, це найбільш повний підхід до розуміння концепції цього поняття, оскільки саме існування людини нерозривно пов'язане з гідністю такого існування.

Отже, однією з найважливіших ознак демократичної держави є повага гідності людини та її прав, визнання людини вищою соціальною цінністю. Поряд із цим розвиток людини, яка будує своє життя на засадах вищих моральних цінностей, можливий лише за умови поваги особи, її гідності. Існує велика потреба реалізувати в суспільстві шкалу цінностей, на вершині якої знаходилась би така цінність як людина та її гідність. Повага гідності особи має характер відносин, що ґрунтуються на нормах права та моралі, на принципах свободи та взаємо відповідальності. Тому охорона та захист особи, її гідності, прав і свобод є першочерговим завданням правової держави – держави реальних прав людини. На нашу думку, один з основних елементів концепції гідності спирається на недискримінацію людини з будь-яких підстав, адже нормальне та гармонійне співіснування людини в суспільстві є запорукою максимальної реалізації її гідності. Крім цього, як свідчить досвід США, має мати місце «самодисципліна» та відповідна ревізії дій урядів навіть передових демократій світу на предмет дотримання прав людини з огляду поваги до людської гідності.

Література

1. Bachelet M. Statement of the UN High Commissioner for Human Rights 17 June 2020. URL: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/Pages/NewsDetail.aspx?NewsID=25968&LangID=E>.
2. O'Mahony C. There is no such thing as a right to dignity. *International Journal of Constitutional Law*, Volume 10, Issue 2, 30 March 2012, Pages 551–574.
3. Dicke K. The Founding Function of Human Dignity in the Universal Declaration of Human Rights. *THE CONCEPT OF HUMAN DIGNITY IN HUMAN RIGHTS DISCOURSE*. David Kretzmer & Eckart Klein eds., 2002.
4. Vienna Declaration, World Conference on Human Rights, A/CONF 157/23, June 25, 1993. On the role of the ideal of human dignity in international human rights law, see Michael Perry, *The Morality of Human Rights: A Non-Religious Ground?*, 27 DUBLIN U.L.J. 28 (2005).
5. Pretty v. United Kingdom, 35 E.H.R.R. 1 65 (2002).
6. Case C-303/06, Coleman v. Attridge Law and Steve Law, January 31, 2008, confirmed by the Grand Chamber, July 17, 2008 (Opinion of Advocate General Poiares Maduro).
7. Dupr C. Human Dignity and the Withdrawal of Medical Treatment: A Missed Opportunity. *EUR. HUM. RTS. L. REV.* 678, 687–693. 2006.
8. Walter C. Human Dignity in German Constitutional Law. *THE PRINCIPLE OF RESPECT FOR HUMAN DIGNITY* 25. 1999.
9. Constitution of the Republic of South Africa [South Africa], 10 December 1996, available. URL: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b5de4.html> [accessed 25 June 2020].
10. Brennan W. The Constitution of the United States: Contemporary Ratification, 27 S. TEX. L. REV. 433, 439 (1985–6).
11. Maxine Goodman, Human Dignity in Supreme Court Constitutional Jurisprudence, 84 NEB. L. REV. 740. 2005–6.
12. Jackson V. Constitutional Dialogue and Human Dignity: States and Transnational Constitutional Discourse. 65 MONT. L. REV. 15 (2004).
13. Ghaidan v. Godin-Mendoza, 2 A.C. 557, 605. 2004.
14. Палата представників США розглядає законопроект про реформу поліції. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-palata-predstavnykiv-reforma-poliziyi/30689607.html>.
15. Human Rights Council. URL: https://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=37180.
16. Ніжинська Ю. Гідність людини як моральна основа її прав. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/4137/1/-%20%D0%97%D0%91%D0%86%D0%A0%D0%9D%D0%98%D0%9A%20%D0%A2%D0%95%D0%97%20%20%D0%BE%D1%81%D1%82._p122-123.pdf.
17. Право на повагу до гідності. URL: <http://ccu.gov.ua/storinka-knygy/424-pravo-na-povagu-do-gidnosti>.
18. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради*. 1996. № 30. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua>.
19. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 24, 58, 59, 60, 93, 190-1 Кримінального кодексу України в частині, що передбачає смертну кару як вид покарання (справа про смертну кару) від 29 грудня 1999 року № 11-рп/1999 / Конституційний Суд України. URL: <http://ccu.gov.ua/storinka-knygy/424-pravo-na-povagu-do-gidnosti>.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.40>**А. Ю. Олійник**

кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри приватного та публічного права
факультету підприємництва та права
Київського національного університету технологій та дизайну
orcid.org/0000-0002-6245-4804

ВИДИ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СВОБОДИ ОСОБИ НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ В УКРАЇНІ

У статті розглянуто види реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Проаналізовано праці авторів, які досліджували проблему. Підсумок проаналізованих наукових праць дав можливість сформулювати поняття видів реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Ознаками названого поняття видів реалізації названої свободи, на нашу думку, є такі: а) здійснення виробництва товарів і надання послуг; б) здійснення товарно-грошових, торговельно-обмінних та фінансових операцій; в) здійснення посередницької та зовнішньоекономічної діяльності; г) закріплені нормами міжнародного права, Конституції та законів України і деталізовані поточним законодавством; д) здійснюються з метою отримання економічної та соціальної вигоди і прибутку.

Видами реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність є закріплені нормами міжнародного права, конституції та законів України і деталізовані в поточному законодавстві діяльність суб'єктів правовідносин зі здійснення виробництва товарів і надання послуг, грошових, торговельно-обмінних і фінансових операцій, посередницької та зовнішньоекономічної сфери з метою отримання прибутку та економічного результату. Реалізація конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність може здійснюватися у вигляді: 1) виробництва товарів і надання послуг; 2) товарно-грошових, торговельно-обмінних та фінансових операцій; 3) посередницької діяльності; 4) зовнішньоекономічної діяльності.

Здійснення запропонованих змін до Закону України від 16 квітня 1991 р. «Про зовнішньоекономічну діяльність» сприятиме удосконаленню реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність.

Ключові слова: свобода підприємництва, здійснення підприємницької діяльності, виробництво товарів, надання послуг, товарно-грошове підприємництво, торговельно-обмінні та фінансові операції, посередницька діяльність, зовнішньоекономічна діяльність.

Oliynyk A. Yu. TYPES OF REALIZATION OF THE CONSTITUTIONAL FREEDOM OF A PERSON FOR ENTREPRENEURIAL ACTIVITY IN UKRAINE

The article considers the types of realization of the constitutional freedom of a person for entrepreneurial activity. The works of the authors who studied the problem are analyzed. The result of the analyzed scientific works made it possible to formulate the concept of types of realization of the constitutional freedom of a person for entrepreneurial activity. Signs of this concept of the types of realization of this freedom, in our opinion, are the implementation of: a) production of goods and provision of services; b) commodity-money, trade-exchange and financial transactions; c) intermediary and foreign economic activity; d) enshrined in international law, the Constitution and laws of Ukraine and detailed by current legislation; e) in order to obtain economic and social benefits and profits.

Types of implementation of the constitutional freedom of a person to entrepreneurial activity are enshrined in international law, the constitution and laws of Ukraine and detailed in current legislation, the activities of legal entities for the production of goods and services, monetary, trade and financial transactions, intermediary and foreign economic sphere, in order to make a profit and economic result. Realization of the constitutional freedom of a person for entrepreneurial activity can be carried out in the form of: 1) production of goods and provision of services; 2) commodity-money, trade-exchange and financial operations; 3) intermediary activities; 4) foreign economic activity.

The implementation of the proposed amendments to the Law of Ukraine of April 16, 1991 "On Foreign Economic Activity" will help improve the implementation of the constitutional freedom of a person to engage in entrepreneurial activity.

Key words: freedom of entrepreneurship, implementation of entrepreneurial activity, production of goods, provision of services, commodity-money entrepreneurship, trade-exchange and financial operations, intermediary activity, foreign economic activity.

Постановка проблеми та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Реалізація конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність передбачає характеристику різних видів її реалізації. Поділ підприємництва на види дає нам можливість дослідити наукову проблематику реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні та зв'язки з практичними завданнями за різни-

ми видами втілення правових норм у конкретній поведінці суб'єктів правовідносин.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. У різних сферах підприємницької діяльності вченими досліджувалися істотні властивості за формою і змістом операцій та способами їх здійснення. На вид реалізації конституційної свободи на підприємницьку діяльність впливає вид товарів і послуг, які підприємець виробляє, здобуває

чи відшукує, спосіб отримання товарів і послуг. Серед авторів, що досліджували проблему, слід назвати Є.М. Білоусова, В.М. Гайворонського, В.П. Жусмана, Г.В. Ілюшенка, С.Ю. Наумова, Н.І. Склярчук та інших. Залишаються недослідженими окремі проблеми видів реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Саме їх дослідженню присвячена ця стаття.

Метою дослідження є види реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Відповідно до мети завданнями є: а) аналіз наявних праць щодо реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність; б) формулювання ознак та визначення видів реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність; в) пропозиція висновків та рекомендацій щодо перспектив подальших розвідок видів реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність.

Виклад основного матеріалу. В основу визначення критеріїв поділу на види реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність покладено її властивості за формою і змістом операцій та способами їх здійснення. На характер підприємництва значно впливає вид товарів і послуг, які підприємець виробляє, здобуває або відшукує, а також спосіб отримання ним цих товарів і послуг. Окремі види підприємництва розрізняються також за формами власності на фактори, що використовуються у підприємницькій діяльності [1]. Проаналізуємо наявні праці авторів щодо реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність та характеристики її видів. Так, Є.М. Білоусов як різновид підприємницької діяльності досліджує фінансову діяльність і підкреслює, що названа діяльність суб'єктів господарювання є самостійною ланкою національної фінансово-кредитної системи з індивідуальним кругообігом коштів, що забезпечує покриття витрат виробництва продукції, робіт та послуг і одержання прибутку. До сфери фінансів, на його думку, належать такі грошові відносини, які є: а) відносинами між суспільством в особі держави, з одного боку, і підприємствами та організаціями, з іншого, а також грошові відносини підприємств і організацій між собою; б) грошові відносини, що перебувають під контролем центрального (в Україні – Національного) банку. Фінансова діяльність суб'єктів господарювання, на його думку, включає грошове та інше фінансове посередництво, страхування, а також допоміжну діяльність у сфері фінансів [2, с. 320]. Отже, Є.М. Білоусов розглядає фінансову діяльність як вид свободи реалізації підприємницької діяльності в Україні.

В.М. Гайворонський одним з видів господарської діяльності вважає підприємництво. Одним із найважливіших напрямів реформування еко-

номіки в Україні став розвиток підприємництва. Свобода підприємницької діяльності та види її реалізації характеризуються її принципами, що закріплені в ст. 44 ГК України: а) підприємництво здійснюється на основі вільного вибору підприємцем видів цієї діяльності; б) самостійного формування програми діяльності, вибору постачальників і споживачів продукції, що виробляється, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших ресурсів, використання яких не обмежено законом, встановлення цін на продукцію та послуги відповідно до вимог законодавства; в) вільного найму працівників; г) комерційного розрахунку та власного комерційного ризику; ґ) вільного розпорядження прибутком, що залишається після сплати податків, зборів та інших платежів; д) самостійного ведення зовнішньоекономічної діяльності [2, с. 55–56]. Отже, В.М. Гайворонський серед видів реалізації свободи підприємницької діяльності передбачає не тільки внутрішню, а й зовнішню економічну діяльність.

Важливе значення в реалізації свободи особи на підприємницьку діяльність мають форми і види її здійснення. На думку В.П. Жусмана, багатогранні і різноманітні за своєю метою, змістом і формою господарські відносини опосередковуються зобов'язаннями, які є видом юридичного зв'язку, що розглядається і як один із правових механізмів у різних галузях права. Господарські зобов'язання – це нормальні відносини між суб'єктами, пов'язані з реалізацією продукції, виконанням робіт, наданням послуг, здійсненням певних управлінсько-господарських дій, створенням спеціальних робочих місць для осіб з обмеженою працездатністю та організацією їх професійної підготовки тощо [2, с. 161]. Отже, В.П. Жусман різновидом реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність вважає багатогранні і різноманітні за своєю метою, змістом і формою господарські відносини, що опосередковуються зобов'язаннями, які є видом юридичного зв'язку та розглядаються як один із правових механізмів у різних галузях права (включаючи конституційні, цивільні, господарські тощо).

Суб'єктний склад господарських зобов'язань досить різноманітний. Вони виникають між юридичними особами: державними, комунальними, іншими підприємствами і організаціями, що здійснюють господарську діяльність і зареєстровані в установленому законом порядку; громадянами України, іноземними особами та особами без громадянства, які здійснюють господарську діяльність і зареєстровані відповідно до закону як підприємці (ст. 55 ГК України) [3].

Одним з критеріїв поділу реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні на види, на думку Г.В. Ілюшенка, є обмеження правоздатності, яке можливе лише

у випадках і в порядку, визначених законом. За законодавством України фізична особа може бути частково обмежена у правоздатності, але не позбавлена правоздатності загалом. Г.В. Ільющенко розрізняє два види заборон щодо здійснення підприємницької діяльності: за суб'єктивним (обмеження права фізичних осіб на підприємницьку діяльність) та об'єктивним (залежно від виду господарської діяльності) критеріями. Обмеження конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність можуть встановлюватись: 1) за вироком суду у випадках: а) осудження до позбавлення волі (особа на певний строк позбавляється права обирати рід занять і місце проживання); б) позбавлення права займати визначені посади або займатися визначеною діяльністю; 2) щодо посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування відповідно до закону [4, с. 111].

У підручнику з теорії держави та права за редакцією С.Ю. Наумова підкреслюється, що економічні права та свободи відображають економічний складник природних прав і свобод людини, забезпечують, з одного боку, господарську автономність індивідів, з іншого – їх взаємозв'язок один з одним і суспільством. У число економічних прав і свобод включаються право приватної власності, право на підприємницьку діяльність, право вільно розпоряджатися своїми здібностями до праці тощо [5]. Отже, в основі характеристики економічних свобод досліджується і конституційна свобода особи на підприємницьку діяльність та її реалізація.

Н.І. Склярук пропонує групувати підприємницьку діяльність на такі види: 1) виробниче підприємництво, що спрямоване на виробництво товарів і надання послуг, яке своєю чергою поділяється на: а) основне (виробниче, транспортне, будівельне, сільськогосподарське й інше); б) допоміжне (консалтингове, інжинірингове, венчурне та інші підприємництва); 2) комерційне підприємництво, що передбачає товарно-грошові, торговельно-обмінні операції, які здійснюються у вигляді угоди з купівлі-продажу товарів і послуг; 3) фінансове підприємництво як різновид комерційного, яке полягає в тому, що об'єктом купівлі-продажу є специфічний товар: а) гроші; б) валюта; в) цінні папери; 4) посередницьке підприємництво має за мету інтеграцію економічних інтересів виробників і споживачів. За надання посередницьких послуг підприємець одержує прибуток [6, с. 10–11]. Близькою до пропозиції Н.І. Склярук є думка авторів, які розглядають схожі види підприємницької діяльності, а саме: а) приватне, колективне та державне підприємництво; б) виробниче, фінансово-кредитне та комерційне підприємництво [1]. Отже, Н.І. Склярук та інші автори в основу поділу підприємницької

діяльності покладають критерій сфер і галузей економіки.

С.І. Іщук досліджує межі конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність у сфері реалізації економічних інтересів особи, що базуються на поєднанні феномену свободи особистості та економічної незалежності держави. На його думку, межі індивідуальної свободи особи у підприємницькій сфері є значно ширшими, ніж межі суб'єктивних прав, якими вона наділяється державою, оскільки в цьому разі законодавець вважає недоцільним або неможливим регулювати повною мірою сферу реалізації економічної свободи. Право на підприємницьку діяльність, будучи одним із економічних прав людини та формою реалізації свободи в економічній сфері, також є однією із базових категорій конституційного права. Юридична конструкція права на підприємницьку діяльність (ст. 42 Конституції України) відповідає теоретичним підходам стосовно формування зобов'язань держави у сфері економічних прав, згідно з якими такі зобов'язання визначаються на трьох рівнях: а) зобов'язання держави першого рівня передбачені ч. 1 ст. 42 Конституції України, яка гарантує кожному право на підприємницьку діяльність, не заборонену законом; б) зобов'язання другого рівня полягають у захисті свободи та конкуренції (ч. 3 ст. 42 Конституції України) у підприємницькій діяльності, заборону зловживання монополістичним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісну конкуренцію; в) зобов'язання третього рівня відповідають конституційним нормам ч. 4 ст. 42 Конституції України щодо захисту прав споживачів, контролю держави за якістю і безпекою продукції та усіх видів діяльності, сприяння діяльності громадських організацій споживачів [7, с. 15–16].

Таким чином, підводячи підсумок, можемо сформулювати ознаки та визначення видів реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. Ознаками поняття видів реалізації названої свободи, на нашу думку, є: 1) здійснення виробництва товарів і надання послуг; 2) здійснення товарно-грошових, торговельно-обмінних та фінансових операцій; 3) здійснення посередницької та зовнішньоекономічної діяльності; 4) закріплені нормами міжнародного права, Конституції та законів України і деталізовані поточним законодавством; 5) здійснюються з метою отримання економічної вигоди та прибутку.

Свобода особи на підприємництво у сфері виробництва товарів може бути як основною, так і допоміжною. Основними етапами виробничого підприємництва є: а) обґрунтування ідеї виробництва конкретного товару (послуги); б) маркетингове дослідження та проведення попередніх

підприємницьких розрахунків (виявлення споживчого попиту, аналіз кон'юнктури ринку, визначення обсягу виробництва та асортиментної структури, потреби у фінансових ресурсах, точки беззбитковості виробництва); в) придбання або оренда устаткування; г) пошук постачальників та покупців, укладання з ними договорів; г) організація товаропостачання; д) реалізація виробленої продукції та маркетингова підтримка збуту; е) визначення результативності виробничої діяльності [8].

Надання послуги передбачає, що одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором (ст. 901 ЦК України) [9]. Виробнича підприємницька діяльність не обмежується лише виробництвом продукції, а має ширше призначення і реалізується у вигляді вироблення продукції, надання послуг та інформації, виконання робіт, здійснення різноманітних послуг та створення матеріальних і духовних благ для задоволення потреб і інтересів людини і громадянина на території будь-якої країни. Закон України від 9 листопада 2017 р. «Про житлово-комунальні послуги» визначає послуги як результат господарської діяльності, спрямованої на забезпечення умов проживання та перебування осіб у жилих і нежилых приміщеннях, будинках і спорудах, комплексах будинків і споруд відповідно до нормативів, норм, стандартів, порядків і правил, що здійснюється на підставі відповідних договорів про надання житлово-комунальних послуг (ст. 1) [10].

Товарно-грошові операції – діяльність, де об'єктом купівлі-продажу є специфічний товар, а саме: гроші, іноземна валюта, цінні папери. Торговельно-обмінні операції здійснюються у вигляді угоди з купівлі-продажу або перепродажу товарів і послуг. Фінансові операції – будь-які операції, двосторонні взаємодії, що пов'язані зі здійсненням або забезпеченням здійснення платежу між сторонами.

Посередницька діяльність є видом підприємництва, що полягає в наданні комерційним агентом послуг суб'єктам господарювання під час здійснення ними господарської діяльності шляхом посередництва від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого він представляє (ч. 1, ст. 295 ГК України). Посередницькі послуги поділяються на: а) технологічні (збереження, сортування, фасування, пакування, маркірування, експедирування); б) комерційні (рекламні, інформаційні, торгово-посередницькі, комісійні); в) організаційні (консультації по формуванню асортименту, якості, організації продажу, маркетингу) [11].

Зовнішньоекономічна діяльність – діяльність суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, а також діяльність державних замовників з оборонного замовлення у випадках, визначених законами України, побудована на взаємовідносинах між ними, що має місце як на території України, так і за її межами (ст. 1). Суб'єкти господарської діяльності України та іноземні суб'єкти господарської діяльності під час здійснення зовнішньоекономічної діяльності керуються принципом свободи зовнішньоекономічного підприємництва, що полягає у: а) праві суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності добровільно вступати у зовнішньоекономічні зв'язки; б) праві суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності здійснювати її в будь-яких формах, які прямо не заборонені чинними законами України; в) обов'язку додержувати під час здійснення зовнішньоекономічної діяльності порядку, встановленого законами України; г) виключному праві власності суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності на всі одержані ними результати зовнішньоекономічної діяльності (ст. 2) [12]. На нашу думку, буде доцільно доповнити пункт «В» названої норми після слова «встановленого» терміном «поточними».

Названі види реалізації конституційної свободи на підприємницьку діяльність регулюються нормами міжнародного права, конституції та законів України і деталізуються в поточному законодавстві. Метою реалізації названої свободи є отримання економічної і соціальної вигоди та прибутку.

Є різні критерії поділу на види реалізації конституційних свобод особи на підприємницьку діяльність. На нашу думку, залежно від виду підприємницької діяльності слід виділяти такі види реалізації свободи: 1) виробництво товарів і надання послуг; 2) товарно-грошові, торговельно-обмінні та фінансові операції; 3) посередницька діяльність; 4) зовнішньоекономічна діяльність.

Висновки. Отже, видами реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність є закріплена нормами міжнародного права, конституції та законів України і деталізована в поточному законодавстві діяльність суб'єктів правовідносин по здійсненню виробництва товарів і надання послуг, грошових, торговельно-обмінних і фінансових операцій, посередницької та зовнішньоекономічної сфери з метою отримання прибутку та економічного результату.

Видами реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність є здійснення: 1) виробництва товарів і надання послуг; 2) товарно-грошових, торговельно-обмінних та фінансових операцій; 3) посередницької діяльності; 4) зовнішньоекономічної діяльності. Подальші дослідження будуть спрямовані на характеристику реалізації

конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність по кожному з названих видів.

Здійснення запропонованих по тексту змін до Закону України від 16 квітня 1991 р. «Про зовнішньоекономічну діяльність» сприятиме удосконаленню реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність.

Література

1. Види підприємницької діяльності. URL: <https://www.sites.google.com/site/ecolicej/navcalnij-proces/uroki-ekonomiki/11-a-klas/viznacalni-risi-ta-osoblivosti-pidpriemnickoie-dialnosti/vidi-pidpriemnickoie-dialnosti>.
2. Господарське право України: Підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти / В. М. Гайворонський, В. П. Жушман, Н.В. Погорецька та ін.; За ред. В.М. Гайворонського та В.П. Жушмана. Харків: Право, 2005. 384 с.
3. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19-20, № 21-22. Ст. 144. Поточна редакція 02.04.2020 р.
4. Льющенко Г.В. Деякі аспекти обмежень права на підприємницьку діяльність. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 4. С. 111–114.
5. Общая теория государства и права : учебник / под ред. С.Ю. Наумова, А.С. Мордовца, Т.В. Касаевой. Саратов : Саратовский социально-экономический институт (филиал) РЭУ им. Г.В. Плеханова, 2018. 392 с.
6. Склярук Н.І. Конспект лекцій з дисципліни «Економіка підприємства» (для студентів 3 курсу заочної форми навчання галузі знань – 0305 «Економіка та підприємництво» напряму підготовки 6.030509 – «Облік і аудит»)/ Н.І. Склярук ; Харк. нац. акад. міськ. госп-ва. Харків : ХНАМГ, 2012. 165 с.
7. Іщук С.І. Окремі конституційно-правові засади функціонування громадянського суспільства в Україні : свобода підприємницької діяльності. *Journal «ScienceRise: Juridical Science»* 2018. №1(3). С. 11–17.
8. Виробнича підприємницька діяльність. URL: <https://msd.in.ua/virobnicha-pidpriyemnicka-diyalnist/>.
9. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. // *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 1. Ст. 1. Поточна редакція від 23.05. 2020 р.
10. Про житлово-комунальні послуги : Закон України від 9 листопада 2017 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 1. Ст. 1. Поточна редакція від 02.04. 2020 р.
11. Комерційне посередництво у сфері підприємництва. URL: <https://sci-book.com/pravo-ukrajini-komertsiyne/tema-komertsiyne-poserednitstvo-sferi-62555.html>.
12. Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16 квітня 1991 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 29. Ст. 377. Поточна редакція від 13.02.2020 р.

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

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.41>**В. В. Баранкова**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного процесу

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

orcid.org/0000-0002-1355-2897

ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАПОДІЯНОЇ НОТАРІУСАМИ

У статті досліджено поняття і зміст предмету доказування в межах судового розгляду цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок незаконних дій або недбалості нотаріуса. Можливість відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок незаконних дій або недбалості нотаріуса, розглядається як одна з гарантій дотримання законності нотаріальної діяльності та дотримання прав заінтересованих осіб – учасників нотаріальної дії. Виходячи зі змісту сформульованого у сучасній науці цивільного процесуального права поняття предмету доказування як сукупності фактів матеріально-правового значення, необхідних для вирішення справи по суті, висвітлюється специфіка джерел формування предмету доказування у наведених справах та правил розподілу обов'язків щодо доказування, які зумовлюються предметом та підставами позову як засобу порушення справи, а також заперечень проти нього. На підставі аналізу матеріалів судової практики сформульовано висновки щодо складу юридичних фактів, що входять до предмету доказування у таких справах та визначено умови притягнення нотаріуса до цивільно-правової відповідальності. Стверджується, що загальними умовами відшкодування шкоди, заподіяної незаконними або недбаліми діями нотаріуса, відповідно до цивільного та нотаріального законодавства є незаконні чи недбалі дії (чи бездіяльність) нотаріуса, наявність самої шкоди (майнової чи моральної), причинний зв'язок між неправомірною поведінкою нотаріуса та заподіяною шкодою, а також вина нотаріуса. При цьому правила частини 2 ст. 27 Закону «Про нотаріат» передбачають необхідність встановлення специфічних фактів, що можуть свідчити про відсутність вини нотаріуса та звільняють його від відповідальності. У науково-практичному аспекті сформульовано пропозиції щодо викладення мотивувальної частини рішення у справах про відшкодування шкоди, заподіяної незаконними діями або недбалістю нотаріуса, в межах якої обов'язково мають висвітлюватися джерела формування предмету доказування у справі, а також висновки суду щодо встановлення наявності або відсутності умов притягнення нотаріуса до відповідальності за спричинення шкоди. Простежено застосування правил звільнення від доказування фактів, що входять до предмету доказування. Визначено специфіку предмету доказування у справах за позовами про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, а також щодо дій приватного та державного нотаріуса.

Ключові слова: відповідальність нотаріуса, предмет доказування, спричинення шкоди нотаріусом, відшкодування шкоди нотаріусом, справи щодо відшкодування шкоди нотаріусом.

Barankova V. V. THE FACT IN PROOF IN CASES FOR DAMAGES COMPENSATION BY A NOTARY

The article examines the concept and the content of fact in proof of judicial proceedings in civil cases for damages by notary's illegal acts or negligence.

A possibility of compensation for damage caused by notary's illegal acts or negligence is regarded as one of the guarantees of due process in notary actions and respect for the rights of interested persons – the participants of the notary action.

The article describes the specificity of the sources for the formation of fact in proof in such cases and the rules of the division of responsibilities for proof arising from the subject and cause of claim and objection to the claim.

The article contains the conclusions about the composition of the legal facts that are included in the fact in proof in such cases. The conditions for notary's civil accountability are outlined in the article based on the review of the court practice.

The author claims that the general conditions for damage compensation caused by notary's illegal acts or negligence according to the civil and notarial legislation are notary's illegal acts or negligence (or inaction), the existence of a damage directly (material or moral), a causal link between notary's illegal acts and damage and a notary's fault. Besides, the rules of the part 2 article 27 of the law "About the notariat" provides for the need for establishment of specific facts that can demonstrate a lack of a notary's fault and excuse him.

The article discusses in the scientific and practical aspect the propositions for the content of the court decision's reasoning in civil cases for damages by notary's illegal acts or negligence that definitely should contained sources for the formation of fact in proof in case and the conclusions about the existence or absence of the conditions for notary's civil accountability.

The application of the rules of exemption from proof of facts in a fact in proof is demonstrated in the article.

The article analyses the specificity of fact in proof in civil cases for material and moral damage compensation and in the cases deal with public and private notary's actions.

Key words: a responsibility of a notary, a fact in proof, a damage by notary's acts, damage compensation by a notary, cases for damage compensation by a notary.

Покладаючи на нотаріальні органи функцію вчинення нотаріальних дій, держава наділяє їх владними повноваженнями, тобто компетенцією. Принципово важлива особливість нотаріальної діяльності полягає в тому, що через неї держава опосередковано реалізує своє волевиявлення. Саме тому нотаріальна діяльність має бути законною та ефективною, не обтяженою можливими зловживаннями з боку нотаріуса. Значення нотаріальної діяльності як правової форми охорони та захисту цивільних прав, завдання та функції, які виконує нотаріат у правовому обігу, зумовили необхідність законодавчого врегулювання певного механізму державного контролю за діяльністю нотаріусів.

Однією з гарантій дотримання законності нотаріальної діяльності та дотримання прав заінтересованих осіб – учасників нотаріальної дії є судовий контроль за нотаріальною діяльністю, в межах якого, зокрема, здійснюється судовий розгляд справ про відшкодування шкоди, заподіяної незаконними або недбалими діями нотаріуса. У випадку, коли така шкода не відшкодована у добровільному порядку, заінтересована особа має право звернутися до суду із відповідним позовом.

Серед процесуальних особливостей розгляду таких справ слід виокремити зміст предмету доказування, адже законність та обґрунтованість судового рішення завжди зумовлюються правильною визначенням складу фактичних обставин, що мають значення для вирішення справи, та їх доведеністю в ході судового розгляду.

Дослідження наукової літератури, присвяченої доказам та доказуванню у цивільних справах, свідчить, що питанням предмета доказування присвячено цілу низку робіт. Серед них заслуговують на увагу роботи таких учених, як Р.Е. Гукасян, М.А. Гурвіч, Ю.М. Грошевий, О.С. Захарова, В.В. Комаров, С.В. Курильов, В.І. Тертишников, С.Я. Фурса, Д.М. Чечот, М.Й. Штефан. Ці вчені провели ґрунтовні наукові дослідження сутності та змісту цієї категорії, значення її в механізмі доказової діяльності. Однак специфіка складу предмету доказування у такій категорії справ, як справи про відшкодування шкоди, заподіяної діями нотаріуса, досі не досліджувалася.

Метою даної роботи є визначення специфіки складу предмету доказування у наведених справах з огляду на необхідність забезпечення належного встановлення обставин справи, постановлення законних та обґрунтованих судових рішень, дотримання прав заінтересованих осіб та ефективності нотаріальної діяльності. Завданнями роботи також є формування науково-практичних рекомендацій щодо здійснення належного доказування у справах про відшкодування шкоди, заподіяної нотаріусом, та вдосконалення реалізації доказових функцій учасників цих справ.

Чинне цивільне процесуальне законодавство не містить визначення предмету доказування, а у науковій літературі це питання досі є дискусійним і досліджувалося у багатьох роботах [1, с. 243; 2, с. 34, 37–38; 3, с. 34; 4, с. 193].

Вважаємо найбільш обґрунтованою та такою, що відповідає чинному законодавству й потребам судової практики? точку зору професора В.В. Комарова, відповідно до якої предмет доказування визначається як коло фактів матеріально-правового значення, необхідних для вирішення справи по суті. При цьому, на думку вченого, факти, які належать до предмета доказування, необхідно відрізнити від інших фактів, які встановлюються при розгляді справи, однак не пов'язані з правильним вирішенням питання про права і обов'язки сторін [5, с. 9].

Не менш важливим з методологічної точки зору є визначення джерел формування предмету доказування. Виходячи з твердження, що до предмету доказування належать факти, встановлення яких необхідно для розгляду справи по суті, джерелами формування предмету доказування слід визнати твердження сторін та інших учасників справи про обставини, якими вони обґрунтовують свої позовні вимоги та заперечення проти них, а також відповідні норми матеріального законодавства, на підставі яких буде вирішено певну цивільну справу та які підлягатимуть застосуванню при постановленні судового рішення. При цьому друге джерело буде визначальним, адже сторона може й не послатися з тих чи інших причин на існування чи відсутність певного юридичного факту, але якщо він передбачений диспозицією матеріальної норми, суд буде зобов'язаний сформулювати свій висновок щодо його встановлення в даному судовому процесі.

Досліджуючи проблему визначення змісту предмету доказування у справах про відшкодування шкоди, заподіяної нотаріусами, слід виходити з того, що заінтересовані особи мають можливість пред'явити позовні вимоги про відшкодування як матеріальної, так і моральної шкоди, яка може бути спричинена як державним, так і приватним нотаріусом, отже, предмет доказування у таких випадках зумовлюється положеннями статей 1166, 1167, 1172 ЦК, 21 та 27 Закону України «Про нотаріат», а також предметом та змістом позову та запереченнями проти нього.

Відповідно до положень наведених статей необхідною підставою для притягнення нотаріуса до відповідальності у таких справах є незаконні чи недбалі дії (чи бездіяльність) нотаріуса, наявність самої шкоди (майнової чи моральної), причинний зв'язок між неправомірною поведінкою нотаріуса та заподіяною шкодою, а також вина нотаріуса. При цьому відповідно до ч. 2 ст. 27 Закону «Про нотаріат» нотаріус не несе відповідальності

у разі, якщо особа, яка звернулася до нотаріуса за вчиненням нотаріальної дії: подала неправдиву інформацію щодо будь-якого питання, пов'язаного із вчиненням нотаріальної дії; подала недійсні та (або) підроблені документи; не заявила про відсутність чи наявність осіб, прав чи інтересів яких може стосуватися нотаріальна дія, за вчиненням якої звернулася особа.

Незаконність дій або бездіяльності нотаріуса встановлюється винятково судом. Тому рішення про задоволення позову у справах щодо відшкодування шкоди може бути постановлене лише за умови попереднього (в тому самому чи іншому судовому процесі) розгляду судом питання про недійсність нотаріального акту через незаконність дій нотаріуса, незаконність вчиненої нотаріальної дії або відмови у її вчиненні. При цьому факти, встановлені у попередньому судовому процесі за участі нотаріуса, будуть мати преюдиціальне значення і знов доводиться у процесі щодо відшкодування шкоди не повинні на підставі правил ст. 82 ЦПК. Саме у цьому полягають особливості звільнення від доказування фактів, що охоплюються предметом доказування у досліджуваній категорії справ.

Як приклад можна навести наступну судову справу. 12 липня 2019 р. Червонозаводський районний суд м. Харкова розглянув цивільну справу за позовом Особа 3 до приватного нотаріуса Харківського міського нотаріального округу про відшкодування майнової та моральної шкоди. Задовольняючи позовні вимоги про відшкодування матеріальної шкоди, суд виходив, зокрема, із наступного. Рішенням Червонозаводського районного суду м. Харкова від 4 грудня 2015 р. у іншій справі визнана недійсною довіреність, видана 14 листопада 2014 р. приватним нотаріусом ХМНО в порядку передоручення від імені особа 4 на ім'я Особа 5, Особа 6, Особа 7. Зазначеним рішенням встановлено, що приватний нотаріус ХМНО при посвідченні зазначеної довіреності порушила ч. 3 ст. 58 Закону України «Про нотаріат», оскільки довіреність, видана Особа 8 11 жовтня 2014 р. на ім'я Особа 4 на експлуатацію та розпорядження транспортним засобом, не передбачала права передоручення. Зазначене порушення стало підставою для визнання недійсною довіреності, а наслідком недійсності довіреності стало визнання недійсним договору купівлі – продажу автомобіля, укладеного 10 січня 2015 р. між Особа 8 та Особа 3. За рішенням суду позивач повернув автомобіль, внаслідок чого позбавився майна та зазнав майнової шкоди. Суд зазначив, що відповідно до положень ч. 4 ст. 82 ЦПК України вказані обставини не підлягають доказуванню, оскільки встановлені рішеннями Червонозаводського районного суду м. Харкова від 4 грудня 2015 р. та апеляційного суду Харківської області від 18 травня 2016 р. при

розгляді цивільної справи за участі нотаріуса, яка є відповідачем у даній справі [6].

За відсутності ж попереднього вирішення судом питання щодо незаконності дій (бездіяльності) нотаріуса неможливо й задоволення позову про відшкодування шкоди, заподіяної нотаріусом, позаяк така ситуація унеможливорює встановлення наявності однієї з підстав настання відповідальності нотаріуса.

Так, 24 вересня 2014 р. Франківський районний суд м. Львова розглянув цивільну справу за позовом Особа 1 до приватного нотаріуса Львівського міського нотаріального округу Особа 2 про відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Позовні вимоги обґрунтовувалися тим, що 14 липня 2008 р. між позивачем та ЗАТ «Перший Український Міжнародний Банк» було укладено кредитний договір, за умовами якого банк надав кредит Особі 1 на придбання транспортного засобу. Після 2009 р. у позивача з об'єктивних причин виникла прострочена заборгованість. У квітні 2011 р. він отримав постанову державного виконавця відділу державної виконавчої служби Красилівського РУЮ про відкриття виконавчого провадження, з якої дізнався, що приватним нотаріусом вчинено виконавчий напис про звернення стягнення на автомобіль в рахунок погашення заборгованості перед банком. 29 липня 2011 р. виконавчою службою було вилучено автомобіль для подальшої реалізації. У грудні 2012 р. автомобіль було реалізовано. 6 листопада 2013 р. набрало законної сили рішення Красилівського районного суду Хмельницької області про визнання виконавчого напису про звернення стягнення на автомобіль таким, що не підлягає виконанню. У зв'язку із вищенаведеним позивач стверджував, що йому було завдано моральних страждань, він був позбавлений можливості вести звичайний спосіб життя, користуватись належним йому майном та був змушений витратити свій час та гроші на отримання юридичних консультацій та брати участь у судових засіданнях, тому просив суд стягнути на його користь з відповідача 20 000 грн. моральної шкоди.

Розглянувши справу, суд відмовив у задоволенні позову, серед іншого пославшись на таке. Позивачем не надано жодних доказів на підтвердження того, що саме діями приватного нотаріуса Особа 2 йому завдано моральної шкоди. Як вбачається з рішення Красилівського районного суду Хмельницької області від 10 липня 2013 р., Особа 1 звернувся з позовом до приватного нотаріуса Особа 2, ПАТ «Перший Український Міжнародний Банк», відділу державної виконавчої служби Красилівського районного управління юстиції про визнання виконавчого напису таким, що не підлягає виконанню, та визнання незаконними дій. Зазначеним рішенням позовні вимоги Особа 1 задоволено частково: виконавчий напис визнано таким,

що не підлягає виконанню, а у задоволенні вимог в частині визнання неправомірними дій відмовлено [7].

Таким чином, підставою для відмови у задоволенні позову до нотаріуса про відшкодування шкоди став факт відсутності відповідного судового рішення, яким дії нотаріуса були б визнані незаконними.

Безумовно, вимоги про визнання дій нотаріуса незаконними та відшкодування шкоди можуть бути поєднані в одному судовому процесі, але й за таких умов можливість задоволення вимоги про відшкодування шкоди буде зумовлюватися попереднім вирішенням питання про визнання дій нотаріуса незаконними. При цьому обидві ці вимоги мають бути заявлені у порядку, передбаченому цивільним процесуальним законодавством, тобто одночасно, а не після початку судового розгляду.

Крім того, правила цивільного законодавства та ст. 27 Закону «Про нотаріат» передбачають необхідність встановлення усіх умов відшкодування шкоди без винятків, і, у разі відсутності будь-якої з них, відповідальність нотаріуса наступати не може.

Так, предметом доказування у даних справах охоплюється й факт наявності вини нотаріуса, яка, за правилами ст. 27 Закону «Про нотаріат», унеможливується у разі, якщо особа, яка вернулася до нотаріуса за вчиненням нотаріальної дії: подала неправдиву інформацію щодо будь-якого питання, пов'язаного із вчиненням нотаріальної дії; подала недійсні та/або підроблені документи; не заявила про відсутність чи наявність осіб, прав чи інтересів яких може стосуватися нотаріальна дія, за вчиненням якої звернулася особа.

Наприклад, 5 липня 2013 р. Світловодським міськрайонним судом Кіровоградської області було відмовлено у задоволенні цивільного позову Особи 1 до приватного нотаріуса Світловодського міського нотаріального округу Особа 2, НАСК «Оранта» про відшкодування шкоди (третя особа – Особа 3) за наступних обставин.

Позивач обґрунтовував свій позов тим, що 8 вересня 2010 р. між позивачем та Особа 3, яка діяла від імені Особа 5 на підставі довіреності від 28 серпня 2010 р., посвідченої приватним нотаріусом Світловодського міського нотаріального округу Особа 2, було укладено договір купівлі-продажу квартири. Рішенням Світловодського міськрайонного суду Кіровоградської області від 16 лютого 2012 р. вищезазначені довіреність та договір купівлі-продажу були визнані недійсними у зв'язку із відсутністю волевиявлення власника квартири на її відчуження, оскільки було встановлено, що Особа 5 довіреність на ім'я Особа 3 на право розпорядження належною їй квартирою не видавала, а підпис у довіреності виконаний

іншою особою. Представник позивача вважав, що приватний нотаріус Особа 2, посвідчуючи підпис довірителя як підпис Особа 5, допустив незаконну недбалість та не виконав вимог ст. 43 Закону «Про нотаріат», а саме належним чином не встановив особу громадянки, яка звернулася за вчиненням нотаріальної дії. Зазначені обставини призвели до спричинення Особа 1 майнової шкоди на загальну суму 115985 грн., яка полягає у вартості квартири, коштів на проведення її ремонту та утримання, а також витрат на оформлення правочину купівлі-продажу.

Судом під час розгляду справи було встановлено, що 10 вересня 2010 р. було знайдено обвуглений груп Особа 5, за фактом умисного протиправного заподіяння смерті Особа 5 було порушено кримінальну справу відносно Особа 9 за ознаками злочину, передбаченого п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України. Також суд встановив, що Особа 5 не видавала Особі 3 довіреності на право продажу квартири, так як підпис від імені Особа 5 та рукописний запис «Особа 5» у довіреності від імені Особа 5 від 28 серпня 2010 р. були виконані іншою особою з наслідуванням підпису Особа 5. Після визнання договору купівлі-продажу недійсним квартира вибула з власності покупця Особа 1, яка понесла збитки у вигляді вартості квартири, витрат на її утримання.

За фактом підробки документу при продажу квартири було порушено кримінальну справу за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 358 КК України, досудове розслідування у якій зупинено до встановлення винних осіб. В порушенні кримінальної справи відносно Особа 2 за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 358 КК України постановою слідчого СВ Світловодського МВ УМВС України в Кіровоградській області від 26 грудня 2010 р. було відмовлено на підставі п. 2 ст. 6 КПК України у зв'язку із відсутністю в його діях складу суб'єктивної сторони цього злочину, так як в ході розслідування було встановлено, що приватним нотаріусом Особа 2 були вчинені усі необхідні дії відповідно до чинного законодавства, що регламентує нотаріальну діяльність, щодо встановлення особи під час нотаріального посвідчення довіреності. Нотаріус не знав та в силу того, що був введений в оману, не міг знати про те, що перед ним знаходиться не Особа 5, а інша особа. Так, з даної постанови вбачається, що не встановлена досудовим слідством особа, використовуючи свою зовнішню схожість з Особа 5, а також збільшивши цю схожість за допомогою накладення гриму, видаючи себе за громадянку Особа 5 та пред'явивши при цьому паспорт на її ім'я, попросила приватного нотаріуса Особа 2 скласти та посвідчити довіреність, якою уповноважити Особа 3 на продаж квартири. При цьому сама Особа 3 підтвердила наміри не встановленої особи, тим самим

вчинила дії, спрямовані на переконання нотаріуса у тому, що перед знаходиться саме Особа 5.

На підставі зазначеного суд виснував, що нотаріус Особа 2 повною мірою виконав свої обов'язки, передбачені ч.ч. 2, 3 ст. 43 Закону «Про нотаріат», п. 13 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, підстав для відмови у вчиненні нотаріальної дії у нього не було, як не вбачається і підстав покладення на нього відповідальності за майнову шкоду, якої зазнала Особа 1, у зв'язку з відсутністю обов'язкових складових для такої відповідальності, а саме: неправомірності його дій та вини у заподіянні шкоди [8]. Підставою для відмови у задоволенні позову у даному разі став факт відсутності вини нотаріуса та наявності обставин, що відповідно до правил ст. 27 Закону «Про нотаріат» звільняють нотаріуса від відповідальності.

Вважаємо на необхідне наголосити, що зазначені правила звільнення нотаріуса від відповідальності мають поширюватися і на ситуації спричинення шкоди державним нотаріусом, адже за юридичним характером, за своєю правовою сутністю діяльність приватно практикуючого нотаріуса нічим не відрізняється від діяльності державного нотаріуса. Вчинення нотаріальних дій – це особливий вид діяльності, яка є правозастосовчою, юрисдикційною за своїм характером незалежно від її суб'єктного складу. Розподіл нотаріусів на види зумовлений не характером їхніх обов'язків, а особливостями внутрішньої організації та фінансового забезпечення нотаріальної діяльності [9, с. 84].

Необхідною умовою настання відповідальності нотаріуса, що охоплюється предметом доказування у таких справах, є наявність шкоди та її розмір. Як зазначається в літературі, майнова шкода як умова зобов'язання з її відшкодування виступає і мірою обов'язку відповідальності за шкоду особи, тобто розмір відшкодування визначається розміром завданої його майну шкоди [10, с. 730]. За правилами змагального цивільного процесу України і факт спричинення шкоди, і її розмір має довести позивач. Нотаріус як відповідач також може посилається на обставини, що дозволяють визначити розмір відшкодування, маючи у такому випадку обов'язок їх доказування.

Також неодмінною складовою частиною предмету доказування у справах, що розглядаються, є причинний зв'язок між протиправними діями (бездіяльністю) нотаріуса та спричиненням шкоди заінтересованій особі. Встановлення наявності причинного зв'язку означає необхідність з'ясування того факту, що шкода, заподіяна особі, була спричинена саме внаслідок протиправних дій нотаріуса, а не діями іншої особи. Якщо в межах розгляду судової справи судом буде встановлено протиправність дій нотаріуса, але не буде доведено

причинного зв'язку між такими діями та шкодою, суд має визнати такий позов безпідставним та відмовити у його задоволенні. Прикладом такої ситуації може слугувати цивільна справа, розглянута Київським апеляційним судом 29 січня 2020 р. За обставин, коли позивачем не доведено, що спричинена шкода перебуває у причинному зв'язку з незаконними діями приватного нотаріуса, і що саме такими діями позивачу завдано майнової шкоди, колегія суддів погодилася з висновком суду першої інстанції про відсутність правових підстав для задоволення позову [11].

До нотаріуса можуть бути пред'явлені вимоги і про відшкодування моральної шкоди. Стаття 1167 ЦК передбачає, що моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини, крім випадків, встановлених ч. 2 цієї статті. Під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб.

Предмет доказування у разі розгляду вимоги про відшкодування моральної шкоди буде специфічним. Відповідно до п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» обов'язковому з'ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні. Суд, зокрема, повинен з'ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду, та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору.

Вимога про відшкодування моральної шкоди може бути задоволена судом навіть у разі відмови у задоволенні вимоги про відшкодування матеріальної шкоди. Так, у справі за позовом Особа 3 до приватного нотаріуса Особа 4 про зобов'язання відшкодувати в натурі матеріальний збиток, стягнення матеріальної та моральної шкоди, розглянутій 11 червня 2013 року Київським районним судом м. Донецька, позивач зазначав, що 22 січня 2008 року між ОСОБА_3 та АТ «Укрсоцбанк» було укладено договір кредиту № 153/11-03. Відповідно до умов договору кредиту ПАТ «Укрсоцбанк» надав йому кредит для придбання

автомобіля SUBARU OUTBACK. Приватним нотаріусом Донецького міського нотаріального округу ОСОБА_4 за реєстровим номером 179, 22 січня 2008 року, було посвідчено договір застави майна №1, згідно з п.1.3.1. договору кредиту, у якості забезпечення зобов'язань було надано вищевказаний автомобіль. 9 січня 2009 р. нотаріусом ОСОБА_4, на вимогу ПАТ «Укрсоцбанк» було вчинено виконавчий напис за реєстровим номером № 74. У результаті виконання виконавчого напису автомобіль було продано з прилюдних торгів та відкрито виконавче провадження згідно постанови відділу Державної виконавчої служби Шахтарського міськрайонного управління юстиції ВП № 19280768 від 18.05.2010 року про стягнення з боржника ОСОБА_3 виконавчого збору в розмірі 100001,34 грн. Рішенням Ворошиловського районного суду м. Донецька від 29.03.2011 р. визнано виконавчий напис № 74, виданий 09.01.2009 р. нотаріусом Донецького міського нотаріального округу ОСОБА_4, таким, що не підлягав виконанню, та повернуто ОСОБА_3 стягнуті за виконавчим написом нотаріуса кошти шляхом стягнення з ПАТ «Укрсоцбанк» на користь ОСОБА_3 коштів у розмірі 100013,41 грн.

Позивач просив суд зобов'язати нотаріуса ОСОБА_4 відшкодувати в натурі матеріальний збиток шляхом придбання на його ім'я автомобіля SUBARU OUTBACK з пробігом не більше ніж 061248 км та не пізніше 2009 року випуску та стягнути з нотаріуса ОСОБА_4 моральну шкоду в розмірі 200000 грн.

Розглянувши матеріали справи, суд вирішив відмовити в задоволенні позову в частині відшкодування матеріальної шкоди, позаяк рішенням Ворошиловського районного суду м. Донецька від 29.03.2011 р. вже зобов'язано повернути позивачу стягнуті за виконавчим написом нотаріуса кошти шляхом стягнення з ПАТ «Укрсоцбанк» на користь ОСОБА_3 коштів у розмірі 100013,41 грн., і рішення набрало законної сили. Але, зважаючи на те, що наведені позивачем та проаналізовані судом докази свідчать про те, що у зв'язку з неправомірністю дій нотаріуса він безумовно зазнав моральних страждань, суд стягнув з відповідача 1 000 грн. як відшкодування моральної шкоди [12].

Отже, проведене дослідження дозволяє дійти наступних висновків щодо складу предмету доказування у справах щодо відшкодування шкоди, заподіяної незаконними діями або недбалістю нотаріуса.

У випадку відшкодування шкоди, заподіяної діями приватного нотаріуса, правовою підставою рішення слугуватимуть статті 23, 1166, 1167 ЦК, а також статті 27 та 28 Закону України «Про нотаріат». Відповідно до їхнього положення поряд із підставами позову та запереченнями проти нього

є джерелами формування предмету доказування. З урахуванням їх змісту у справах за такими позовами встановлюються наступні юридичні факти: факт вчинення нотаріальної дії (або відмови у вчиненні нотаріальної дії); порушення приватним нотаріусом закону при вчиненні нотаріальної дії або відмові у вчиненні нотаріальної дії; факт наявності шкоди та її розмір; причинний зв'язок між протиправною поведінкою нотаріуса та настанням шкоди; факт винної поведінки нотаріуса; наявність або відсутність підстав, що звільняють приватного нотаріуса від відповідальності (ч. 2 ст. 27 Закону).

У випадку відшкодування шкоди, заподіяної діями державного нотаріуса, правова підстава рішення міститься у положеннях статей 1172, 1167 ЦК та ст. 21 Закону України «Про нотаріат», які поряд із підставами позову та запереченнями проти нього є джерелами формування предмету доказування. Ураховуючи їх положення, до предмету доказування у справах за такими позовами входять такі юридичні факти: факт перебування нотаріуса у трудових відносинах із державною нотаріальною конторою (нотаріальним архівом); факт вчинення нотаріальної дії (або відмови у вчиненні нотаріальної дії); порушення державним нотаріусом закону при вчиненні нотаріальної дії або відмові у вчиненні нотаріальної дії; факт наявності шкоди та її розмір; причинний зв'язок між протиправною поведінкою нотаріуса та настанням шкоди; факт винної поведінки нотаріуса. Правила ст. 27 Закону України «Про нотаріат» щодо підстав звільнення нотаріуса від відповідальності на ситуації протиправності дій державних нотаріусів не поширюються, що не можна визнати правильним з огляду на положення ч. 4 ст. 1 Закону України «Про нотаріат», згідно з якими документи, оформлені державними і приватними нотаріусами, мають однакову юридичну силу.

Відповідно, такий склад предмету доказування у даних справах зумовлює й особливості викладення мотивувальної частини рішення суду, в межах якої обов'язково мають висвітлюватися висновки суду щодо встановлення наявності або відсутності підстав для притягнення нотаріуса до відповідальності, а також міститися посилання на відповідні матеріально-правові норми, які застосував суд, та мотиви їх застосування (п. 5 ч. 2 ст. 245 ЦПК).

Здійснення доказових функцій відбувається за правилами ст. 81 ЦПК, відповідно до яких кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених ЦПК. Це означає, що обов'язки доказування виникають у учасників таких справ відносно тих фактів, які визначені ними як підстави позову (позивач) або заперечення проти нього (відповідач).

Але особливості розподілу обов'язків щодо доказування у досліджуваній категорії справ зумовлюються положеннями ч. 2 ст. 1166 ЦК, яка містить презумпцію вини спричинювача шкоди (у даному разі – нотаріуса) і покладає обов'язок доказування відсутності вини на відповідача. З огляду на специфічні правила визначення відсутності вини відповідача, що передбачають необхідність встановлення обставин, передбачених ч. 2 ст. 27 Закону «Про нотаріат», обов'язок доказування підстав звільнення нотаріуса від відповідальності покладається саме на відповідача.

Література

1. Гузь Л.Є. Підстави для скасування судових рішень (ухвал) та способи запобігання їх виникнення при розгляді цивільних справ в судах. Харків : Поліграфіст, 2006. 724 с.
2. Пінчук М.Г. Деякі питання щодо визначення предмета доказування та його структури. *Вісник Верховного Суду України*. 2007. № 2. С. 33–38.
3. Фурса С.Я., Цюра Т.В. Докази і доказування у цивільному процесі : наук.-практ. посіб. Київ : Вид. Фурса С.Я. : КНТ, 2005. 256 с.
4. Супрун Т.С. Поняття предмета доказування у цивільному судочинстві *Форум права*. 2016. № 5. С. 190–198. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2016_5_33.pdf.
5. Комаров В.В. Доказування та докази в цивільному судочинстві : курс лекцій. Харків : Укр. юрид. акад., 1991. 36 с.
6. Рішення Червонозаводського районного суду м. Харкова від 12 липня 2019 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84380463>.
7. Рішення Краси́лівського районного суду Хмельницької області від 10 липня 2013 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40743585>.
8. Рішення Світловодського міськрайонного суду Кіровоградської області від 5 липня 2013 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32880720>.
9. Комаров В.В., Баранкова В.В. Нотаріат : підручник. Харків : Право, 2019. 416 с.
10. Цивільне право: підручник: у 2 т. / за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Харків : Право, 2011, Т. 2. 816 с.
11. Постанова Київського апеляційного суду від 29 січня 2020 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/87242541>.
12. Рішення Київського районного суду м. Донецька від 11 червня 2013 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31907396>.

УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.42>**П. Д. Гуйван**кандидат юридичних наук, заслужений юрист України,
професорПолтавського інституту бізнесу
orcid.org/0000-0003-3058-4767

ЦИВІЛІЗАЦІЙНІ ПІДХОДИ ЄСПЛ ДО ПРОБЛЕМАТИКИ ВІЛЬНОГО ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА НА ВИРАЖЕННЯ ОСОБИСТИХ ПОГЛЯДІВ

Стаття присвячена дослідженню наукового питання про адекватну організацію механізму здійснення права на вільне вираження поглядів у демократичному суспільстві. Підкреслюється, що дане право є складовим елементом основоположного права особи на інформацію: можливість кожного члена суспільства отримати дані стосовно відносин у соціумі кореспондує праву інших осіб вільно та безперешкодно поширювати інформацію, в тому числі свої особисті погляди чи думки третіх осіб. У роботі відмічаються проблемні аспекти щодо стану свободи слова в Україні, зокрема в частині існування залишків цензури. Досліджена проблематика щодо обґрунтованості та виваженості застосовуваних владними інституціями заходів обмеження права на вільне висловлювання. Відмічається, що держава вельми доволіно визначає підстави для свого втручання, що часто призводить до сваволі. Між тим дане питання потребує визначеності, аби запобігти сваволі. Тут необхідно керуватися правовими підходами, напрацьованими міжнародною правозастосовною інституцією – Європейським судом з прав людини. Згідно з ними будь-яке обмеження на свободу слова буде несумісне із законом, якщо воно не зумовлене необхідністю в демократичному суспільстві. Тож держава мусить подбати, щоб були встановлені межі юридичного характеру, за якими такі діяння будуть визнані правопорушенням. Наголошується на визначальній ролі засобів масової інформації для здійснення незалежного та вільного вираження поглядів. ЗМІ є найдієвішим способом реалізації свободи висловлювань. У той же час як законодавство, так і практика ЄСПЛ не передбачають абсолютної свободи слова. Тож українцям важливо знайти той баланс, якого слід дотримуватися під час реалізації часом протилежних суб'єктивних прав осіб – на свободу висловлювання і права на приватність або охоронюваний законом державний інтерес. Разом із тим за існування певних чинників, що обґрунтовують наявність як суспільного інтересу до свободи висловлювання думки, так і державного інтересу стосовно непоширення конфіденційної інформації, саме останній має бути переконливо встановлений і доведений, інакше перевага надається публічному праву.

Ключові слова: право на висловлювання поглядів, свобода слова, приватність.

Guyvan P. D. CIVILIZATIONAL APPROACHES OF THE ECtHR TO THE ISSUE OF FREE EXERCISE OF THE RIGHT TO EXPRESSION OF PERSONAL VIEWS

The article is devoted to the study of the scientific question of the adequate organization of the mechanism of exercising the right to free expression of views in a democratic society. It is emphasized that this right is an integral part of a person's fundamental right to information: the ability of every member of society to obtain information about relations in society corresponds to the right of others to freely and freely disseminate information, including their personal views or opinions of others. The paper notes problematic aspects of the state of freedom of speech in Ukraine, in particular, in terms of the existence of remnants of censorship. The issue of validity and balance of measures taken by government institutions to restrict the right to free expression has been studied. It is noted that the state very arbitrarily determines the grounds for its intervention, which often leads to arbitrariness. Meanwhile, this issue needs certainty to prevent arbitrariness. Here it is necessary to be guided by the legal approaches developed by the international law enforcement institution – the European Court of Human Rights. According to them, any restriction on freedom of speech would be incompatible with the law if it was not conditioned by the need for a democratic society. Therefore, the state must ensure that the legal limits are established, according to which such acts will be considered an offense. Emphasis is placed on the decisive role of the media in the exercise of independent and free expression of views. The media is the most effective way to exercise freedom of expression. At the same time, both the law and the practice of the ECtHR do not provide for absolute freedom of speech. Therefore, it is extremely difficult to find the balance that must be observed in the exercise of sometimes opposite subjective rights of individuals – to freedom of expression and the right to privacy or the state interest protected by law. However, in the presence of certain factors justifying the existence of both public interest in freedom of expression and public interest in non-disclosure of confidential information, the latter must be convincingly established and proven, otherwise preference is given to public law.

Key words: right to express views, freedom of speech, privacy.

Інформація в демократичному суспільстві є однією з основних соціальних цінностей. Її належне використання, забезпечення інформаційних прав суб'єктів та правова охорона вільного обороту відомостей є засадничими основами для досягнення цілей соціально-економічного та культурного розвитку країни, поліпшення якості життя. Можливість кожного члена суспільства отримати дані стосовно відносин у соціумі кореспондує праву інших осіб вільно та безперешкодно поширювати інформацію, у тому числі свої особисті погляди чи думки третіх осіб. Можливість свободи слова, у тому числі і через справедливу та обґрунтовану критику влади, гарантує зміцнення єдиного інформаційного простору, мінімізацію різних негативних проявів у діяльності органів влади,

мати дані стосовно відносин у соціумі кореспондує праву інших осіб вільно та безперешкодно поширювати інформацію, у тому числі свої особисті погляди чи думки третіх осіб. Можливість свободи слова, у тому числі і через справедливу та обґрунтовану критику влади, гарантує зміцнення єдиного інформаційного простору, мінімізацію різних негативних проявів у діяльності органів влади,

таких як зловживання, недбалість, корупція. Власне вільне самовираження в нас забезпечується конституційними приписами закону. Подібні принципи також містяться в низці світових демократичних актів, на яку орієнтується українська держава. Так, Хартія Європейського Союзу про основні права, прийнята 7 грудня 2000 року, проголошує, що кожна людина має право на свободу думки, совісті і релігії. Це право включає свободу змінювати свою релігію чи переконання, а також свободу сповідувати свою релігію чи дотримуватися переконань як індивідуально, так і спільно з іншими, публічним чи приватним способом, у богослужінні, віровченні і відправленні релігійних обрядів (ч. 1 ст. 10) [1].

Звісно, право на вираження власної позиції і думок не є безмежним, воно має узгоджуватися з іншими основоположними свободами людини, такими як право на життя, свободу, відсутність дискримінації, вільне сповідання релігії тощо. Чинне конституційне законодавство не допускає пропаганду чи агітацію, яка може призвести до соціальної, расової, національної чи релігійної ворожнечі та ненависті. В Україні забороняється утворення і діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я, населення. По суті, можна говорити про те, що в нашій державі існує цілісна програма негативного відношення до ідей, які здатні підірвати громадський спокій. Ці положення покликані протистояти націоналізму, расизму, шовінізму та антисемітизму. Утім, національні дослідники даного питання практично одностайні в оцінці того, що значна кількість норм в коментованій царині є мертвими, виключно декларативними, і відмічають погіршення ситуації із дотриманням свободи слова останнім часом в Україні [2, с. 51]. Зокрема, не досить ефективним визнається принцип про заборону цензури, проголошений нашою державою вслід за міжнародними документами та нормативно-правовими актами багатьох держав. Вчені вказують, що якраз однією із проблем в Україні у сфері реалізації свободи вираження поглядів за допомогою ЗМІ є наявність цензури, відтак навіть була внесена пропозиція щодо встановлення кримінальної відповідальності за цензуру [3, с. 14].

Тож поставлене на дослідження питання є надзвичайно актуальним. У літературі його вивченню присвячені праці таких науковців, як В.Д. Гавловський, А.М. Колодій, В.С. Цимбалюк, А.І. Мару-

щак, В.А. Ліпкан, А.Ю. Олійник, П.М. Рабінович, Н.В. Кушакова, В.В. Речицький та ін. Ними було проведено вивчення загальних механізмів дотримання конституційних гарантій самовираження людини, зокрема через засоби масової інформації. Малодослідженими залишаються окремі аспекти організації вільного вираження своїх думок і ідей в інших, ніж ЗМІ, публічних джерелах. Також проблемним залишається питання щодо обґрунтованості та виваженості застосовуваних владними інституціями заходів обмеження права на вільне висловлювання. Відверто кидається в очі, що держава вельми довільно визначає підстави для свого втручання, що часто призводить до сваволі. Не напрацьовано єдиного правового підходу до визначення обов'язків органів влади щодо обмеження невинуватеної конфіденційності, встановлення переліку публічних соціально важливих відомостей, які є необхідними для особи і дають можливість належно задовольнити її публічний інтерес. З урахуванням цього метою роботи є вивчення правових засад, що гарантують вільне висловлювання особою своєї позиції і думок та здійснення аналізу застосування цього права з визначенням наявних вад у національній правовій системі.

Свобода слова має сприйматися як безумовна демократична цінність суспільства і кожної окремої особи. Але при цьому, як і будь-яким іншим соціальним благом, цією свободою не можна зловживати. Не випадково в Міжнародному пакті про громадянські та політичні права є пряма вказівка на необхідність на основі закону обмежити свободу слова для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я та моральності населення. Такі ж принципи проголошуються і у ч. 2 ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Дані акти визначають напрямки, в яких може відбуватися державне втручання, але не надають механізмів його здійснення. У цьому відношенні право розсуду надається конкретній державі. Утім, вказаний розсуд не є безмежним, він має підпорядковуватися вимогам розумності, гуманності і суспільної прийнятності. Як вказує Європейський суд із прав людини, будь-яке обмеження на свободу слова, будь то в контексті релігійних переконань або в будь-якому іншому, буде несумісне зі статтею 10, якщо воно не зумовлене необхідністю, як того вимагає п. 2 даної статті. Розглядаючи питання, чи можна вважати обмеження прав і свобод, гарантованих Конвенцією, «необхідними в демократичному суспільстві», Суд, проте, послідовно вказує, що Держави-учасниці користуються визначенням, але не необмеженим розсудом під час оцінки їх доцільності. У будь-якому випадку саме Європейським Судом мають бути ухвалені остаточні рішення про сумісність таких обмежень із Конвенцією, і він виносить їх, оцінюючи, відповідно до обставин

конкретної справи, чи відповідало дане втручання «невідкладній суспільній потребі» і чи було воно «пропорційне законній меті» [4, п. 53].

Тож держава мусить подбати, щоб були встановлені межі юридичного характеру, за якими такі діяння будуть визнані правопорушенням. Наприклад, українське законодавство передбачає, що заборона на вільний обіг публічних даних може мати місце під час встановлення переваги потенційної шкоди від поширення конфіденційної інформації над правом громадськості знати її (ч. 1 статті 29 Закону України «Про інформацію»). Такий підхід відтворює принцип пропорційності обмеження права, який є аспектом верховенства права, передбаченого, зокрема, ч. 2 ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Саме через детальний аналіз законності підстав, легітимності наявної мети та прийнятності втручання в демократичному суспільстві досліджується правомірність будь-якого обмеження права, в тому числі права на поширення та отримання інформації. Дана концепція цілком відповідає практиці Європейського суду з прав людини. Та, на жаль, у сфері публічного висловлення своїх переконань, зокрема шляхом інформаційних повідомлень, дискусій та дебатів, належне юридичне опосередкування наразі відсутнє. Чіткі і зрозумілі правила поведінки не напрацьовані і у вітчизняній правозастосовній практиці у цій царині. Слід констатувати, що публічні органи влади всіляко порушують права громадян на самовираження та отримання суспільно значимих відомостей. Відмови чи зволікання в доступі відбувається під різними приводами.

Сьогодні, як ніколи раніше, свобода слова і думки, вільне вираження своїх поглядів і переконань дуже необхідні людям і суспільству, рівно як і свобода публічних дискусій із проблем, які вважаються суспільно важливими і свідчать про існування в державі демократичного толерантного суспільства. Таке суспільство виходить із того, що жодна думка не може і не повинна бути позбавлена права заявити про себе [5, с. 159]. При цьому у сучасному світі свобода вираження поглядів найефективніше реалізується через засоби масової інформації. Вони є найдієвішим способом реалізації свободи вираження поглядів, через мас-медіа учасники інформаційних відносин можуть: висловлювати свої позиції та думки інших учасників суспільства; знаходити, отримувати інформацію про погляди різних суб'єктів; формувати свою позицію з політичних, культурних чи побутових питань; впливати на формування поглядів членів суспільства тощо. Як законодавство, так і практика Європейського суду з прав людини не передбачають абсолютної свободи слова. Тож українським є знаходження того балансу, який мусить бути дотриманим під реалізації часом протилеж-

них суб'єктивних прав осіб: на свободу висловлювання і права на приватність або охоронюваний законом державний інтерес.

Саме на досягнення такого балансу спрямована діяльність ЄСПЛ як міжнародної інституції, покликаної у практичній площині забезпечувати охорону прав людини. За його усталеною позицією, той, хто, включаючи журналіста, здійснює свободу вираження, бере на себе обов'язки і відповідальність, обсяг яких залежить від його положення і використовуваного технічного способу. Повністю визнаючи істотну роль преси в демократичному суспільстві, Суд підкреслює, що журналісти не повинні бути, в принципі, звільнені захистом, який їм надає стаття 10, від обов'язку дотримуватися законів загального права. Пункт 2 статті 10 встановлює обмеження здійснення свободи вираження. Як загальний принцип, необхідність будь-якого обмеження свободи вираження поглядів повинна бути переконливо встановлена. Справді, національні органи влади в першу чергу повинні оцінити, чи існує «нагальна соціальна потреба» в обмеженні, і, роблячи свою оцінку, вони користуються певним рівнем свободи. У таких випадках, як поточний, що стосується преси, національний запас оцінки обмежується інтересом демократичного суспільства в забезпеченні та підтримці вільної преси. Аналогічно цей відсоток буде сильно важити в рівновазі щодо визначення, як це слід зробити відповідно до пункту 2 статті 10, чи обмеження було пропорційним законній цілі, яку переслідували. Зокрема, в конкретній ситуації для вірного застосування втручання необхідно визначити, чи переважає інтерес інформування громадськості над обов'язками і відповідальністю, що лежать на поширювачі через сумнівне походження документів, які їм були адресовані [6, п. 52].

Прикметно, що за існування певних чинників, що обґрунтовують наявність як суспільного інтересу до свободи висловлювання думки, так і державного інтересу стосовно непоширення конфіденційної інформації, саме останній має бути переконливо встановлений і доведений, інакше перевага надається публічному праву. Скажімо, у справі «Гудвін проти Сполученого Королівства» про захист джерел інформації ЄСПЛ підкреслив, що для того, аби отримати судовий наказ про розголошення джерел, що вимагає від журналіста розкрити особистість свого інформатора, не можна посилатися лише на те, що без такого наказу важко скористатися своїм правом або уникнути негативних правових наслідків. Дані обставини повинні бути чітко доведені. У зв'язку із цим Суд хотів би нагадати, що установи Конвенції під час розгляду справ на підставі статті 10 п. 2, зіставляючи конкуруючі інтереси, віддають перевагу зацікавленості демократичного суспільства в забезпеченні свободи преси [7, п. 45].

Свобода вираження поглядів є однією з важливих основ демократичного суспільства. Відповідно до пункту 2 конвенційної статті 10 вона застосовується не лише до «інформації» або «ідей», які отримані належним чином або розглядаються як необразливі чи незначущі, а й тих, що викликають образи, обурення чи збурення. Відтак питання про втручання в журналістську діяльність, зокрема шляхом засудження за дифамацію, потребує ретельного з'ясування всіх деталей справи. Хоча преса не повинна переступати певні межі, зокрема коли йдеться про репутацію і права інших осіб і необхідність запобігти розголошенню конфіденційної інформації, вона, тим не менш, повинна виконувати свої функції і відповідально поширювати інформацію та ідеї про будь-які питання, що становлять суспільний інтерес. Тому ЄСПЛ переконаний, що у справах про можливе застосування обмежень слід виходити з того, що сфера розсуду, надана національним властям, обмежена інтересом демократичного суспільства. Він, у свою чергу, полягає тому, щоб дозволити пресі виконувати її функцію «сторожового пса» і поширювати інформацію із серйозних питань, що викликають суспільний інтерес. Неприйнятна ситуація, в якій журналіст не може висловлювати критичні оціночні судження, відповідність яких дійсності він не в змозі довести [8, п. 49].

Власне, сама вимога доведення правдивості (достовірності) оціночних суджень порушує свободу вираження поглядів, передбачену п. 1 ст. 10 Конвенції та порушує принцип пропорційності втручання [9, п. 87]. Коли суд вбачає, що висловлювання є оціночними судженнями, пропорційність втручання може залежати від наявності достатньої фактичної основи для таких висловлювань, навіть оціночне судження може бути надмірним, якщо воно не має жодної фактичної основи [10, п. 75]. Встановлюючи пропорційність втручання його меті, Суд розглядає таке питання як серйозність тверджень (наприклад, звинувачення у скоєнні злочину). Тож розглядаючи зміст усіх зроблених висловлювань, Суд повинен окремо визначитися, які з них є оціночними, а які – фактичними. І лише після цього Суд переходить до аналізу пропорційності втручання. Оцінюючи законність втручання та підстави, на основі яких таке втручання здійснене, слід брати до уваги як зміст висловлювань, так і контекст, в якому вони були зроблені (виборча кампанія, наприклад). Отже, втручання у здійснення свободи преси не може бути сумісним зі статтею 10 Конвенції, якщо це не обґрунтовується переважаючою вимогою в інтересах суспільства.

Для досягнення визначеності в даному питанні Європейський суд широко застосовує принцип пропорційності, який є базовою засадою оцінювання необхідності втручання у демократично-

му суспільстві. Цей принцип вимагає з'ясувати, чи було втручання необхідним у цивілізованому суспільстві та чи є воно пропорційним легітимним інтересам, тобто чи є втручання з боку держави виправданим із точки зору мети, яку таке втручання переслідувало. Для цього Суд досліджує такі кардинальні питання, як рівень свободи преси в конкретній державі, якість національного законодавства, можливість вільного висловлювання тощо. Наголошується, що державне втручання може бути за вказаними критеріями визнане необхідним лише у виняткових випадках.

При цьому Європейський суд постійно підкреслює, що політики та уряд повинні володіти більшою терпимістю до їх критики, оскільки в демократичному суспільстві їхні дії/бездіяльність мають бути предметом розгляду та обговорення не лише законодавчих чи судових органів, але й преси та громадського обговорення [11, п. 61]. Європейський суд переконаний, що рівень прийнятної критики є найвищим для політичних діячів. При цьому преса має особливе значення в суспільстві, вона відіграє роль «громадського сторожового пса». А журналісти, не виходячи за межі вимог стосовно репутації та прав інших осіб, мають право на використання перебільшень та навіть провокацій [12, п. 59], бо стаття 10 Конвенції захищає не лише зміст ідей чи інформації, що висловлюються, але й форму, у якій вони передаються. Таким чином, Європейський Суд вважає, що людина, стаючи публічним політиком, свідомо обмежує своє право на повагу до особистого, сімейного життя і повинна бути терпимою навіть до жорсткої критики. Посадові чи публічні особи мають право на захист свого приватного життя, але межа захисту їх репутації повинна бути такою, щоб забезпечити й вільне обговорення політичних та інших питань, пов'язаних з їхньою діяльністю. Такі особи неминуче відкриваються для прискіпливого висвітлення своїх слів та вчинків і мають це усвідомлювати [13, с. 108].

Рада Європи в Резолюції № 2 «Свободи журналістів і права людини» підтвердила принципи захисту журналістів в умовах демократичного суспільства. При цьому вказано, що журналістська практика у справжній демократії має кілька особливостей. Ці особливості, які вже знайшли відображення в багатьох професійних кодексах поведінки, включають: *a)* повагу права громадськості бути вірно поінформованою щодо фактів і подій; *b)* збір інформації чесними способами; *c)* чесне подання інформації, коментарів і критики, уникаючи не виправданих зазіхань на недоторканність приватного життя, дифамації та необґрунтованих обвинувачень; *d)* спростування будь-якої інформації, що була опублікована або поширена, але згодом виявилась очевидно неправдивою; *e)* збереження професійної таємниці щодо

джерел інформації; *f*) несприяння будь-якому насильству, ненависті, нетерпимості або дискримінації, що ґрунтуються, зокрема, на підставі раси, статі, сексуальної орієнтації, мови, релігії, політики чи інших поглядів, національного, релігійного або соціального походження (принцип 7) [14].

Із викладеного можна зробити певні висновки. Свобода висловлень своєї думки, переконань чи ідей є ключовою цінністю демократичного суспільства. Вона мусить використовуватися носієм виключно з інформаційною та іншою законною метою. Це означає, що не припускається зловживання можливістю вільно поширювати свої думки, особливо коли таке використання свободи спрямоване на цілі, що суперечать безпеці, моралі та рівності громадян у суспільстві. Також неприпустимим є порушення приватних прав людини на честь та гідність шляхом поширення невинуватених образливих відомостей та неправдивої інформації. Відтак під час реалізації права на самовираження часто відбувається протиставлення публічного інтересу на поширення і отримання відомостей і інтересу держави або конкретної особи. Колізія зазвичай не проста. Тож ЄСПЛ у своїй прецедентній практиці напрацював демократичні підходи, які дозволяють вирішити її. Якщо приватне право певної особи чи держави було порушене, дозволяється відповідне обмеження права на вираження думки. Але таке втручання можливе лише у випадку, коли порушення чітко доведене, шкода від нього перевищує публічний інтерес, подібне обмеження вчинене в інтересах суспільства.

Література

1. Хартія основних прав Європейського Союзу. 7.12.2000 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524.
2. Кушніренко О.Г. Свобода слова як конституційна цінність. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна* № 1077. Серія «Право». Випуск № 15, 2013 рік. С. 49–52.
3. Ярмол Л.В. Свобода вираження поглядів та проблеми юридичного забезпечення її реалізації в Україні (загальнотеоретичне дослідження): автореф. ... дис. ... докт. юрид. Наук : 12.00.01. Львів, 2019. 42 с.
4. Рішення ЄСПЛ від 25 листопада 1996 року у справі «Вінгров проти Сполученого Королівства» (Wingrove v. UK) заява № 17419/90. URL: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/wingrove-v-united-kingdom/>.
5. Слинько Т.Н., Кушніренко А.Г. Свобода слова в условиях народовластия. Конституционно-правовые основы народовластия в России и Украине: сб. науч. тр. Харків : Право, 2012. С. 157–182.
6. Рішення ЄСПЛ від 21 січня 1999 року у справі «Фрессоз і Руар проти Франції» (Fressoz and Roire v. France), заява № 29183/95. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/spr#{\"itemid\":\[\"001-58906\"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/spr#{\).
7. Рішення ЄСПЛ від 27 березня 1996 року у справі «Гудвін проти Сполученого Королівства» (Goodwin v. the United Kingdom), заява № 17488/90. URL: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/goodwin-v-united-kingdom/>.
8. Рішення ЄСПЛ від 28 вересня 1999 року у справі «Далбан проти Румунії» (Dalban v. Romania), заява № 28114/95. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{\"itemid\":\[\"001-58306\"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{\).
9. Рішення ЄСПЛ від 15 лютого 2005 року у справі «Стіл і Морріс проти Сполученого Королівства» (Steel and Morris v. UK), заява № 68416/01. URL: <http://swarb.co.uk/steel-and-morris-v-united-kingdom-echr-15-feb-2005/>.
10. Рішення ЄСПЛ від 12 липня 2001 року, остаточно від 12 жовтня 2001 року у справі «Фелдек проти Словаччини» (Feldek v. Slovakia), Заява № 29032/95. URL: http://www.sze.hu/~smuk/Nyilvanossag_torvenyek_CEE/Informacio_szabadsag_/Slovakia%20echr%20feldek%20vs%20slovakia.pdf.
11. Рішення ЄСПЛ від 8 липня 1999 року у справі «Шурек проти Туреччини» (Surek v. Turkey) (No. 1), заява № 26682/95. URL: <https://swarb.co.uk/surek-v-turkey-no-1-echr-8-jul-1999/>.
12. Рішення ЄСПЛ від 20 травня 1999 року у справі «Бладет Тромсо і Стенсаас проти Норвегії» (Bladet Tromso and Stensaas v. Norway), заява № 21980/93. URL: <https://swarb.co.uk/bladet-tromso-and-stensaas-v-norway-echr-20-may-1999/>.
13. Луспенік Д.Д. Застосування статті 10 Конвенції про захист прав і основних свобод людини при розгляді судами справ за позовами про захист честі, гідності і ділової репутації. *Вісник Академії правових наук України*. № 4(31). С. 106–111.
14. 4-а Європейська конференція міністрів з питань політики в галузі ЗМІ (Прага, 7-8 грудня 1994 року) «ЗМІ в демократичному суспільстві». Резолюція № 2 «Свободи журналістів і права людини». URL: <http://cedem.org.ua/library/rezolyutsiya-2-svobody-zhurnalistiv-i-prava-lyudyny/>.

УДК 347.121.2
DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.43>

О. В. Манжосова
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Чернівецького юридичного інституту
Національного університету «Одеська юридична академія»
orcid.org/0000-0002-8873-4783

ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ОСОБИ НА ТАЄМНИЦЮ ПРО СТАН ЗДОРОВ'Я В УМОВАХ ПАНДЕМІЇ

У статті розглянуто проблеми дотримання в умовах виникнення загрозової епідеміологічної ситуації права фізичної особи на таємницю про стан здоров'я, яке належить до категорії особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи. Проаналізовано зміст права на медичну таємницю та лікарську таємницю та відзначено існування проблем термінологічного апарату в цій сфері. Обґрунтовано, що зміст права фізичної особи на таємницю про стан здоров'я відповідає принципу неприпустимості безпідставного втручання в особисте і приватне життя та полягає в праві фізичної особи не розголошувати та вимагати від інших осіб нерозголошення інформації про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також відомостей, одержаних під час її медичного обстеження. Розглянуто поняття та зміст суспільного інтересу та відзначено, що предметом суспільного інтересу вважається інформація, яка забезпечує реалізацію конституційних прав, свобод і обов'язків, свідчить про можливість порушення прав людини тощо.

Визначено, що відомості, які становлять об'єкт медичної таємниці, не підлягають розголошенню, крім передбачених законодавчими актами випадків, зокрема, у разі загрози розповсюдження інфекційних захворювань, з метою усунення підприємствами, установами й організаціями, за поданням відповідних посадових осіб державної санітарно-епідеміологічної служби від роботи, навчання, відвідування дошкільних закладів осіб, які є носіями збудників інфекційних захворювань, хворих на небезпечні для оточуючих інфекційні хвороби, або осіб, які були в контакті з такими хворими, перелік яких встановлюється центральним органом виконавчої влади в галузі охорони здоров'я.

Порушення медичної таємниці можливе, коли збереження медичної таємниці шкодить суспільству або оточенню хворого. Проаналізовано можливість розголошення інформації про стан здоров'я у разі інфекційної загрози значній кількості осіб і відзначено необхідність дотримання балансу між правом забезпеченням права особи на приватність та забезпеченням захисту населення від інфекційних хвороб.

Ключові слова: право на таємницю про стан здоров'я, лікарська таємниця, медична таємниця, інформація з обмеженим доступом, право на приватність, суспільний інтерес, захист населення від інфекційних хвороб.

Manzhosova O. V. PROBLEMS OF ENSURING A PERSON'S RIGHT TO SECRET ABOUT HEALTH IN A PANDEMIC CONDITION

The article considers the problems of observance in the conditions of a threatening epidemiological situation of the right of an individual to a secret about the state of health, which belongs to the category of personal non-property rights that ensure the natural existence of an individual. The content of the right to medical secrecy and medical secrecy is analyzed and the existence of problems of terminological apparatus in this area is noted. It is substantiated that the content of the right of an individual to secrecy of health, corresponds to the principle of inadmissibility of unjustified interference in private and private life and is the right of an individual not to disclose and require other persons not to disclose information about their health, medical care, diagnosis, as well as information obtained during her medical examination. The concept and content of public interest are considered, and it is noted that the subject of public interest is information that ensures the implementation of constitutional rights, freedoms and responsibilities; indicates the possibility of human rights violations, etc.

It is determined that information that is the object of medical secrecy is not subject to disclosure, except as provided by law, in particular when there is a threat of spread of infectious diseases, in order to eliminate enterprises, institutions and organizations, at the request of relevant officials of the State Sanitary and Epidemiological Service, training, visits to preschool institutions of persons who are carriers of infectious diseases, patients with dangerous infectious diseases, or persons who have been in contact with such patients, the list of which is established by the central executive body in the field of health.

Violation of medical secrecy is possible when medical secrecy is harmful to society or the patient's environment. The possibility of disclosing information about the state of health in the event of an infectious threat to a significant number of people was analyzed and the need to strike a balance between the right to ensure the individual's right to privacy and the protection of the population from infectious diseases was noted.

Key words: right to health secrecy, medical secrecy, medical secrecy, information with limited access, right to privacy, public interest, protection of the population from infectious diseases.

Сучасні правові системи розвиваються, ґрунтуючись на гуманістичних цінностях «людино-центризму», примату прав і свобод особи. Хоча на цей час права та свободи людини переживають одне з безпрецедентних випробувань – глобальну пандемію коронавірусної інфекції Covid-19,

викликану коронавірусом SARS-Cov-2. Виклики, пов'язані з пандемією Covid-19, з якими стикається суспільство, державні та недержавні інституції і приватні особи вимагають переосмислення та вироблення нових підходів до фундаментальних правових інститутів.

Це, зокрема, стосується права на таємницю про стан здоров'я або на лікарську таємницю, яке є наріжним каменем системи прав людини в сфері охорони здоров'я та медичної етики.

Сьогодні норма ст. 17 Основ законодавства про охорону здоров'я України визначає зміст лікарської таємниці, проте законодавчо закріпленого визначення цього поняття немає [1]. Натомість науковці-юристи приділяють значну увагу дослідженню цього правового інституту. Так, В. Акопов під лікарською або медичною таємницею, зокрема, розуміє всі відомості, що отримані від хворого чи виявлені під час його медичного обстеження чи лікування, що не підлягає розголошенню без згоди хворого. На думку інших вчених (Л. Бедрін, А. Загрядська, П. Ширинський), лікарська таємниця – це відомості про хворобу, особисте та інтимне життя хворого, що стають відомими медичним працівникам у процесі виконання ними своїх професійних обов'язків. І. Купова визначає лікарську таємницю як відомості, що повідомлені хворим чи його родичам, а також отримані медичними працівниками при обстеженні хворого і його лікуванні, тобто під час виконання ними професійних обов'язків [2].

Як бачимо, поряд з терміном «лікарська таємниця» законодавець та фахівці-теоретики використовують термін «медична таємниця». Професор О.В. Негодченко відзначав загальну спорідненість вказаних понять та вважав, що комплексне застосування засобів забезпечення обмеження доступу до такої інформації двох зазначених режимів підвищить рівень реалізації основоположної ідеї – інформаційної приватності в медичній сфері. На його погляд, зазначена позиція обґрунтовує необхідність зведення термінологічного апарату в цій сфері до одного терміна – «медична таємниця» [3, с. 44]. Іншої позиції дотримується М.І. Хавронюк, який вважає, що лікарську таємницю (інформацію про пацієнта) слід відрізнити від медичної таємниці (інформації для пацієнта), яка передбачає відомості про стан здоров'я людини, історію її хвороби, прогноз можливого розвитку захворювання, які лікар зобов'язаний надати на вимогу пацієнта [4, с. 347].

Діюче цивільне законодавство України оперує поняттям «право на таємницю про стан здоров'я», яке віднесене до категорії особистих немайнових прав, які забезпечують природне існування фізичної особи. Змістом цього права є право фізичної особи не розголошувати та вимагати від інших осіб нерозголошення інформації про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також відомості, одержані під час її медичного обстеження. Законом передбачена пряма заборона вимагати та подавати за місцем праці або навчання інформацію про діагноз та методи лікування фізичної особи [5; 1].

Визначені положення цілком відповідають принципу неприпустимості безпідставного втручання в особисте і приватне життя, передбаченому положеннями Загальної декларації прав людини (ст. 12) [6], Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (ст. 17) [7], Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 8) [8].

Окрім того, є ціла низка спеціальних міжнародних актів у сфері охорони здоров'я, а саме: Міжнародний кодекс медичної етики від 1949 року, який у розділі «Обов'язки лікаря у відношенні до хворих» містить положення, за яким лікар зобов'язаний зберігати в абсолютній таємниці все, що він знає про свого пацієнта навіть після смерті останнього [9], Лісабонська декларація прав пацієнта [10], Європейська хартія прав пацієнтів (ст. 6) [11], Конвенція про захист прав та гідності людини у зв'язку з використанням досягнень біології та медицини (ст. 10) [12], в основі яких лежить загальний принцип втаємничення будь-якої інформації про пацієнта, яка стала відома медичному працівникові або іншій особі у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків. У Міжнародній клятві лікаря від 1948 року записано, що лікарі повинні поважати довірену їм таємницю навіть після смерті їх пацієнта [13]. «Дванадцять принципів надання медичної допомоги у будь-якій національній системі охорони здоров'я» від 1963 р. саме шостим принципом визначають, що всі, хто бере участь у будь-якому етапі лікувального процесу чи відповідає за управління ним, повинні визнавати і дотримуватись конфіденційності у взаємовідносинах «лікар і пацієнт» [14]. Ця вимога повинна поважатися і органами влади [2].

У наведеному контексті Європейський Суд зазначив (Рішення у справі «М.С. проти Швеції», 1997 р.): «Охорона даних особистого характеру й особливо медичних даних має основоположне значення для здійснення права на повагу до приватного та сімейного життя. Дотримання конфіденційності відомостей про здоров'я становить основний принцип правової системи всіх держав – учасниць Конвенції. Він є важливим не лише для захисту приватного життя хворих, а й для збереження їхньої довіри до працівників медичних закладів і системи охорони здоров'я взагалі. Національне законодавство має забезпечувати відповідні гарантії, щоб унеможливити будь-яке повідомлення чи розголошення даних особистого характеру стосовно здоров'я, якщо це не відповідає гарантіям, передбаченим ст. 8 Конвенції» [15].

Безсумнівно, відсутність законодавчого закріплення обов'язку лікаря зберігати інформацію про пацієнта у таємниці могла б призвести до негативних для суспільства наслідків, оскільки пацієнти, побоюючись розголошення відповідної інформації, утримувалися би від звернення за кваліфікованою медичною допомогою [16, с. 28].

За своїм правовим режимом медична таємниця, в розумінні інформації про стан здоров'я пацієнта, являє собою конфіденційну інформацію і різновид інформації з обмеженим доступом.

Право на медичну таємницю є особистим правом пацієнта, яке діє протягом всього життя особи-пацієнта. Правило про медичну таємницю зберігається і після смерті пацієнта з метою попередження випадків можливого заподіяння шкоди репутації пацієнта, його близьким. Відповідно до Основ законодавства України про охорону здоров'я відомості, які становлять об'єкт медичної таємниці, не підлягають розголошенню, крім передбачених законодавчими актами випадків. Порушення медичної таємниці можливе, коли збереження медичної таємниці шкодить суспільству або оточенню хворого. У цьому разі лікар повинен порушити таємницю. Наприклад, медики зобов'язані інформувати відповідні державні органи про народження, мертвородження, смерть, поширення інфекційних хвороб, випадки жорстокого поводження з дітьми тощо [17]. Крім цього, правила поширення інформації з обмеженим доступом врегульовано ст. 29 Закону України «Про інформацію» [18], за приписами якої інформація з обмеженим доступом може бути поширена, якщо вона є суспільно необхідною, тобто є предметом суспільного інтересу, і право громадськості знати цю інформацію переважає потенційну шкоду від її поширення. Предметом суспільного інтересу вважається інформація, яка свідчить про загрозу державному суверенітету, територіальній цілісності України; забезпечує реалізацію конституційних прав, свобод і обов'язків; свідчить про можливість порушення прав людини, введення громадськості в оману, шкідливі екологічні та інші негативні наслідки діяльності (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб тощо. Відповідно до ч. 2 ст. 8 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, органи державної влади не можуть втручатись у здійснення права на повагу до приватного і сімейного життя, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання зловживанням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Як вже було відзначено вище, медична таємниця не є абсолютною, адже у певних випадках її розголошення є необхідним для забезпечення інтересів держави і суспільства. Так, згідно зі ст. 40 Основ законодавства України про охорону здоров'я, розголошення відомостей, які становлять лікарську таємницю, можливо лише у передбачених законом випадках, зокрема у разі загрози розповсюдження інфекційних захворювань,

ухилення від обов'язкового медичного огляду або щеплення проти інфекцій встановленого переліку, з метою усунення підприємствами, установами й організаціями, за поданням відповідних посадових осіб державної санітарно-епідеміологічної служби від роботи, навчання, відвідування дошкільних закладів осіб, які є носіями збудників інфекційних захворювань, хворих на небезпечні для оточуючих інфекційні хвороби, або осіб, які були в контакті з такими хворими, а також осіб, які ухиляються від обов'язкового медичного огляду або щеплення проти інфекцій, перелік яких встановлюється центральним органом виконавчої влади в галузі охорони здоров'я (ч. 2 ст. 26 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», п. 5 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення»); у разі надзвичайних подій і ситуацій, що становлять загрозу здоров'ю населення, санітарному та епідемічному благополуччю, з метою інформування органів, установ і закладів державної санітарно-епідеміологічної служби (ч. 2 ст. 26 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» [19], п. 6 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення») [20].

Отже, у разі виникнення загрозової епідеміологічної ситуації розповсюдження інформації про стан здоров'я може стати суспільно необхідним, оскільки є велика ймовірність завдання істотної шкоди здоров'ю значній кількості осіб. Проте в жодному разі поширення такої інформації не повинне порушувати основоположне право конкретної особи на приватність. Сучасною біоетикою сформовано власний підхід до вирішення конфлікту, змістом якого є порушення конфіденційності пацієнта, що суперечить обов'язковому оприлюдненню інформації про стан здоров'я або у разі, якщо є значна суспільна небезпека. Так, медичний працівник повинен приймати рішення про розкриття інформації послуговуючись принципом *prima facie*¹, для того, щоб запобігти стрімкому розповсюдженню небезпечних інфекційних захворювань та зростанню смертності. У процесі збирання даних та інформації, зокрема персональних даних, із метою зменшення поширення інфекції слід уживати заходів, які забезпечать необхідність і пропорційність цих даних для цілей захисту здоров'я населення. Ці заходи повинні також захищати анонімність і конфіденційність персональних даних, включно з конфіденційною інформацією про здоров'я людей.

Слід відзначити, що в Україні саме можливість чи необхідність розповсюдження інформації, яка складає медичну таємницю в разі виникнення

¹ В цьому разі йдеться про принцип, згідно з яким особа, приймаючи складне рішення, надає перевагу одному принципу, при цьому не нехтуючи іншим.

загрози масового поширення інфекційної коронавірусної хвороби (Covid-19), дозволяє говорити про порушення права на приватність. Зокрема, до таких порушень можна віднести розміщення на офіційних сайтах органів місцевого самоврядування карт з позначеннями будинків, у яких проживають особи, хворі на коронавірус, та магазинів, які відвідували хворі; публікація в ЗМІ персональних даних хворих осіб без їхньої згоди; розміщення оголошень на кшталт: «У вашому будинку – заражений» тощо. Наслідками таких дій може бути дискримінація, стигматизація, цькування та жорстоке поводження щодо хворих осіб або членів їх сімей [21].

Необхідно дотримуватись балансу між приватними інтересами особи, зокрема, правом на нерозповсюдження інформації про стан здоров'я та суспільним інтересом у сфері захисту населення від інфекційних хвороб. Варто погодитись з думкою, що негатив від отримання інформації про осіб хворих на Covid-19, в багатьох випадках переважає позитив, на який розраховують особи які розповсюджують інформацію про стан здоров'я хворого, адже поширення персональних даних не є ефективним для захисту від інфекційних хвороб [22]. У ході реалізації заходів щодо виявлення потенційних носіїв вірусу держава повинна забезпечувати конфіденційність персональних даних пацієнтів.

Отже, інформація про стан здоров'я особи є специфічною правовою категорією, а будь-яке використання персональних даних про здоров'я повинно бути чітко регламентованим та базуватись на гарантіях прав і свобод людини.

Література

1. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 року № 2801-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 4. Ст. 19.
2. Стеценко С.Г., Стеценко В.Ю., Сенюта І.Я. Медичне право України Підручник / за заг. ред. д.ю.н., проф. С. Стеценка. Київ : Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність». 2008. 529 с.
3. Негодченко О.В. Медична та лікарська таємниця як гарантії інформаційної приватності. *Право і суспільство*. 2013 р. № 2. С. 41–48.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та доповн. Київ, 2018 р. 1360 с.
5. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 461.
6. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року. *Офіційний вісник України*. 2008. № 93. Ст. 89.
7. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 року. *Юридичний вісник України*. 2004. № 49.
8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. *Офіційний вісник України*. 1998. № 13. Ст. 270.
9. Міжнародний кодекс медичної етики від 1 жовтня 1949 року URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/990_002 (дата звернення 15.07.2020 р.)
10. Лісабонська декларація стосовно прав пацієнта від 1 жовтня 1981 року URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/990_016 (дата звернення 15.07.2020 р.)
11. Європейська хартія прав пацієнтів від 15 листопада 2002 року URL: http://meduniv.lviv.ua/files/press-centre/2014/n180414/evropejska_hartiya_prav_pacientiv.pdf (дата звернення 15.07.2020 р.)
12. Конвенція про захист прав та гідності людини у зв'язку з використанням досягнень біології та медицини від 4 квітня 1997 року URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_334 (дата звернення 16.07.2020 р.)
13. Міжнародна клятва лікаря від 1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/990_001#Text (дата звернення 15.07.2020 р.)
14. Дванадцять принципів надання медичної допомоги у будь-якій національній системі охорони здоров'я від 1963 р. року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/990_004#Text (дата звернення 15.07.2020 р.)
15. Захист інформації особистого характеру у практиці ЄСПЛ URL: https://ukrainepravo.com/international_law/european_court_of_human_rights/zakhyst-informatsiyi-osobystogo-kharakteru-u-praktytsi-espl/.
16. Москаленко К. Розголошення лікарської таємниці: деякі питання теорії та практики. *Підприємство, господарство і право*. № 8. 2016. С. 27–31.
17. Майданик Р. Право на медичну таємницю: законодавство і практика його застосування ЮВУ № 28. URL: https://yurincom.com/legal_practice/analitichna_yurysprudentsiia/pravo-na-medychnutaitemnytsiu-zakonodavstvo-i-praktyka-johozastosuvannia/.
18. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Ст. 650.
19. Про захист населення від інфекційних хвороб: Закон України від 06.04.2000р. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 29. Ст. 228.
20. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення : Закон України від 24.02.1994 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 27. Ст. 218.
21. Wetsman N. Personal privacy matters during a pandemic – but less than it might at other times. *Public health weighs individual privacy against the common good*. URL: <https://www.hrw.org/ru/news/2020/04/01339654>.
22. Covid-19 Fueling Anti-Asian Racism and Xenophobia Worldwide. URL: <https://www.theverge.com/2020/3/12/21177129/personal-privacy-pandemic-ethics-public-health-coronavirus>.

УДК 347.124:332.025.28
DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.44>

Н. Б. Москалюк
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри безпеки, правоохоронної діяльності та фінансових розслідувань
Тернопільського національного економічного університету
orcid.org/0000-0003-2972-3352

ДО ПИТАННЯ ОБМЕЖЕНЬ ТА ОБТЯЖЕНЬ ПРАВА ДЕРЖАВНОЇ ВЛАСНОСТІ

У статті досліджено питання обмежень та обтяжень у праві державної власності, встановлено недоліки правового регулювання цього питання та надано пропозиції його вдосконалення. Зокрема, автором встановлено, що донедавна в законодавстві не було чіткого розмежування поняття «обмеження» та «обтяження», у зв'язку з чим різні поняття часто вживалися як синоніми. Сьогодні законодавець намагається врегулювати це питання, надаючи не тільки визначення, а й критерії розмежування. Проте такі намагання стосуються окремих видів майна: землі, нерухомості тощо. Комплексного оновлення законодавства, яке б під один стандарт підігнало використання зазначених категорій, не відбувається. Це породжує подальшу термінологічну невизначеність та плутанину.

Аналізуючи Закон України «Про управління об'єктами державної власності», автор вказує на встановлення ним обмежень права державної власності, тоді як про обтяження у ньому не йдеться. Серед підстав виникнення обтяжень у статті виділяються: 1) акти органів державної влади чи органу місцевого самоврядування; 2) рішення суду; 3) договори; 4) свідоцтво про право на спадщину. Досліджуючи це питання на прикладі нерухомого майна, автор показує, які види обтяжень можуть до нього застосовуватись.

Порівнюючи із національними обмеженнями і обтяженнями, автор аналізує досвід іноземних держав. Зокрема, наводиться приклад такого виду обтяження в Німеччині, як узурфрукт (право особи, на користь якої воно було видано, витягувати усі вигоди від використання речі); а також обтяження прав на землю в Англії – негативний сервітут (за яким встановлюється обіцянка не вчиняти певних дій з певною частиною власності).

Підводячи підсумок, автор вказує, що обмеження не приводять до встановлення нового права, а лише звужують зміст наявного суб'єктивного права власності чи пов'язаних із ними похідними, таких як право оперативного управління чи господарського відання у відношенні державної власності. При цьому вони встановлюються винятково щодо суб'єктивного права на відповідний об'єкт та стосуються як права власності, так й інших речових прав на цей об'єкт. Обтяженнями виступають додаткові права на об'єкт, що відрізняються від права державної власності як основного права. Такі додаткові права зазвичай обтяжують сам об'єкт, а також опосередковано основне речове право. Відмінність між обмеженнями права державної власності та обтяженнями виявляється в меті, заради якої вони встановлюються.

Ключові слова: державна власність, обмеження права власності, обтяження майна, управління державним майном, корпоративні права.

Moskalyuk N. B. ON THE ISSUE OF LIMITATIONS AND BURDENS OF STATE PROPERTY RIGHTS

The article examines the issues of restrictions and encumbrances in the right of state property, identifies shortcomings in the legal regulation of this issue and provides suggestions for its improvement. In particular, the author has found that until recently there was no clear distinction in the legislation between the concepts of "restriction" and "burden", in connection with which different concepts were often used as synonyms. Nowadays, the legislator is trying to resolve this issue, providing not only definitions but also criteria for delimitation. However, such efforts concern certain types of property: land, real estate, etc. There is no comprehensive update of the legislation that would adjust the use of these categories to one standard. This creates further terminological uncertainty and confusion.

Having analyzed the Law of Ukraine "On Management of State Property", the author points out the establishment of restrictions on the right of state property, while it does not concern the encumbrances. Among the grounds for the occurrence of encumbrances in the article there are: 1) acts of public authorities or local governments; 2) court decision; 3) contracts; 4) certificate of inheritance. Examining the example of real estate, the author shows what types of encumbrances can be applied to it.

The author analyzes the experience of foreign countries, comparing with national restrictions and burdens. In particular, an example is given of this type of encumbrance in Germany as usufruct (the right of the person in whose favor it was issued to derive all the benefits from the use of the thing); and encumbrance of land rights in England – a negative easement (which promises not to take certain actions with a certain part of the property).

In conclusion the author points out that the restrictions do not lead to the establishment of a new right, but only narrow the content of the existing subjective property right or related derivatives, such as the right of operational management or economic management in relation to state property. In this case, they are established exclusively in relation to the subjective right to the object and apply to both property rights and other property rights to the object. Encumbrances are additional rights to an object that differ from the right of state ownership as a fundamental right. Such additional rights, as a rule, encumber the object itself, as well as indirectly the basic property right. The difference between restrictions on state property rights and encumbrances is manifested in the purpose for which they are established.

Key words: state property, restriction of property rights, encumbrance of property, state property management, corporate rights.

Постановка проблеми. Сьогодні в Україні проводяться активні процеси зміни форм власності, формуються відносини на основі принципів економічної свободи, частка державного майна посту-

пово зменшується. Однак за державою й надалі залишається значна кількість об'єктів, приватизація яких заборонена законом, зважаючи на необхідність забезпечення її національної безпеки,

захисту територіальної цілісності та економічної незалежності. Такий стан речей висуває свої вимоги щодо забезпечення ефективності використання та розпорядження державним майном. У зв'язку з цим актуальними є питання структури і складу державного майна, основних принципів його використання, проблеми ефективності управління ним тощо.

Останнім часом у літературі намітилася тенденція до вивчення порядку та особливостей обмежень та обтяжень права власності. Не залишається осторонь цих питань і державна власність.

Науковці розрізняють законні й вольові обмеження. Законні обмеження права власності своєю чергою поділяють на: обмеження, що позбавляють власників відповідних належних їм повноважень; обмеження, що підкоряють дії власників за допомогою контролю з боку органів влади. Терміни «обмеження» і «обтяження» права власності у науковій літературі часто виступають самостійними категоріями. Як різновид обмеження обтяження слід розуміти ускладненням, правом третіх осіб, перешкодою у повному обсязі власнику реалізовувати свої права. Як відомо, обтяження права власності здійснюється шляхом впливу речових прав на певні права власника. Це є актуальним сьогодні, адже обтяження майна впливають у певних випадках на можливість власником розпоряджатися своїм майном або можливість придбати покупцем це майно із обтяженнями.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальні питання права власності досліджувались у багатьох працях, зокрема, І.В. Венедиктової, О.В. Дзери, І.О. Дзери, І.В. Жилінкової, В.М. Кравчука, В.І. Нагнибіди, У.М. Пляцко, І.В. Спасибо-Фатєєвої. Питання обмежень права власності були об'єктом досліджень таких вчених, як Р.А. Майданик та Є.О. Мічурін. Окремо необхідно відзначити дисертацію А.О. Савельєва «Обмеження та обтяження права власності», де вчений чітко розмежував вказані поняття та дослідив їх взаємовплив одне на одного.

Обтяження прав на конкретні види майна досліджувались у працях таких науковців, як В.Ю. Малий, І.В. Мироненко, В.В. Савчак, Н.В. Черкаська, Ю.В. Шевцова та інші. Питання змісту обтяжень прав розглядалися М.Б. Гончаренком, В.П. Камишанським, В.М. Мартином, О.О. Михайленко та інші. Дослідження усього масиву наукових праць вказаних вчених показало, що питання обмежень та обтяжень саме права державної власності залишається малодослідженим, а відтак є актуальним і цінним сьогодні.

Метою статті є дослідження поняття і видів цивільно-правових обмежень права державної власності, з'ясування змісту категорій обмежень та обтяжень майна, визначення недоліків право-

вого регулювання цього питання та формування пропозицій його вдосконалення.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж перейти до визначення безпосереднього змісту обмежень та обтяжень у праві державної власності, необхідно визначитись із понятійно-категоріальним апаратом.

Отже, на думку Р.А. Майданика, терміни «обмеження» та «обтяження» права власності є самостійними категоріями. Обмеження – це відповідна реакція власника на обтяження, що утримує його від певних дій на належне йому майно (сервітути, права третіх осіб). Як самостійний різновид обмеження обтяження слід розуміти привнесеним із зовні правом третіх осіб, ускладненням, перешкодою власнику в повному обсязі реалізувати свої права. У цьому контексті обтяження передбачає можливість покладання на річ, що становить об'єкт цього права, певних праводомогань (рос. «притязаний», нім. “Anspruch”) з боку третіх осіб, що забезпечують права цих осіб в речових чи зобов'язальних відносинах з власником речі. Класичним прикладом обтяження є рента землі, обтяжена заставою, тобто майно, передане під її виплату [1, с. 372].

У літературі часто розглядають обмеження та обтяження, що зумовлені речовими правами. В.П. Камишанський зазначив, що обмежене речове право за своїм змістом не є складовою частиною права власності [2, с. 537]. Щодо права власності права інших осіб є обмеженими. Обмежені речові права виникають на ту саме річ, що і право власності. Обмежені речові права породжують «обтяження» нерухомого майна. Ця категорія щодо речових прав дозволяє встановити наявність в інших осіб таких прав, і навпаки, відсутність обтяжень вказує на відсутність прав третіх осіб на річ.

Отже, оскільки обтяжується певне майно, право власності буде поширюватися на об'єкт, який піддається цим обтяженням, що можуть виникнути внаслідок встановлення обмежених прав (сервітуту, володіння, емфітевзису, суперфіцію тощо). Тобто власність обтяжується правами на певне майно та заборорою його відчужувати. Щодо цього питання також немає єдності позицій. Так, Є.О. Суханов вказує, що обмежені речові права обмежують і тим самим ніби обтяжують право власності [3, с. 143]. В.П. Камишанський, навпаки, вказує, що обмежені речові права є передусім юридично забезпеченою можливістю вчинення певних дій щодо чужого майна [2, с. 535].

Як бачимо, серед науковців немає єдності поглядів щодо природи обмежених речових прав. Більшість з них погоджуються з думкою, що відносно майна – об'єкта права власності, виникає певне обтяження. Відносно суб'єктів цих відносин у володільця виникає обмежене певне речове право, тоді як у власника – обмеження в здійснен-

ні прав на це майно в межах того речового права володільця [4, с. 290].

На думку А.О. Савельєва, під обтяженням права власності пропонується розуміти правило, встановлене в передбачених законом або правомочном межах, яке обмежує здійснення права власності необхідністю утримуватися від власних дій, допускати дії уповноважених власником осіб і яке спонукає до здійснення певних дій внаслідок виникнення і з метою забезпечення можливості реалізації прав згаданих осіб на майно власника [5, с. 9].

Зокрема, правовий аспект обмеженого речового права впливає із поняття сервітуту, передбаченого у ст. 401 ЦК України. Ч. 3 ст. 403 ЦК зазначає, що особа, яка користується сервітутом, зобов'язана вносити плату за користування майном, якщо інше не встановлено договором, законом, заповітом або рішенням суду [6]. Водночас тлумачення сервітуту як обтяження майна передбачено в Законі України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 1 липня 2004 року № 1952-IV [7].

Отже, категорія «обтяження» існує з метою, щоб не виникало спорів між власником і особою, яка має обмежене речове право. Вона констатує, що «обтяжене» майно обмеженими речовими правами третіх осіб.

Варто зазначити, що у теорії земельного права поняття обмежень та обтяжень розмежовуються. Зокрема, під обмеженнями розуміють наявність визначених законом обмежень чи заборон правовласника під час здійснення ним права власності, інших речових прав в інтересах держави та суспільства. При цьому обмеження лише частково зменшують можливості власника у здійсненні ним суб'єктивного права.

Під обтяженнями розуміється наявність додаткових обов'язків з утримання земельної ділянки та користування нею, встановлених на взаємній основі, за згодою сторін і інших підстав, передбачених чинним законодавством. Так, у ст. 110 Земельного кодексу України визначено: «На використання власником земельної ділянки або її частини може бути встановлено обмеження. Право власності на земельну ділянку може бути обтяжено правами інших осіб. Перехід права власності на земельну ділянку не припиняє встановлених обмежень, обтяжень» [8]. Таким чином, права обмежуються, а майно – обтяжується. Тобто обтяження – це результат здійснення суб'єктом своїх прав та обов'язків, що полягають у додаткових обов'язках осіб, що беруть участь у цих відносинах. Отже, обтяження ґрунтуються на волі суб'єкта, яку він закріплює в формі різного виду угод, що встановлюють, які припиняють, змінюють права. Суттєвою ознакою обтяжень також є взаємне обмеження прав учасників [9].

Варто відзначити, що донедавна в законодавстві не було чіткого розмежування поняття «обмеження» та «обтяження», у зв'язку з чим різні поняття часто вживалися як синоніми. Сьогодні законодавець, врегулювавши це питання, надав не тільки визначення, а й критерії розмежування, видів та підстав встановлення «обмеження» та «обтяження» прав на землю [10, с. 48].

Що стосується видів обмежень, то науковці розрізняють законні та вольові обмеження. Своєю чергою законні обмеження права власності поділяють на дві групи: 1) обмеження, які позбавляють власників певних належних їм повноважень; 2) обмеження, які підкоряють дії власників завдяки контролю з боку органів публічної влади (наприклад, пов'язані з будівництвом та експлуатацією житлового будинку) [1, с. 375].

Узагальнюючи усі підстави виникнення обтяжень за характером їх походження, можна виділити: 1) акти органів державної влади чи органу місцевого самоврядування; 2) рішення суду; 3) договори; 4) свідоцтво про право на спадщину.

Залежно від характеру спрямованості й підстав виникнення виділяють прямі або непрямі обмеження в здійсненні права власності, до яких належать:

- обмеження у вигляді прямих заборон, які передбачені чинним законодавством;
- обмеження, що пов'язані із дотриманням власником «основних моральних принципів суспільства»;
- обмеження загального характеру, що впливають з недопустимості зловживання правом і вчинення дій, за які згідно з законом передбачена відповідальність;
- договірні обмеження, тобто такі, що власник бере на себе добровільно згідно з умовами договору;
- обмеження, які впливають з юридичних фактів;
- процедурні обмеження, які випливають з певних правил, згідно з якими здійснюється реалізація повноважень власника.

Правомірними є обмеження, що відповідають правилу, відповідно до якого власність вільна від будь-яких обмежень, що є неприпустимими згідно з законом, а також у тому разі, коли їх неприпустимість випливає з їхнього змісту чи з суті відносин між суб'єктами. Тому обмеження права власності мають відповідати принципам цивільного права: добросовісності, законності, розумності тощо. Наприклад, ст. 13 Конституції України передбачає заборону використовувати землю на шкоду людині та суспільству [11]. ЦК України у ст. 319 також містить заборону власнику використовувати право власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію та природні якості землі [6].

Цікавим є досвід іноземних держав, щодо визначення понять обтяжень та обмежень. Зокрема, Цивільним уложенням Німеччини визначено такий вид обтяження – узуфрукт як право особи, на користь якої воно було видано, витягувати усі вигоди від використання речі. Досліджуючи досвід встановлення обтяжень прав на землю в Англії, актуальними до застосування вважаємо англійські негативні сервітутути. Сторонам спору вдалося б уникнути довготривалої судової тяганини, якщо б законодавством було врегульовано можливість встановлення негативних сервітутів, за якими б встановлювалася обіцянка не вчиняти певних дій з певною частиною власності [12, с. 45].

Отже, обмеження права власності є законне «ущемлення» власника в здійсненні його суб'єктивних прав на відповідне належне йому майно з метою забезпечення прав та законних інтересів третіх осіб (наприклад, фідучіанта та вигодонабувачів). Обмеження права власності проводяться відповідно до закону, принципів моралі та лише за умов захисту засад конституційного устрою, здоров'я, прав та законних інтересів людей, забезпечення безпеки держави. Обмеження, що не передбачені законом та містяться в інших підзаконних правових актах, є незаконними і можуть бути оскаржені в суді.

У деяких випадках обмеження права власності мають спеціальний характер, що зумовлено особливим правовим режимом майна, яке знаходиться у власності. Згідно зі ст. 178 ЦК України окремі об'єкти цивільних прав (земля, надра, зброя тощо) можуть бути вилучені з цивільного обороту (перебування яких у цивільному обороті не допускається, або їх перебування у цивільному обороті допускається за спеціальним дозволом – об'єкти, обмежено оборотоздатні). Види таких об'єктів цивільних прав мають бути прямо встановлені законом [1, с. 375].

У договорі між сторонами можуть бути передбачені добровільні обмеження дій власника. Часто такі обмеження передбачаються в договорах, що мають довгостроковий характер (наприклад, договори оренди, розвідки та використання надр тощо).

Окремо варто розглянути особливості управління та обмеження щодо розпорядження об'єктами державної власності. Сутність державної власності найкраще розкривається через призму завдань, що вона виконує, насамперед це: вирівнювання економічного циклу; фінансування галузей, які необхідні для прискорення економічного росту; підтримка зайнятості; забезпечення рівності у правовідносинах між суб'єктами; гарантування національної безпеки тощо.

У процесі управління державною власністю такі основні функції, як організація, керівництво, планування, розпорядження і контроль, викону-

ються багатьма органами. Крім Кабінету Міністрів України, який очолює систему державних органів виконавчої влади у сфері управління державною власністю, основними суб'єктами владних повноважень також є: Фонд державного майна України (ФДМУ); Державне агентство України з управління державними корпоративними правами та майном (Агентство держмайна України); міністерства та інші уповноважені органи виконавчої влади (державні комітети, агентства, служби, комісії, департаменти та інші); державні господарські об'єднання; державні холдингові компанії, інші державні господарські організації; юридичні та фізичні особи, які виконують функції управління корпоративними правами держави; Національна академія наук України; галузеві академії наук [13]. Сьогодні досвід показує, що розподіл прав щодо управління корпоративними правами з-поміж великої кількості суб'єктів себе не виправдав та став використовуватися особами, які уповноважені на управління державним майном, для власних корисливих потреб. Це зумовило появу випадків зловживання службовим становищем та корупції, що призводить не до стабільності, а до збитковості та банкрутства підприємств, їх прихованої приватизації.

Згідно зі ст. 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V: «Корпоративні права держави не можуть передаватися господарським товариствам для формування їх статутних капіталів, крім передачі до статутних капіталів державних акціонерних товариств та державних холдингових компаній. Державне акціонерне товариство, утворене у процесі перетворення державного підприємства, 100 відсотків акцій якого належать державі, не має права безоплатно передавати закріплене за ним майно іншим юридичним особам чи громадянам, крім випадків, передбачених законом. Відчужувати майно, що належить до основних фондів, державне акціонерне товариство має право лише за попередньою згодою органу, який здійснює управління корпоративними правами держави, і лише на конкурентних засадах, якщо інше не встановлено законом. Розпоряджатися в інший спосіб майном, що належить до основних фондів, державне акціонерне товариство має право лише у межах повноважень та у спосіб, що передбачені законом» [14]. Як бачимо, закон чітко встановлює обмеження права державної власності, жодного разу не згадує про обтяження державного майна.

Окрім того, нерухоме майно, що належить до державної власності та яке не підлягає приватизації, згідно з законом не може бути відчужене чи вилучене або передане до складу статутного капіталу організацій. Щодо цього майна не можуть також вчинятися дії, наслідком яких може бути відчуження їх.

Зазначені обмеження, згідно зі ст. 11 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» не поширюються: «на рішення органів управління господарських товариств, Фонду державного майна України або уповноважених органів управління про передачу об'єктів соціальної сфери, гуртожитків та об'єктів незавершеного капітального будівництва у комунальну власність (крім об'єктів соціальної сфери, гуртожитків та об'єктів незавершеного будівництва, що перебувають у господарському віданні чи в оперативному управлінні військових частин, закладів, установ та організацій Збройних Сил України) та на відчуження шляхом приватизації, а також на рішення державних підприємств, установ і організацій, господарських товариств, у статутному капіталі яких 100 відсотків акцій (часток) належать державі, про відчуження житла працівникам таких підприємств, установ, організацій та господарських товариств шляхом продажу, що здійснюється на виконання умов укладених колективних договорів без застосування конкурентних засад» [14].

Таким чином, абсолютність прав власника не означає, що ніхто й ніколи не може обмежити їх. Водночас відповідно до ст. 319 ЦК обмеження права власності не підлягають розширеному тлумаченню. Закріплений у п. 1 ч. 2 ст. 319 ЦК принцип, відповідно до якого дії власника щодо його майна не повинні суперечити закону, є загальним універсальним обмеженням прав власника. Відсутність прямої заборони в законі надає власнику широке коло можливостей для здійснення права власності, тоді як заборона на здійснення певних дій є механізмом стримування власника [15].

Внести певну чіткість у розуміння та застосування понять обмежень та обтяжень намагався законодавець у Законі України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». У ст. 1 вказаного закону зазначається, що «обтяження – заборона або обмеження розпорядження та/або користування нерухомим майном, встановлені законом, актами уповноважених на це органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, або такі, що виникли з правочину» [7]. Водночас п. 4 ст. 4 закону встановлює, що «Державній реєстрації прав підлягають: ... обтяження речових прав на нерухоме майно, об'єкт незавершеного будівництва; заборона відчуження та/або користування; арешт; іпотека; вимога нотаріального посвідчення договору, предметом якого є нерухоме майно, встановлена власником такого майна; податкова застава, предметом якої є нерухоме майно, об'єкт незавершеного будівництва; інші обтяження відповідно до закону [7].

Звідси робимо висновок, що обмежуватись може право державної власності, виняткові випад-

ки якого чітко передбачаються нормами закону, а обтяжуватись можуть речові права у відношенні конкретного майна.

Висновки. Як бачимо, ані чинне законодавство, ані правова наука України не дають однозначного тлумачення понять «обмеження» та «обтяження» прав. В літературі висловлюються думки про те, що обтяження прав необхідно розглядати як різновид обмеження їх, а також про те, що обтяження потрібно розуміти як права третіх осіб. Таке неоднозначне тлумачення понять «обтяження» та «обмеження» прав істотно знижує ефективність правового регулювання відносин власності.

Серед науковців є думка, що ці поняття потрібно розмежовувати у сфері відносин власності, адже вони відрізняються і за соціальною, і за юридичною природою. Ми цілком підтримуємо думку, що обмеження не приводять до встановлення нового права, а лише звужують зміст наявного суб'єктивного права власності чи пов'язаних із ними похідними, таких як право оперативного управління чи господарського відання у відношенні державної власності. При цьому вони встановлюються винятково щодо суб'єктивного права на відповідний об'єкт та стосуються як права власності, так й інших речових прав на цей об'єкт. Обтяженнями виступають додаткові права на об'єкт, що відрізняються від права державної власності як основного права. Такі додаткові права зазвичай обтяжують сам об'єкт, а також опосередковано основне речове право.

Відмінність між обмеженнями права державної власності та обтяженнями виявляється в меті, заради якої вони встановлюються. Перші прагнуть зробити можливим реалізацію права власності в інтересах власників. Другі – надати третім особам право на об'єкт власності. Що стосується державної власності, то в законодавстві частіше зустрічається термін обмеження, ніж обтяження. Наприклад, обмеження права власності можуть мати спеціальний характер, що зумовлений правовим режимом майна (наприклад, земля, надра, зброя, історичні та культурні пам'ятки тощо). Обмеження можуть стосуватись й інших об'єктів державної власності. Зокрема, корпоративні права не відчужуються, оскільки об'єктом є право на частку в статутному капіталі. Однак може відчужуватись право вимоги виплати нарахованих дивідендів. Не відчужуються загалом права інтелектуальної власності як сукупності. А можна відчужувати майнове право інтелектуальної власності тощо [16, с. 82].

Таким чином, аналіз цієї проблематики та вирішення питань, що виникають у сфері обмеження права державної власності, сприяє вдосконаленню законодавства, що регулює це питання і спрощує особливості застосування цих положень на практиці.

Література

1. Майданик Р.А. Речове право : підручник. Київ : Алерта, 2019. 1102 с.
2. Гражданское право : учебник : в 3 ч. Ч. 1 / под ред. В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Эксмо, 2010. 704 с.
3. Гражданское право: учебник : в 4 т. Т. 2 / под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. Москва : Волтерс Клувер, 2005. 448 с.
4. Красногор О.В. Особливості окремих обтяжень нерухомого майна у цивільному праві України. *Право і безпека*. 2011. № 3 (40). С. 288–291.
5. Савельев А.А. Ограничения и обременения права собственности : автореф. дис. на соискание учен. Степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 Краснодар, 2007. 29 с.
6. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
7. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 1 липня 2004 року № 1952-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15>.
8. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 року № 2768-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>.
9. Третяк А.М., Дорош Й.М. Наукове обґрунтування сутності понять «обмеження у використанні земель» і «обтяження прав на земельну ділянку». *Землеустрій, кадастр і моніторинг*. 2016. №3. С. 40–46. URL: <https://irbis-nbuv.gov.ua>.
10. Задорожна А.Д. Співвідношення «обмеження» та «обтяження» на землю. *Сучасні тенденції в юридичній науці України. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 24-25 квітня 2015 року)*. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 48–50.
11. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
12. Савчак В.В. Обтяження прав на землю за законодавством України. *Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.06 – земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право*. Національний університет біоресурсів і природокористування України. Київ, 2013. 245 с.
13. Круглов В.В. Механізми управління державним майном в Україні : Автореферат дис. на здобуття наукового ступеня кандидата наук з державного управління за спеціальністю 25.00.02 – механізми державного управління. Харківський регіональний інститут державного управління. Харків, 2012. 17 с.
14. Закон України «Про управління об'єктами державної власності» від 21 вересня 2006 року № 185-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/185-16?find=1&text=%D0%BE%D0%B1%D0%BC%D0%B5%D0%B6%D0%B5%D0%BD#w11>.
15. Аналіз ВСУ деяких питань застосування судами законодавства про право власності при розгляді цивільних справ. *Закон і Бізнес*. 26.01.2018. URL: https://zib.com.ua/ua/print/100227-analiz-deyakh_pitan_zastosuvannya_sudami_zakonodavstva__pr.html.
16. Спасибо-Фатеева І. Об'єкти права власності: напрями модернізації права України. *Право власності: європейський досвід та українські реалії: Збірник доповідей і матеріалів Міжнародної конференції (м. Київ, 22–23 жовтня 2015 року)*. Київ : ВАІТЕ, 2015. С. 79–87.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.45>**М. О. Суханов***асистент кафедри інтелектуальної власності, інформаційного та корпоративного права
Львівського національного університету імені Івана Франка
orcid.org/0000-0002-2562-6945*

ПРАВО НА УЧАСТЬ В УПРАВЛІННІ ТОВАРИСТВОМ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

У статті досліджено сутність та зміст права на участь в управлінні товариством з обмеженою відповідальністю. Розглянуто думки сучасних науковців щодо сутності управління організацією (товариством). Проаналізовано різноманітні погляди сучасних науковців щодо змісту права на участь в управлінні товариством з обмеженою відповідальністю та висловлено певні зауваження щодо віднесення певних складників до змісту досліджуваного права.

Охарактеризовано право участі у загальних зборах учасників товариства з обмеженою відповідальністю та визначено, що до змісту цього права можна відносити можливість брати участь у дискусії, ставити питання членам інших органів товариства та подавати заяви відповідно до порядку зборів. Зроблено висновок, що право участі учасника ТОВ у загальних зборах залежить від його обізнаності щодо часу їх проведення.

Підтримано думки науковців, що право голосу є правом учасника товариства з обмеженою відповідальністю, яке надає можливість участі в прийнятті рішень та в такий спосіб забезпечує йому вплив на формування рішень (волевиявлень) товариства. Звернуто увагу на відмінності реалізації права голосу учасника товариства з обмеженою відповідальністю від реалізації цього права акціонерами під час участі в управлінні акціонерним товариством. Охарактеризовано випадки, коли право голосу учасника товариства може бути обмежено.

Підтримуються думки науковців, які вважають, що до змісту права на участь в управлінні товариством з обмеженою відповідальністю також належить право учасника бути обраним до органів управління товариством. Визначено особливості права участі в управлінні щодо «компанії однієї особи».

На основі аналізу сутності та складників права на участь в управлінні товариством з обмеженою відповідальністю надане власне визначення поняття цього права.

Ключові слова: учасник товариства з обмеженою відповідальністю, форми управління товариством, участь в управлінні, право участі у загальних зборах, право голосу учасника товариства.

Sukhanov M. O. THE RIGHT TO PARTICIPATE IN THE MANAGEMENT OF A LIMITED LIABILITY COMPANY

The article examines the essence and content of the right to participate in the management of a limited liability company. The opinions of modern scientists on the essence of management of the organization (company) are considered. The various views of modern scholars on the content of the right to participate in the management of a limited liability company are analyzed and certain remarks are made on the attribution of certain components to the content of the studied law.

The right to participate in the general meeting of participants of a limited liability company is described and it is determined that the content of this right can include the opportunity to participate in discussions, ask questions to members of other bodies of the company and submit applications under the meeting. It is concluded that the right of a participant to participate in the general meeting depends on his awareness of the time of their holding.

The opinion of scholars that the right to vote is the right of a member of a limited liability company, which provides an opportunity to participate in decision-making and thus provides him with influence on the formation of decisions (expressions of will) of the company is supported. Attention is drawn to the differences between the exercise of the right to vote of a member of a limited liability company from the exercise of this right by shareholders during participation in the management of a joint stock company. The cases when the voting right of a member of the company may be limited are described.

The opinions of scholars who state that the content of the right to participate in the management of a limited liability company also includes the right of a participant to be elected to the governing bodies of the company are supported. The peculiarities of the right to participate in the management of the "company of one person" are determined.

Based on the analysis of the essence and components of the right to participate in the management of a limited liability company given its own definition of the concept of this right.

Key words: participant of a limited liability company, forms of management of the company, participation in management, the right to participate in the general meeting, the right to vote of the participant of the company.

Постановка проблеми. Новий Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» досить поверхнево розкриває питання щодо прав учасників товариства з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ), а переважно віддає це питання для самостійного вирішення товариством. Згідно із положеннями ст. 5 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – Закон «Про товариства»), учасники товариства мають такі права: 1) брати участь

в управлінні товариством у порядку, передбаченому цим Законом та статутom товариства; 2) отримувати інформацію про господарську діяльність товариства; 3) брати участь у розподілі прибутку товариства; 4) отримати у разі ліквідації товариства частину майна, що залишилася після розрахунків з кредиторами, або його вартість. Як видається, першим із цих прав учасника ТОВ законодавець називає право на участь в управлінні товариством. Отже, це право належить до найважливіших прав учасника ТОВ.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Певний внесок у дослідження прав учасників ТОВ, зокрема права на участь в управлінні товариством, внесли такі вчені, як Н.С. Бутрин, В.Г. Жорнокуй, Я.С. Марущак, А.В. Мягкий, Ю.Ю. Попов, Г.Ю. Смирнов, Т.А. Шликова та інші.

Метою статті є аналіз різних підходів вітчизняних вчених до сутності та змісту права учасника ТОВ на участь в управлінні товариством, а також визначення проблемних питань, що можуть виникнути під час реалізації цього права.

Виклад основного матеріалу. В корпоративних відносинах право брати участь в управлінні є можливістю учасників господарського товариства напямку вирішувати не тільки питання організації та здійснення підприємницької діяльності, але й формування структури управління, організації взаємодії між учасниками, посадовими особами та працівниками самого товариства. А.В. Мягкий стверджує, що під здійсненням управління учасниками товариства може розумітися процес, результатом якого є затвердження внутрішніх документів товариства (локальних нормативних актів), прийняття рішень щодо діяльності товариства і контроль за їх виконанням [1, с. 16].

Я.С. Марущак зазначає, що управління – це процес упорядкування, регламентації певної діяльності. Управляти організацією означає визначати основні напрями її розвитку, ставити перед нею цілі і сприяти їх досягненню. Варто звернути увагу на те, що право участі в управлінні представляє собою не одну неподільну можливість, як-то впливає з буквального змісту ч. 1 ст. 167 ГК України, а є повноцінним суб'єктивним правом, що включає в себе сукупність правомочностей, які не зводяться лише до можливостей голосування й участі у виборних органах управління [2, с. 81–82].

Щодо цього є різноманітні думки. Так, Н.С. Бутрин вважає, що формами реалізації права на участь в управлінні товариством є такі: 1) безпосередня участь в управлінні на загальних зборах товариства; 2) обрання керівних органів управління товариством; 3) можливість бути обраним в органи управління товариством [3, с. 77].

В.Г. Жорнокуй стверджує, що право участі в управлінні господарським товариством – це право, яким охоплюється участь у роботі загальних зборів учасників, можливість бути обраним до складу інших органів товариства та брати участь у їх діяльності. Фактично вищезазначений автор доходить висновку про складну структуру суб'єктивного права участі в управлінні господарським товариством. Це право, на думку науковця, складається з низки правомочностей, які так чи інакше пов'язані з процедурою підготовки і проведення загальних зборів учасників господарського товариства [4, с. 219].

На думку Я.С. Марущака, до змісту суб'єктивного права участі в управлінні необхідно включити низку правомочностей: 1) право брати участь у загальних зборах учасників особисто або через представника; 2) право вимагати скликання позачергових загальних зборів; 3) право самостійно скликати загальні збори учасників у разі, якщо уповноважений орган або посадова особа (голова товариства, наглядова рада) не скликали їх протягом строку, встановленого законом, після пред'явлення учасниками (акціонерами) вимоги про скликання позачергових загальних зборів; 4) право бути завчасно (у строк, визначений законом) та у передбачений статутом спосіб повідомленим про час і місце проведення зборів та порядок денний; 5) право знайомитися з документами, необхідними для прийняття рішень з питань порядку денного; 6) право вносити пропозиції щодо питань, включених до порядку денного загальних зборів протягом строку, визначеного законом; 7) право голосу під час розв'язання питань загальними зборами; 8) право обирати і бути обраним в органи управління і контролю, утворення яких належить до компетенції загальних зборів учасників; 9) право на контроль за діяльністю його органів з метою перевірки її відповідності нормам чинного законодавства і статуту, а також виявлення можливих фактів порушення прав та охоронюваних законом інтересів юридичної особи корпоративного типу та її учасників; 10) право на внесення пропозицій щодо поліпшення роботи юридичної особи корпоративного типу, усунення недоліків у роботі його органів і їх посадових осіб [2, с. 189–190].

Отже, як бачимо, вищезазначений науковець намагається досить широко і вичерпно охарактеризувати зміст цього права. Однак варто зауважити, що Я.С. Марущак безпідставно вніс право ініціювати скликання позачергових загальних зборів, право вносити пропозиції щодо включення питань до порядку денного до структури права учасника брати участь в управлінні товариством, адже ці права не мають універсального характеру, і їх наявність залежить від певних умов. Зокрема, такі права має учасник або учасники, які в сукупності володіють 10 або більше відсотками статутного капіталу товариства (ч. 1 ст. 31, ч. 7 ст. 32 Закону «Про товариства») [5, с. 480].

Порядок участі в управлінні ТОВ визначається у главі IV Закону «Про товариства...». Право участі в управлінні господарським товариством його учасники реалізують насамперед шляхом участі в роботі вищого органу товариства, яким є загальні збори учасників [6, с. 16]. Проведення загальних зборів – важливий процес у будь-якому господарському товаристві, адже зараз це єдиний спосіб впливу учасників на справи товариства [7, с. 343].

Загальні збори учасників передбачають спільну присутність учасників товариства в одному

місці для обговорення питань порядку денного або можуть проводитися у режимі відеоконференції, що дозволяє бачити та чути всіх учасників загальних зборів учасників одночасно (ч. 3 ст. 33 Закон «Про товариства»). Право участі у загальних зборах учасників дає можливість учаснику (або його представнику) брати участь у зборах. Змістом цього права є також можливість брати участь у дискусії, задавати питання членам інших органів товариства та подавати заяви відповідно до порядку зборів.

Огляд судової практики Верховного суду з корпоративних спорів свідчить, що права учасника юридичної особи можуть бути визнані порушеними внаслідок недотримання вимог закону про скликання і проведення загальних зборів, якщо він не зміг узяти участь у загальних зборах, належним чином підготуватися до розгляду питань порядку денного, зареєструватися для участі у загальних зборах тощо [8].

Право участі учасника ТОВ у загальних зборах залежить від його обізнаності щодо часу їх проведення. Передусім має значення повідомлення учасників про загальні збори із додержанням вимог про строк повідомлення, порядок повідомлення, відомості, що містяться в повідомленні. Відповідно до ст. 32 Закону «Про товариства» учасники мають бути проінформовані про проведення загальних зборів за 30 днів шляхом надсилення кожному учаснику повідомлення, поштовою відправленням з описом вкладення. Опис укладення є новелою вітчизняного законодавства та реакцією законодавця на зловживання з боку виконавчого органу, який якраз-таки і здійснює повідомлення. Проявлялось це наступним чином. До того як запровадили опис вкладення, учаснику могло бути надіслано поштою повідомлення із пустим змістом. Тобто раніше брали до уваги лише факт відправлення повідомлення, тому було досить складно обґрунтувати свою позицію у суді. Ця новела введена в дію Законом «Про товариства». Безперечно, це є важливим та позитивним кроком у врегулюванні корпоративних відносин, у тому числі захисті прав учасників відповідного товариства [7, с. 345].

Водночас слід зауважити, що законодавством не передбачено надіслання такого поштового відправлення із повідомленням відправника про вручення його адресату, значення надається факту відправки, а не факту отримання. Такий підхід заслуговує на увагу, адже виключає можливість зловживання учасника шляхом ухилення від одержання такого повідомлення [5, с. 480–481].

У зв'язку із інтенсивним розвитком інформаційних технологій корисним є встановлення у статуті інших способів повідомлення учасників про проведення загальних зборів. Тому перспективним вважається електронне повідомлення [9, с. 37].

Видається за доцільне правила про відправку відповідного повідомлення на електронну пошту учасника у формі документа, який скріплено електронним цифровим підписом, а також електронні адреси учасників прописати в статуті [5, с. 481].

Наступною правомочністю, що становить зміст права участі в управлінні ТОВ та належить до складників можливості участі в проведенні загальних зборів, є право голосу [10, с. 68]. Право голосу є правом учасника ТОВ, яке надає можливість участі в прийнятті рішень та в такий спосіб забезпечує йому вплив на формування рішень (волевиявлень) товариства [11, с. 94].

На відміну від акціонерного товариства, де під час голосування акціонерів на загальних зборах застосовується єдине правило «одна акція – один голос», що завжди передбачає збільшення голосів із збільшенням пакета акцій, в ТОВ варіантів набагато більше. Варто звернути увагу на те, що відповідно до положення ч. 3 ст. 29 Закону про ТОВ: кожен учасник має кількість голосів, які пропорційні його частці у статутному капіталі, якщо інше не передбачено статутом. Таким чином, законодавцем введено ефективний механізм управління товариством, наприклад, якщо частина учасників беруть безпосередню участь в управлінні, а решта – зацікавлені тільки своїм внеском. Так, якщо навіть у двох учасників рівні частки 50/50, статутом може бути передбачено інший розподіл голосів. Тому варто погодитися з науковцями, які стверджують, що така варіативність може бути закріплена також тільки щодо частини питань, що вирішуються на загальних зборах, які мають бути вичерпно перераховані в установчому документі [12].

Право голосу учасника ТОВ може бути обмежено. Так, відповідно до ч. 3 ст. 15 Закону «Про товариства» голоси, що припадають на частку учасника, який має заборгованість перед товариством, не враховуються під час визначення результатів голосування для прийняття рішення відповідно до ч. 2 ст. 15 цього Закону.

Учасник ТОВ також має право бути обраним до органів управління товариством. Останнім часом у літературі зустрічається погляд, відповідно до якого ця правомочність, як і всі права участі в управлінні товариством, має чисто номінальний характер і практично не використовується учасниками господарських товариств. Така позиція ґрунтується на аналізі корпоративної практики і частково, звичайно, справедлива. Проте не можна забувати, що закон покликаний передусім захищати інтереси меншості, і навіть у тому разі, якщо один з усіх учасників товариства захоче скористатися законодавчо закріпленим за ним правом, ніхто не має права йому в цьому відмовити [13, с. 85–86].

Певні особливості має участь в управлінні щодо «компанії однієї особи». Безумовно, що за визнанням корпоративної природи компаній однієї особи на теоретичному і законодавчому рівнях необхідно визнати і підтвердити наявність права єдиного учасника на участь в управлінні створеної ним корпорації. Однак, на відміну від здійснення цього права в ТОВ з декількома учасниками, де формування волі товариства відбувається на основі принципу більшості, в компаніях однієї особи воля єдиного учасника буде волею самого господарського товариства [14, с. 116–117].

Отже, право брати участь в управлінні ТОВ – це одне із основних комплексних корпоративних прав учасника ТОВ, яке характеризується обов'язковим та виключним суб'єктивним складом (учасник-товариство), реалізується залежно від розміру статутного капіталу товариства, якщо інше не передбачено статутом, результатом якого є прийняття локальних актів, прийняття рішень щодо діяльності товариства і контроль за їх виконанням.

Література

1. Мягкий А.В. Корпоративне управління за законодавством України : дис....к.ю.н. спец.: 12.00.04. Київ : НДІ приват. права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака, 2017. 229 с.
2. Марущак Я.С. Корпоративні права та обов'язки за законодавством України та Європейського Союзу : дис. ... к.ю.н. за спец. 12.00.03. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2018. 214 с.
3. Бутрин Н.С. Правочин як підстава виникнення та припинення корпоративних прав : дис ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2014 . 207 с.
4. Жорнокуй В.Г. Правова природа права участі в управлінні господарським товариством. *Право і Безпека*. 2011. № 5. С. 216–220.
5. Корпоративне право: підручник / Ю.О.Гладь, В.М. Мартин, Ю.Я. Самагальська та ін. ; за заг. ред. проф. О.С. Яворської. Дрогобич : Коло, 2020. 650 с.
6. Кравченко С.С. Право участі в управлінні господарським товариством. *Адвокат*. 2009. № 10. С. 16–20.
7. Награ Д.О. Визнання рішень загальних зборів товариств недійсними: проблемні питання. *Журнал східноєвропейського права*. 2019. № 70. С. 342–348.
8. Огляд судової практики Верховного суду з корпоративних спорів URL: <https://www.pard.ua/uk/news/4878-ohlyad-sudovoyi-praktyky-verkhovnoho-sudu-z/>.
9. Пилипко Ю. Порядок повідомлення учасників товариства про проведення загальних зборів. *Підприємство, господарство і право*. 2016. № 11. С. 33–38.
10. Шлыкова Т.А. Права участников общества с ограниченной ответственностью: юридическая природа, понятие, виды : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Москва : РГБ, 2005. 169 с.
11. Корпоративне право Польщі та України : монографія / Васильєва В.А., Гербет Анджей, Ковалишин О. Р. [та ін.] ; за ред. проф. В.А. Васильєвої. Івано-Франківськ, 2016. 377 с.
12. Шуляківська М., Яновський О. Загальні збори та Наглядова рада – що змінилось в управлінні ТОВ? 10.10.2018 р. URL: <https://zkg.ua/zahalni-zbory-ta-nahlyadova-rada-scho-zmynilos-v-upravlinni-tov/>.
13. Могилевский С.Д. Общество с ограниченной ответственностью: законодательство и практика его применения. М.: Статут, 2010. 421 с.
14. Смирнова Я.А. Злоупотребления корпоративными правами участниками хозяйственных обществ : дисс. ... к.ю.н. спец. : 12.00.03. Москва, 2019. 246 с.

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.46>**О. В. Ювчиця***аспірантка кафедри цивільного процесу**Національного університету «Одеська юридична академія»**orcid.org/0000-0001-7927-2129*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ УКРІПЛЕННЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ ТА БЕЗСТОРОННОСТІ СУДУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

У статті розглянуто сутність принципів незалежності та безсторонності суддів як основних засад цивільного судочинства. Динаміка реформування української судової системи в цілому, так і цивільного судочинства періодично змінюється, однак необхідно констатувати недостатнє дотримання принципів незалежності і безсторонності суду під час судового захисту прав людини і громадянина в Україні.

Метою цієї статті є дослідження сутності принципів незалежності та безсторонності суддів крізь призму цивільного судочинства, а також аналіз відповідності цих засад європейській системі цінностей та стандартів захисту прав людини. Ставиться завдання проаналізувати практику Європейського суду з прав людини в цивільних справах, дослідити стан забезпечення незалежності суддів, з'ясувати актуальні проблеми дотримання цих принципів в цивільному судочинстві, а також визначити напрями удосконалення цих основоположних засад.

Сьогодні в Україні простежується тенденція збільшення кількості фактів неправомірного втручання у діяльність суддів щодо здійснення правосуддя. Ці та інші факти неправомірного втручання створюють ризики для незалежності судді під час здійснення розгляду та вирішення цивільних справ.

Крім того, завдяки комплексному підходу до вивчення зазначеної проблеми доведено, що цивільне процесуальне законодавство не містить єдиної норми, яка повністю відтворювала б зміст принципів незалежності та безсторонності суддів в інтерпретації ЄСПЛ, а тому законодавче врегулювання даного питання сприятиме правильному тлумаченню цих основоположних засад та їх дотриманню у цивільному судочинстві України.

Зроблено висновок, що цивільне судочинство як певним чином організована сукупність цивільних процесуальних правовідносин має будуватися на засадах незалежності та безсторонності суду, оскільки ці принципи є невід'ємними атрибутами правосуддя. Здійснення правосуддя має відображати соціальне призначення судової системи, тобто забезпечувати справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ із метою ефективного захисту порушених прав, свобод чи інтересів фізичних осіб та юридичних осіб, інтересів держави.

Ключові слова: цивільне судочинство, принцип незалежності суддів, принцип безсторонності суддів, право на справедливий суд, неправомірне втручання у діяльність суддів.

Yuvchitsa O. V. CURRENT PROBLEMS OF INDEPENDENCE STRENGTHENING AND IMPARTIALITY OF THE COURT IN CIVIL JUDICIARY

The article considers the essence of the principles of independence and impartiality of judges as the basic principles of civil proceedings. The dynamics of reforming the Ukrainian judicial system as a whole and civil proceedings change periodically, but it is necessary to state the insufficient observance of the principles of independence and impartiality of the court during the judicial protection of human and civil rights in Ukraine.

The purpose of this article is to study the essence of the principles of independence and impartiality of judges through the prism of civil proceedings, as well as to analyze the compliance of these principles with the European system of values and human rights standards. The task is to analyze the case law of the European Court of Human Rights in civil cases, to investigate the state of ensuring the independence of judges, to identify current issues of compliance with these principles in civil proceedings, as well as to identify areas for improvement.

Today in Ukraine there is a tendency to increase the number of cases of illegal interference in the activities of judges in the administration of justice. These and other facts of unlawful interference create risks to the independence of the judge in the consideration and resolution of civil cases.

In addition, a comprehensive approach to the study of this problem has shown that civil procedural law does not contain a single rule that would fully reproduce the content of the principles of independence and impartiality of judges in the interpretation of the ECtHR, and therefore legislative regulation of this issue in civil proceedings of Ukraine.

It is concluded that civil proceedings as a certain organized set of civil procedural legal relations should be based on the principles of independence and impartiality of the court, as these principles are integral attributes of justice. The administration of justice should reflect the social purpose of the judiciary, i.e. to ensure fair, impartial and timely consideration and resolution of civil cases in order to effectively protect violated rights, freedoms or interests of individuals and legal entities, the interests of the state.

Key words: civil proceedings, the principle of independence of judges, the principle of impartiality of the court, the right to a fair trial, unlawful interference in the activities of judges.

Вступ. Цивільне процесуальне законодавство покладає на суддів зобов'язання здійснювати судочинство, керуючись відповідними принципами, зокрема: незалежності та безсторонності суду як складових елементів принципу верховенства права.

Завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб,

прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави [1]. Цей факт свідчить про те, що законодавець на національному рівні відтворив положення про «право на справедливий суд», закріплене в п. 1 ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р., яка була ратифікована Україною 17 липня 1997 р. (далі – Конвенція) [2].

Постановка проблеми. На недосконалість судового захисту в Україні неодноразово вказував у своїх рішеннях щодо України Європейський суд з прав людини, вказуючи на такі проблеми, як недостатнє дотримання принципів незалежності і безсторонності суду тощо. Зазначені проблеми характерні як для української судової системи в цілому, так і для цивільного судочинства зокрема.

Метою цієї статті є дослідження сутності принципів незалежності та безсторонності суддів крізь призму цивільного судочинства, а також аналіз відповідності цих засад європейській системі цінностей та стандартів захисту прав людини. Зокрема, ставиться завдання проаналізувати практику Європейського суду з прав людини в цивільних справах, дослідити стан забезпечення незалежності суддів, з'ясувати актуальні проблеми дотримання цих принципів в цивільному судочинстві, а також визначити напрями удосконалення цих основоположних засад.

Стан дослідження. Питання незалежності та безсторонності судової влади досліджували такі вчені, як С. Аскеров, С. Бондарчук, М. Василевич, С. Васильєв, В. Городовенко, І. Гриценко, І. Жаровська, О. Захарова, М. Колодій, В. Комаров, В. Кройтор, В. Лаговський, А. Олійник, В. Маляренко, М. Погорецький, Н. Сакара, В. Семенов, М. Строгович, С. Сливка, В. Терьохін, Е. Трегубов, Т. Цувіна, М. Штефан, С. Штогун, Н. Шульгач та інші. Проте залишається актуальним питання дотримання принципів незалежності та безсторонності суддів при розгляді та вирішенні цивільних справ.

Виклад основного матеріалу. Як зазначено у багатьох міжнародних документах, необхідність забезпечення суддівської незалежності обумовлена тим, що на суддів «покладається обов'язок приймати остаточне рішення з питань життя та смерті, свободи, прав, обов'язків та власності громадян» [3].

У зв'язку із цим важливим є визначення понять «незалежність» та «безсторонність» суду. Як зазначає Консультативна рада європейських суддів, «незалежність судової влади означає повну неупередженість із боку суддів. При винесенні судових рішень щодо сторін у судовому розгляді судді повинні бути безсторонніми, вільними від будь-яких зв'язків, прихильності чи упередження, що впливає або може сприяти приймати незалежні рішення [4]. Незалежність суддів гарантується статтями 126 і 129 Конституції України, якими встановлено, що судді при

здійсненні правосуддя незалежні й керуються верховенством права [5].

У сучасній науковій літературі немає єдності поглядів науковців на поняття незалежності суддів. Так, наприклад, М.С. Строгович писав про незалежність суддів від будь-якого стороннього впливу та обов'язок вирішити справу відповідно до своїх переконань, з огляду на підкорення тільки закону [6, с. 162]. В.М. Семенов наголошував на тому, що незалежність проявляється в розгляді справи на основі закону, матеріалів справи, внутрішнього суддівського переконання [7, с. 50]. На думку С.С. Аскерова, незалежність суддів означає незалежність професійного судді – посадової особи органу державної влади, яка визначає права та обов'язки суддів під час здійснення судочинства, їх взаємовідносини із суб'єктами процесуальної діяльності, іншими органами влади, їхніми посадовими особами, громадянами та ін. [8, с. 174]. М.В. Василевич зазначає, що незалежність суддів полягає в їхніх самостійності, непов'язаності під час здійснення правосуддя будь-якими обставинами та іншою, крім закону, волею [9, с. 9]. Ураховуючи вищезазначене, Н.М. Шульгач у своїх дослідженнях виділяє наступні ознаки принципу незалежності суддів.

1. Незалежність суддів не абсолютна, вона обмежена законом, процедурними рамками, у межах яких здійснюється судова влада.

2. Незалежність суддів легітимна лише в процесі здійснення процесуальної діяльності судді.

3. Зміст незалежності суддів включає також елемент особистісної незалежності суддів.

4. Незалежність судді передбачає незалежність як від зовнішнього (від факторів, що містяться за межами судової системи), так і внутрішнього (від факторів усередині самої судової системи) впливу на процес прийняття суддею рішення зі справи.

5. За посягання на незалежність суддів передбачено кримінальну відповідальність (ст. 376 Кримінального кодексу України) [10, с. 228].

Наведені ознаки принципу незалежності суддів дозволяють визначити характерні риси цього принципу у цивільному судочинстві. Нами підтримується позиція В.А. Кройтора, який виокремлює такі особливості: 1) гуманістична спрямованість свідомості суддів під час розгляду справи; 2) забезпечення права рівної справедливості по відношенню до всіх учасників цивільних процесуальних правовідносин; 3) можливість кожного члена складу суду, не згідного з рішенням інших, на викладення окремої думки; 4) заборона формування судом певної позиції у справі до з'ясування усіх обставин; 5) суд вільний від позицій сторін і може прийняти власну, незалежну позицію; 6) відсутність підзвітності будь-кому, у тому числі судам вищестоящих інстанцій; 7) прийняття суддею рішень за власним переконанням, проте не виключена особиста

залежність від раніше прийнятих ним рішень; 8) будь-які звернення осіб, які беруть участь у справі, до суду не можуть мати для нього заздалегідь обов'язкової сили, суд лише на підставі закону, вивчивши мотиви та обґрунтування клопотання, може винести відповідне рішення [11, с. 76].

Згідно з усталеною практикою Європейського суду з прав людини безсторонність означає відсутність упередженості та необ'єктивності. Існування безсторонності для цілей пункту 1 статті 6 Конвенції повинно встановлюватися згідно з: (i) суб'єктивним критерієм, врахувавши особисті переконання та поведінку конкретного судді, тобто чи мав суддя особисту упередженість або чи був він об'єктивним у цій справі, та (ii) об'єктивним критерієм, іншими словами, шляхом встановлення того, чи забезпечував сам суд та, серед інших аспектів, його склад, достатні гарантії для того, щоб виключити будь-який обґрунтований сумнів у його безсторонності. Проте між суб'єктивною та об'єктивною безсторонністю не існує беззаперечного розмежування, оскільки поведінка судді не тільки може викликати об'єктивні побоювання щодо його безсторонності з точки зору стороннього спостерігача (об'єктивний критерій), а й може бути пов'язана з питанням його або її особистих переконань (суб'єктивний критерій) [12].

Отже, під «незалежністю та безсторонністю суддів» в цивільному судочинстві слід розуміти неупередженість судді під час розгляду та вирішення цивільних справ відповідно до принципу верховенства права, свободу судді від будь-якого незаконного впливу, тиску або втручання з боку державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, а також фізичних та юридичних осіб.

Велике значення для з'ясування дотримання принципів незалежності та безсторонності суддів у цивільному судочинстві мають практика та рішення Європейського суду з прав людини, які містять тлумачення положень ст. 6 Європейської конвенції. Так, Європейський суд із прав людини у справі «Білуха проти України» зауважив, що скарга заявниці на несправедливість провадження порушує серйозні питання факту та права відповідно до Конвенції, визначення яких вимагає розгляду справи по суті. На думку ЄСПЛ, за цих обставин побоювання заявниці щодо небезсторонності голови суду можна вважати об'єктивно виправданими. Більше того, суди вищих інстанцій, розглядаючи скарги заявниці, не взяли до уваги її твердження щодо цього питання. Отже, у цій цивільній справі мало місце порушення п. 1 ст. 6 Конвенції. В іншій цивільній справі «Бочан проти України», заява № 7577/02, рішення від 3 травня 2007 року, Європейський суд з прав людини відзначає, щоб встановити, чи може суд вважатися «незалежним» відповідно до п. 1 статті 6, необхідно, зокрема, звернути увагу на спосіб призначення його членів та строки їх повноважень, існування гаран-

тій проти зовнішнього тиску та наявності зовнішніх ознак незалежності [13].

Аналіз практики Європейського суду з прав людини, за період з грудня 2017 р. до червня 2019 року, дозволяє зробити висновок, що при розгляді цивільних справ спостерігається тенденція скасування «порушних» судових рішень (див. справи «Болух та інші проти України», «Саган проти України», «Садов'як проти України», «Лазорів проти України», «Денісов проти України», «Шестопалова проти України, мало місце також прийняття нових рішень по суті (див. справи «І. Н. проти України», «Осовська та інші проти України»)) [14].

Вищенаведене свідчить про актуальні проблеми, що полягають у недостатньому дотриманні принципів незалежності та безсторонності суду в цивільному судочинстві України.

Цивільне процесуальне законодавство не містить єдиної норми, яка повністю відтворювала б зміст принципів незалежності та безсторонності суддів в інтерпретації ЄСПЛ. Крім того, не всі аспекти цих принципів взагалі законодавчо врегульовані.

Важливим індикатором поточного рівня розвитку судової системи є стан незалежності суддів, аналіз якого щороку, починаючи з 2016 р. здійснює Вища Рада правосуддя України. З початку ведення реєстру повідомлень про втручання у діяльність суддів щодо здійснення правосуддя (жовтень 2016 р.) до нього внесено 1220 таких повідомлень. У 2016 році до реєстру було внесено 23 повідомлення, у 2017 році – 312, у 2018 році – 436, у 2019 році – 450 [15].

Зазначені статистичні дані дозволяють зробити висновок, що кількість втручань у діяльність суддів, з року в рік неухильно зростає.

Так, наприклад, у повідомленні голови Кіровського районного суду міста Кіровограда, яке надійшло до Вищої ради правосуддя 17 липня 2018 року, зазначалося, що 11 липня 2018 року до Кіровського районного суду міста Кіровограда надійшло електронне звернення особи, в якому судді цього суду в непристойній формі висловлено погрози фізичною розправою у зв'язку з розглядом справи про примусове виселення. Крім того, електронне звернення містило погрозу підпалу приміщення суду із зазначенням терміну в один місяць. У рішенні від 29 січня 2019 року № 254/0/15-19 Вища рада правосуддя встановила таке. Електронне звернення містило погрози фізичної розправи стосовно судді та підпалу суду в місячний термін у зв'язку із розглядом цивільної справи, яка на момент надіслання такого повідомлення перебувала у провадженні судді. Зазначені погрози можуть викликати обґрунтоване занепокоєння судді, голови суду та інших працівників суду щодо власної безпеки. Проаналізувавши повідомлення судді та голови суду, Вища рада правосуддя дійшла висновку, що вказаний

лист міг бути надісланий з метою впливу на результати розгляду судової справи, оскільки містить пряму погрозу розправою у випадку ухвалення певного рішення. Вища рада правосуддя вирішила вжити заходів щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя [15, с. 125].

Найбільш поширеними ситуаціями, які розцінюються як загроза незалежності судової влади, є:

- втручання у діяльність суддів щодо здійснення правосуддя з боку правоохоронних органів;
- втручання у діяльність суддів щодо здійснення правосуддя з боку народних депутатів, депутатів місцевих рад, інших представників органів державної влади та місцевого самоврядування;
- втручання адвокатів у діяльність суддів щодо здійснення правосуддя;
- порушення порядку в судовому засіданні, зрив судових засідань, блокування судів;
- висловлення погроз на адресу суддів;
- фізичний тиск на суддю або членів його родини, пошкодження майна суддів, судів;
- поширення неправдивої інформації щодо суддів тощо.

До чинників, що негативно впливають на стан суддівської незалежності, можна віднести також кадровий дефіцит у судовій системі, недотримання строків кваліфікаційного оцінювання суддів, неналежне фінансове забезпечення діяльності судової влади, відсутність взаємодії між Верховною Радою України та Вищою радою правосуддя при розгляді обов'язкових консультативних висновків ВРП щодо проектів законів про судоустрій і статус суддів та інше.

Таким чином, сьогодні в Україні простежується тенденція збільшення кількості фактів неправомірного втручання у діяльність суддів щодо здійснення правосуддя. Ці та інші факти неправомірного втручання створюють ризики для незалежності судді під час здійснення правосуддя, у тому числі і під час розгляду та вирішення цивільних справ.

Поетапне усунення зазначених чинників є першочерговим завданням правосуддя в цілому та цивільного судочинства як однієї з його форм. Як вже зазначалося, цивільне процесуальне законодавство не містить єдиної норми, яка повністю відтворювала б зміст принципів незалежності та безсторонності суддів в інтерпретації ЄСПЛ, а тому потребує законодавчого врегулювання.

Висновки. Цивільне судочинство як певним чином організована сукупність цивільних процесуальних правовідносин має будуватися на засадах незалежності та безсторонності суду, оскільки ці принципи є невід'ємними атрибутами правосуддя. Здійснення правосуддя має відображати соціальне призначення судової системи, тобто забезпечувати справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ із метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюва-

них прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. Дата оновлення 30.03.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 05.05.2020).
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Міжнародний документ Ради Європи від 04.11.1950. *Офіційний вісник України*. 1998. С. 270.
3. Висновок № 1 (2001) Консультативної ради європейських суддів для Комітету Міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів від 23 листопада 2001 року. П. 10. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a52 (дата звернення: 07.05.2020).
4. Висновок № 1 Консультативної ради європейських суддів для Комітету Міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів від 23 листопада 2001 року. П. 12. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a52 (дата звернення: 07.05.2020).
5. Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 07.05.2020).
6. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Москва : Наука, 1968. Т. 1. 470 с.
7. Семенов В.М. Суд и правосудие в СССР. Москва : Юридлит, 1984. 320 с.
8. Аскеров С.С. Принцип незалежності і недоторканності суддів у кримінальному процесі України та Азербайджану (порівняльно-правове дослідження) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 Київ : Академія адвокатури України, 2008. 199 с.
9. Василевич М.В. Конституційно-правові гарантії незалежності судової влади: теорія та практика реалізації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2010. 17 с.
10. Шульгач Н.М. Поняття та сутність принципу незалежності суддів. *Наук. зап. Львів. ун-ту бізнесу та права*. 2011. Вип. 6. С. 227–230. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/NzLubp_2011_6_53.pdf. (дата звернення: 07.05.2020).
11. Кройтор В.А. Незалежність суддів та їх підкорення лише законам як принцип цивільного судочинства. *Приватне право і підприємництво*. Збірник наукових праць. Вип. 8, 2009 р. / Редкол. : Крупчан О.Д. (гол. ред.) та ін. Київ : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України, 2009. 192 с.
12. Незалежність та безсторонність суду в аспекті статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: практика ЄСПЛ щодо України. URL: <http://www.nsj.gov.ua/files/152940499217.06.pdf> (дата звернення: 07.05.2020).
13. Збірник витягів з рішень Європейського суду з прав людини. URL: <http://www.nsj.gov.ua/files/1529653117151749398836ірінк%20рішень%20ЄСПЛ%2030.01.2018%20на%20сайт.pdf> (дата звернення: 07.05.2020).
14. Моніторинг судових рішень в аспекті рішень ЄСПЛ. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Kushir_prezent.pdf (дата звернення: 07.05.2020).
15. Про стан забезпечення незалежності суддів в Україні: щорічна доповідь за 2019 рік. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna_dopovid_z_2019_rik.pdf (дата звернення: 07.05.2020).

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.12

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.47>

С. Є. Чаплян

аспірант

Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва

імені академіка Ф. Г. Бурчака

Національної академії правових наук України

orcid.org/0000-0002-1765-1323

КЛАСИФІКАЦІЯ ЗАСОБІВ ПЛАТЕЖУ

У статті розглянуто класифікацію засобів платежу як систематизацію грошових та негрошових засобів платежу за їх спільними ознаками та властивостями. Використання даного інструменту узагальнення та деталізації інформації про засоби платежу дає можливість виділити кваліфікуючі характеристики об'єктів, що використовуються або здатні використовуватися як засоби платежу, здійснити групування відповідних об'єктів на підставі їх родових та видових ознак, виділити однорідні за певними ознаками засоби платежу і водночас визначити додаткові характерні ознаки, виходячи з узагальнення характеристик засобів платежу, віднесених до тієї чи іншої групи. Класифікація має не лише теоретичне, але й практичне значення, оскільки створює підґрунтя, для визначення, по-перше, які саме об'єкти можуть бути і найчастіше є засобами платежу, по-друге, узагальнюючих характеристик цих об'єктів, по-третє, в силу яких дій чи обставин ті чи інші об'єкти стають засобами платежу, набувають ознак універсальності та/або оголошуються на державному рівні законними засобами платежу. Зазначена інформація дозволяє також дійти висновку, яке саме нормативно-правове регулювання відповідає особливостям обороту тих чи інших груп засобів платежу. У статті наводяться основні критерії для класифікації засобів платежу, серед яких: 1) форма їх існування, за якою засоби платежу розподіляються на матеріальні й нематеріальні; 2) характеристика емітента, відповідно до якої виділяються екзогенні та ендогенні засоби платежу; 3) приналежність або неприналежність до грошей, згідно з якою засоби платежу групуються як монетарні (власне гроші), квазімонетарні та немонетарні; 4) ліквідність: засоби платежу з абсолютною та частковою ліквідністю. Для порівняння також наведені приклади альтернативних класифікацій, висвітлені у роботах інших дослідників, зокрема, засновника державної теорії грошей Г. Кнаппа, який розподіляв засоби платежу на пензаторні, платіжна сила яких базувалася на фізичних характеристиках об'єктів, та прокламаторні, платіжна сила яких заснована на владному розпорядженні держави.

Ключові слова: платіж; засоби платежу; гроші; електронні гроші; криптовалюти.

Chaplan S. Ye. CLASSIFICATION OF MEANS OF PAYMENT

The article considers the classification of means of payment as a systematization of monetary and non-monetary means of payment on the basis of their common features. Using this tool to summarize and detail information on means of payment makes it possible to highlight the qualifying characteristics of objects that are used or can be used as means of payment, to group relevant objects on the basis of their generic and species characteristics, it makes it possible to select means of payment that are homogeneous for certain characteristics, and at the same time at the same time, it is necessary to determine additional characteristic features of means of payment assigned to a particular group. The classification has not only theoretical, but also purely practical significance, since it creates the prerequisites, first, for determining which objects can be and most often are means of payment, and second, for determining the generalizing characteristics of these objects, and third, to determine, by virtue of what actions or circumstances, these or other objects become means of payment, acquire signs of universality and / or are declared legal means of payment at the state level. This information also allows us to conclude which specific legal regulation is the best for the circulation of certain groups of means of payment. The article contains the main criteria for the classification of means of payment, among which: 1) their form, according to which means of payment are divided into tangible and intangible; 2) characteristics of the issuer, according to which exogenous and endogenous means of payment are allocated; 3) affiliation or non-affiliation to money, according to which means of payment are divided into monetary (money), quasi-monetary and non-monetary; 4) liquidity – means of payment with absolute and partial liquidity. For comparison, examples of alternative classifications are also described, for example, the classifications of G. Knapp, who divided the means of payment into pensatory, the payment force of which is based on the physical characteristics of the objects, and proclamatory, the payment force of which is based on the authoritative state order.

Key words: payment; means of payment; money; electronic money; cryptocurrencies.

Постановка проблеми. Поняття «засоби платежу» широко використовується у наукових джерелах, проте таке використання найчастіше здійснюється у контексті дослідження більш вузького поняття «гроші», які визначаються як універсальні засоби обміну та платежу. Відповідно, наявні

в літературі варіанти класифікації, частіше за все, стосуються саме грошових коштів, а інших засобів платежу торкаються побічно. Разом з тим, враховуючи, що категорія гроші є видовою по відношенню до родової категорії засобів платежу, питання класифікації та систематизації засобів

платежу, включно із грошима, є важливим і дозволить отримати більш повне та системне уявлення, які саме об'єкти можуть використовуватися як засоби платежу, якими є їх родові та видові характеристики.

Оцінка стану літератури. Питанням класифікації, як правило, приділяється достатньо уваги у науковій та навчальній літературі, присвяченій проблематиці грошових коштів, а також в енциклопедичних виданнях, проте класифікація у них розглядається досить вузько і охоплює виключно грошові кошти, без урахування інших засобів платежу. Серед науковців, які так чи інакше торкаються у своїх роботах питання класифікації грошей як засобів платежу, назовемо В.В. Сопко [1], В.В. Скоробогатова [2], О.С. Селищева [3], М.А. Портного [4], Н.М. Розанову [5].

Метою статті є визначення ключових ознак засобів платежу для розробки їх логічної та чітко структурованої системи. Поставлене завдання полягає у тому, щоб, відійшовши від «грошового» підходу, розглянути класифікацію не окремо грошових коштів, у відриві від інших засобів платежу, а усіх засобів платежу загалом, включно із грошима.

Матеріали та методи. Методологічну основу дослідження склали, передусім, порівняльно-правовий метод, а також методи індукції та дедукції.

Результати дослідження. У контексті цивільного та господарського права платіж являє собою дію, спрямовану на передачу зобов'язаною особою управленій особі певного майна, в т.ч., але не виключно, грошових коштів, з метою виконання (погашення) боргового зобов'язання. Відповідно, засобом платежу є грошові кошти, а також інше майно (цінності), що передаються боржником кредитору з метою погашення боргу. Тобто в якості засобів платежу виступають не лише гроші, це може бути й інше майно. У множинності засобів платежу виділяються універсальні засоби платежу та законні засоби платежу. Під першими розуміються об'єкти, що використовуються широким колом учасників цивільного та господарського обороту для погашення боргових зобов'язань. Під другими розуміються засоби, наділені в силу розпорядження держави легальною платіжною силою, яка полягає в тому, що, по-перше, зобов'язання, яке може бути погашено шляхом грошового платежу, може бути погашено шляхом передання законного засобу платежу, і кредитор під загрозою виникнення прострочення (*mora creditoris*) має прийняти його в якості виконання боргового зобов'язання [6, с. 52], по-друге, за відсутності об'єкта, безпосередньо обумовленого сторонами, в якості юридично рівноцінного замінника боржник може запропонувати законний засіб платежу. Законними засобами платежу, як правило, виступають гроші. Якщо універсальні

засоби платежу виникають під впливом ринкових факторів, то законні засоби платежу – в силу імперативного розпорядження держави. Обсяги цих понять співпадають лише частково, тобто не кожний універсальний засіб платежу отримує визнання на рівні держави, і не кожен законний засіб платежу, «нав'язаний» державою, отримує поширення у розрахунках серед широкого кола учасників товарообороту.

Найбільш очевидним розмежуванням засобів платежу є їх розподіл на монетарні, квазімонетарні та немонетарні. До монетарних ми відносимо безпосередньо самі гроші, до квазімонетарних – їх замінники, що можуть виступати у розрахунках, наприклад, грошові сурогати, електронні гроші та криптовалюти, до немонетарних – інше майно (активи), що використовується для погашення боргових зобов'язань. Це може бути будь-яке майно, що в силу звичаю, суспільної домовленості, інших факторів, а також під впливом обставин використовується в якості так званих товарних засобів платежу. Приміром, за словами Д. Везерфорда, «сигарети, шоколад і жувальна гумка заповнили монетарні діри по всій Європі в кінці Другої світової війни» [7, с. 30]. Хоча переважна більшість економістів обстоює тезу про товарну природу грошей, дискусійним є питання, коли саме товар, що набув ознак універсального засобу обміну та платежу, перетворюється на товарні гроші. На думку автора статті, гроші як правова категорія виникають в силу їх визнання або створення державою, а до цього моменту ми можемо говорити про гроші виключно у економічному розумінні. З точки зору права такі об'єкти є, так би мовити, «догрошовими» засобами обміну та платежу. Серед товарних засобів платежу (і товарних грошей також) виділяються анімалістичні (коли у відповідній ролі виступають тварини та їх похідні), вегетабілістичні (рослини та їх похідні) та гілоістичні (корисні копалини та необроблені метали). Альтернативною є класифікація товарних засобів платежу на продовольчі і непродовольчі.

За ступенем ліквідності (здатністю швидко обмінюватися на готівкові гроші) засоби платежу можуть поділятися на абсолютно ліквідні (власне гроші) та частково ліквідні (квазігроші, грошові сурогати тощо).

З точки зору форми існування засоби платежу можна поділити на матеріальні, тобто такі, що мають фізичну форму (металеві, паперові, товарні), і нематеріальні – такі, що фізичної форми не мають. До останніх можна віднести також велику групу квазімонетарних засобів, об'єднаних електронною формою існування у вигляді електронних записів у певних реєстрах, щодо яких доцільно використовувати узагальнюючий термін «електронні засоби платежу». Це достатньо молода група засобів платежу, поява якої є результатом розвитку

інформаційних технологій. Вона включає, в першу чергу, електронні гроші та криптовалюти.

Залежно від емітента засоби платежу поділяють на екзогенні та ендогенні [5, с. 25]. Екзогенні засоби платежу емітуються органом, спеціально уповноваженим державою (центральною банком, казначейством тощо), їх обсяг регулюється на рівні держави. До екзогенних засобів платежу належать гроші, спеціальні казначейські засоби платежу тощо. Ендогенні засоби платежу емітуються (створюються або пристосовуються) самими учасниками товарообігу, причому це можуть бути як банки (наприклад, електронні гроші), так і пересічні господарюючі суб'єкти (наприклад, векселі), і навіть фізичні особи (наприклад, криптовалюти). Товари пристосовуються для використання у якості засобів платежу також на рівні окремих фізичних осіб і домогосподарств.

Досить неординарна класифікація була свого часу запропонована німецьким економістом Г. Кнаппом (1842–1926). І хоча він досліджував, в першу чергу, гроші, запропонована ним систематизація включає не лише грошові знаки, але й інші засоби платежу. Виходячи з напрацювань Г. Кнаппа, можна виділити критерій походження платіжної сили засобів платежу: внаслідок їх фізичних характеристик або внаслідок владного розпорядження. Відповідно, за цією ознакою засоби платежу можна поділити на пензаторні та прокламаторні. Платіжна сила пензаторних засобів платежу визначається через певні фізичні дії, такі як зважування, визначення чистоти чи проби тощо [8, с. 22]. Говорячи про пензаторні засоби платежу, Г. Кнапп мав на увазі, безумовно, цінні метали, платіжна сила яких у певні періоди історії людства визначалася на вагу. При цьому він зазначав: якщо відбувається передача металу на вагу, то має місце так званий пензаторний платіж, тобто платіжна сила визначається через фізичні властивості матеріалу (вага, чистота тощо), і грошей ще немає. Але коли платіж відбувається шляхом передачі таврованих знаків, що мають прокламаторну (тобто визначену державою) силу, саме в такому разі можна говорити про гроші [8, с. 22]. Як зазначає А.Н. Дубянський, всі засоби платежу, що можуть зважуватися – пензаторні [9] (від лат. «penso» – зважувати). Якщо виходити з того, що платіжна сила пензаторних засобів платежу визначається фізичними характеристиками відповідного об'єкта, до них цілком логічно було б віднести деякі неметалеві товарні засоби платежу, платіжна сила яких залежить від характеристик того чи іншого товару: з одного боку, це відповідало б заявленій характеристиці критерію, з іншого – не залишало б товарні засоби платежу за межами класифікації.

Платіжна сила прокламаторних засобів платежу визначається відповідним розпорядженням

держави. До таких засобів Г. Кнапп відносить безпосередньо самі гроші, які визначаються ним як хартальні засоби платежу: «поки метал зважують, грошей ще немає: вони виникають лише з хартальністю, яка являє собою юридичне поняття» [8, с. 22].

Засоби платежу, зроблені з цінного металу, незалежно від того, перебуває цей метал у зливках чи відкарбований у монети, позначаються як гілогенні засоби платежу. Гілогенні гроші – це гроші, виготовлені з цінних металів [9]. Натомість автогенні засоби платежу виготовляються з матеріалів, цінність яких не є співставною з платіжною силою такого засобу (банкноти, монети з дешевих сплавів). Вони можуть бути лише прокламаторними [9].

Засоби платежу поділяються також на морфні та аморфні, ортотипічні та паратипічні. Аморфні засоби платежу не мають чітко визначених зовнішніх характеристик. Морфні – мають визначену (як правило, державою) форму. Ортотипічні засоби платежу можуть випускатися в необмеженій кількості, емісія паратипічних яких жорстко контролюється державою [9].

Систематизація термінології Г. Кнаппа показує, що пензаторні засоби платежу є ортотипічними і включають у себе, в першу чергу, гілогенні, а також, на нашу думку, деякі товарні засоби платежу (метал формально також є товаром, але в даному контексті він виокремлюється серед усіх інших товарів). Вони можуть бути як аморфними (автометалізм), так і морфними (наприклад, гривня у Давній Русі). Прокламаторні засоби платежу включають, в першу чергу, гроші – хартальні засоби платежу. Враховуючи, що держава може визначати платіжну силу й інших, відмінних від грошей, засобів платежу, такі засоби платежу (відмінні від грошей, але з визначеною державою платіжною силою) належать до прокламаторних. Прокламаторні засоби платежу (включаючи гроші) є морфними, можуть бути як гілоленими, так і автогенними, як паратипічними (здебільшого), так і ортотипічними.

Очевидно, що класифікація Г. Кнаппа зосереджена саме на матеріальних об'єктах, в той час як нематеріальні засоби платежу нею не охоплюються, і це є зрозумілим з огляду на час створення самої класифікації та її критеріїв: нематеріальних засобів платежу в той період ще просто не існувало, вони з'явилися і почали активно використовуватися в обороті значно пізніше. В той же час запропоновані Г. Кнаппом терміни не отримали широкої підтримки у наукових колах, і, відповідно, їх використання у економічних та юридичних дослідженнях на сьогодні є досить обережним.

Гроші як засоби платежу розподіляють, зазвичай, на товарні (commodity money), повноцінні (full-bodied money), неповноцінні (fiat money)

та квазігроші (*quasi money*). Питання товарних грошей розглядалося нами вище, а квазігроші за визначенням, що наводиться Банківською енциклопедією, – ліквідні депозити грошової системи, які не використовуються як засіб платежу та включають строкові та ощадні депозити, а також депозити в іноземній валюті [10, с. 126].

Повноцінні гроші – вид грошей, купівельна спроможність яких прямо чи опосередковано базується на вартості цінного металу, з якого такі гроші виготовлені (в термінології Г. Кнаппа це гілогенні гроші). Як правило, це монети, виготовлені з цінних металів. Неповноцінні гроші – вид грошей, які виготовлені з матеріалів, цінність яких суттєво нижче, аніж номінальна вартість таких грошей (в термінології Г. Кнаппа – автогенні гроші). Вони існують у вигляді паперових грошей та монет зі спеціальних недорогоцінних сплавів.

Неповноцінні гроші у літературі часто за прикладом зарубіжних джерел називають фіатними грошима (від лат. *fiat* – декрет, наказ, «хай буде так»). Американський юридичний словник *Black's Law Dictionary* визначає фіатні гроші як паперову готівку, що не базується на золоті або сріблі [11, с. 1096]. Банківська енциклопедія (С.Г. Арбузов та ін.) визначає фіатні гроші як гроші, законні платіжні засоби, номінальна вартість яких встановлюється, забезпечується та гарантується державою на основі свого авторитету та влади. Вони не мають самостійної внутрішньої вартості, співставної зі встановленим державою і зазначеним на банкноті чи монеті номіналом, не мають гарантій обміну у фіксованій пропорції на золото або інші дорогоцінні метали. Їх обіг здійснюється на основі розпорядження, яке спирається на задекларований авторитет державної влади [10, с. 445]. Термін «фіатний» в останні роки набув неабиякої популярності і на сьогодні активно використовується у наукових роботах, причому не лише для характеристики грошей, але й таких засобів платежу, як електронні гроші [13, с. 55].

Як синонімічний до фіатних грошей вживається термін «фідучіарні гроші» (від лат. *fiducia* – довіра) – засоби обігу, які не мають внутрішньої вартості, зокрема паперові гроші, не забезпечені дорогоцінними металами. Основою, на якій вони виконують функції засобу платежу та засобу обігу, є розпорядження держави приймати такі гроші за вказаним на них номіналом [10, с. 445]. У деяких джерелах, проте, поняття «фіатні гроші» та «фідучіарні гроші» розглядаються як нееквіва-

лентні, причому якщо під першими розуміються гроші, що не передбачають зобов'язання держави обмінювати їх на золото або срібло, то під другими – гроші, які зобов'язання щодо такого обміну передбачають [12].

Висновки. Узагальнюючи викладений матеріал, зауважимо, що класифікація засобів платежу дозволяє побудувати чітку і логічну їх структуру, визначивши характерні ознаки засобів платежу як об'єктів права і товарообороту, а також закласифікувати основи для їх подальшого системного дослідження. Основними критеріями для класифікації засобів платежу є: 1) форма їх існування (матеріальні і нематеріальні засоби платежу); 2) емітент (екзогенні та ендегенні); 3) приналежність до грошей (монетарні, квазімонетарні та немонетарні); 4) ліквідність (з абсолютною ліквідністю – гроші, та частковою ліквідністю – інші засоби платежу).

Література

1. Сопко В.В. Організація бухгалтерського обліку, економічного контролю та аналізу. Київ : КНЕУ, 2004. С. 411.
2. Скоробогатова В.В. Грошові кошти як основна складова монетарних активів: економічна та облікова сутність поняття. *Вісник ЖДТУ*. 2012. № 1(59). С. 193–197.
3. Селищев А.С. Деньги, кредит, банки. Санкт-Петербург : Питер-Пресс, 2007. С. 427.
4. Портной М.А. Деньги в национальном и мировом хозяйстве : научное издание. Москва : Магистр, 2017. С. 496.
5. Розанова Н.М. Монетарная экономика. Теория денег и кредита. Т. 1. Москва : Юрайт, 2016. С. 269.
6. Лунц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. Москва : Статут, 2004. С. 350.
7. Везерфорд Д. История денег : борьба за деньги от песчаника до киберпространства. Москва : Терра – Книжный клуб, 2001. С. 320.
8. Кнапп Г.Ф. Очерки государственной теории денег. Одесса : Типография Э.П. Карликъ, 1913. С. 59.
9. Дубянский А.Н. Государственная теория денег Г. Кнаппа: история и современные перспективы. URL: <https://instituciones.com/personalities/2579-gosudarstvennaya-teoriya-deneg-knappa.html>.
10. Арбузов С.Г., Колобов Ю.В., Міщенко В.І., Науменкова С.В. Банківська енциклопедія. Київ : Центр наукових досліджень Національного банку України : Знання, 2011. С. 504.
11. Bryan A. Garner – Black's Law Dictionary, 9th Edition, 2009. P. 1943.
12. Сорока Ю. Особенности фиатных денег. URL: <https://cryptobit.media/ru/articles/overview/65/>.
13. Строительева Е.В., Мигачев И.Б. Электронные деньги : виды, сущность и перспективы развития. *Дискусия : журнал научных публикаций*. 2014. № 6. С. 54–60.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.951:351.765

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.48>

І. М. Берегеля
кандидат юридичних наук,
спеціаліст вищої кваліфікаційної категорії
Відокремленого підрозділу Національного університету біоресурсів
і природокористування України «Ірпінський економічний коледж»
orcid.org/0000-0003-0768-0777

ДЕЯКІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ЕВТАНАЗІЇ ТВАРИН

У статті досліджується національна нормативно-правова база адміністративно-правового регулювання евтаназії тварин. Проводиться глибокий аналіз чинного законодавства, пропонуються власні висновки, судження та пропозиції з питання врегулювання проведення евтаназії тварин, зокрема зміни та доповнення до ст. 89 Кодексу України про адміністративні правопорушення та Методичних рекомендацій щодо проведення евтаназії тварин, затверджених Наказом Державного комітету ветеринарної медицини від 07.09.2010 р. № 365.

Акцентується увага на схожості та відмінності понять «евтаназія тварин» та «евтаназія людини», етичних проблемах та думках громадськості з приводу проведення евтаназії (присипляння) тварин. З'ясовано, що в законодавстві, яке забороняє жорстоке поводження з тваринами, регламентуються такі поняття, як «умертвіння», «евтаназія», «забий» та інші, що стосуються, як правило, певного виду тварин. Розглядаються випадки проведення законної та незаконної евтаназії тварин органами місцевої влади.

Досліджується діяльність «Бюро ритуальних послуг для тварин» у частині проведення ними евтаназії.

Вивчаються види (соціальна та паліативна), підстави та методи (фізичні, інгаляційні та неінгаляційні) проведення евтаназії тварин. Зауважується, що мають використовуватись такі методи проведення евтаназії, які є гуманними, тобто повністю виключають жорстокість. У полі зору залишаються труднощі в роботі лікарів ветеринарної медицини, дотримання ними відповідних правил та процедур, використання законних методів проведення евтаназії.

Акцентується увага на бажаній поведінці власників тварин під час процедури, адже вони, як правило залишають тварину наодинці з ветеринарним лікарем, і та, в останні хвилини свого життя, переживає сильне хвилювання, поглядом шукає власника.

Особлива увага надається проведенню евтаназії (присипляння) тварин незаконними, зокрема фізичними методами, або ж без відповідних на те підстав (щодо безпритульних тварин, яким не знайшли власників тощо).

Ключові слова: евтаназія, евтаназія тварин, види, підстави та методи проведення евтаназії тварин, присипляння, гуманні методи проведення евтаназії, жорстоке поводження з тваринами.

Berehelia I. M. SOME ISSUES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF ANTANASY OF ANIMALS

The article examines the national legal framework for administrative and legal regulation of animal euthanasia. An in-depth analysis of current legislation, offers their own conclusions, judgments and proposals on the regulation of euthanasia of animals, in particular, changes and additions to Art. 89 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses and Guidelines for euthanasia of animals, approved by the Order of the State Committee of Veterinary Medicine from 07.09.2010 № 365.

Emphasis is placed on the similarities and differences between the concepts of «animal euthanasia» and «human euthanasia», ethical issues and public opinion about the euthanasia (sleeping) of animals. It was found that the legislation prohibiting cruel treatment of animals regulates such concepts as «killing», «euthanasia», «slaughter» and others, which usually relate to a particular species of animals, Cases of legal and illegal euthanasia of animals by local authorities.

The activity of the «Bureau of ritual services for animals» in terms of their euthanasia is studied.

Types (social and palliative), bases and methods (physical, inhalation and non-inhaled) of euthanasia of animals are studied. It is noted that such methods of euthanasia should be used, which are humane, ie completely eliminate cruelty. Difficulties in the work of veterinarians, their compliance with relevant rules and procedures, the use of legal methods of euthanasia remain in sight.

Emphasis is placed on the desired behavior of pet owners during the procedure, because they usually leave the animal alone with a veterinarian, and she, in the last minutes of his life, is experiencing great excitement, looking for the owner.

Particular attention is paid to euthanasia (sleeping) of animals by illegal, in particular physical methods, or without appropriate grounds (for homeless animals that have not found owners, etc.).

Key words: euthanasia, euthanasia of animals, types, grounds and methods of euthanasia of animals, sleeping, humane methods of euthanasia, cruel treatment of animals.

Вступ. Вітчизняні та зарубіжні вчені, лікарі та представники різних релігійних конфесій ведуть палкі суперечки щодо застосування евтаназії людині, висловлюючи свої міркування стосовно підтримки, або ж осуду. Однак існує інший, не менш важливий аспект даного питання – проведення евтаназії тварин, проблематикою якого переймаються переважно власники тварин, лікарі ветеринарної медицини та зоозахисники. Більшою мірою це відбувається тому, що українське суспільство, як суспільство пострадянського простору, не готове захищати тварин, адже вважає більш пріоритетним реалізовувати права людини. Проте глобальна етична та малорегульована законодавцем проблема евтаназії тварин є надзвичайно актуальною, адже вони – живі істоти? Їй так само, як і людина, відчувають дискомфорт, голод, спрагу та біль. А отже, евтаназія має відбуватися з дотриманням усіх необхідних методів та процедур, у чітких межах чинного законодавства, насамперед задля того, щоб уникнути будь-яких проявів жорстокості.

Національна нормативно-правова база України регулює деякі питання проведення гуманної евтаназії тварин, однак не в повному обсязі. Внесення змін та доповнень, вироблення чіткого алгоритму дій для лікарів ветеринарної медицини та власників тварин мінімізує стрес та біль приречених тварин. Водночас турбує й питання проведення евтаназії тваринам без належних на те підстав, і це потребує негайного законодавчого регулювання, зокрема й у частині призначення покарання за таке правопорушення.

Постановка завдання. Беручи до уваги вищезазначену проблематику, метою цієї статті є опрацювання та аналізування чинного національного законодавства, вивчення підстав та методів проведення евтаназії, які виключають жорстокість.

Опосередковано питання евтаназії досліджували вчені-адміністративісти Бондаренко Н.С. [1], Турська В.О. [2], вчені в галузі ветеринарії Власенко В.М., Рубленко С.В., Яремчук А.В. [3] та інші. Проте необхідність поглибленого вивчення питання адміністративно-правового регулювання проведення евтаназії тварин зумовлює актуальність обраної теми.

Результат дослідження. На думку більшої частини суспільства, евтаназія – це припинення життя людини згідно з медичними показами, за власною згодою або згодою рідних. Проте виникає слушне запитання: як у зв'язку із цим евтаназія може застосовуватися до тварин, адже вони дати такої згоди не можуть? Ці дві полярні думки викликають гарячі дискусії серед науковців.

Заглиблюючись у дослідження питання походження та значення слова «евтаназія», розуміємо, що це – навмисне прискорення смерті невилікувально хворого, що позбавити його

зайвих мук [4], або ж евтаназія (грец. *eu* – добре + грец. *thanatos* – смерть) – практика припинення (або скорочення) лікарем життя людини, яка страждає невиліковним захворюванням, відчуває нестерпні страждання, коли хвороба бере своє, на задоволення прохання хворого в безболісній або мінімально болісній формі з метою припинення страждань [5].

Аналізуючи вищевикладене, підсумовуємо, що евтаназія для людини – це «добра смерть», а евтаназія (присипляння) для тварин – це міри з швидкісного та, в ідеалі, безболісного переривання біологічних процесів в організмі [6].

Відразу ж виникає запитання: яким тваринам і в яких випадках необхідна евтаназія? Якщо йдеться про невиліковно хворих тварин або ж тих, які перебувають у глибокій старості (коли тварина вже не може рухатися, вживати їжу тощо), – це покази для її проведення, але якщо це небажаний приплід чи безпритульні тварини – то підстави проведення евтаназії відсутні!

Зокрема, шквал критики від любителів тварин та зоозахисників отримала евтаназія 70 собак (серед яких більша частина тварин – цуценята) у м. Миколаєві у 2018 році. У «Центрі захисту тварин» міста пояснили: «Сьогодні дійсно на підприємстві було застосовано такий засіб регулювання чисельності безпритульних собак, як евтаназія. Комісія на підставі Закону «Про захист тварин від жорстокого поводження», Методичних рекомендацій щодо проведення евтаназії тварин, затверджених наказом Державного комітету ветеринарної медицини від 07.09.2010 р. № 365 та внутрішніх документів, прийняла рішення про присипляння 70 безпритульних собак на підставі висновків про їх агресивність чи невиліковні хвороби» [7].

Згідно зі ст. 16 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» [8] регулювання чисельності диких тварин і тварин, що не утримуються людиною, але перебувають в умовах, повністю або частково створюваних діяльністю людини, здійснюється методами біостерилізації або біологічно обґрунтованими методами, а в разі неможливості їх застосування – методами евтаназії.

Таким чином, наявні факти свідчать, що в Миколаєві евтаназію собакам провели неправомірно, адже це крайній метод регулювання чисельності, який застосовується лише тоді, коли неможливо використати інші методи.

Разом із тим органи місцевого самоврядування також «грішать» так званими «жорстокими» методами проведення евтаназії – це відстріл тварин, отруєння, газові камери, електрострум та інші. Засмучує й те, що такі методи, окрім України, використовуються у багатьох країнах світу.

Адміністративне законодавство, що забороняє жорстоке поводження з тваринами, регламентує такі поняття, як «умертвіння», «евтаназія», «забій» та інші, що стосуються певного виду тварин. Наприклад, для сільськогосподарських найчастіше застосовується «забій», евтаназія ж – найчастіше для домашніх.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» [8] умертвіння тварин допускається: для одержання господарсько корисної продукції; для припинення страждань тварин, якщо вони не можуть бути припинені в інший спосіб; за необхідності умертвіння новонародженого приплоду тварин; для регулювання чисельності диких тварин і тварин, що не утримуються людиною, але перебувають в умовах, повністю або частково створюваних діяльністю людини; за необхідності умертвіння окремих тварин, які хворі на сказ чи на інше особливо небезпечне захворювання або є носіями особливо небезпечного захворювання; за необхідності оборони від нападу тварини, якщо життя або здоров'я людей знаходиться в небезпеці. Разом із тим варто зауважити, що під час умертвіння тварин мають дотримуватися такі вимоги: умертвіння проводиться методами, що виключають передсмертні страждання тварин; приміщення, де проводиться умертвіння, повинно бути відокремлене від приміщення, де утримуються інші тварини; забороняється застосовувати негуманні методи умертвіння тварин, що призводять до загибелі від задущія, електричного струму, больових ін'єкцій, отруєння, курареподібних препаратів, перегріву та інших больових методів; забороняється використовувати для умертвіння тварин пестициди з вмістом фосфіду цинку; переробка тварин дозволяється тільки після їх умертвіння; умертвіння тварин, що страждають, проводиться негайно, якщо їх страждання неможливо припинити іншим чином [8].

Отже, у зв'язку із цим вбачаємо, що в окремих випадках евтаназія необхідна, адже припиняє важкі страждання тварини, а в деяких – її проведення є невиправданим.

Під час проведення евтаназії тварин, окрім вищезазначеного Закону, керуються також «Методичними рекомендаціями щодо проведення евтаназії тварин», затвердженими Наказом Державного комітету ветеринарної медицини від 07.09.2010 р. № 365 [9]. Ними визначено два види евтаназії:

1) соціальна — рішення щодо умертвіння тварин залежить від суспільства та економіки, керується критерієм «витрати – вигоди»;

2) паліативна — використовується з відчуття професійної етики та поваги стосовно пацієнта у випадку, коли з терапевтичної точки зору вже нічого не можна вдіяти для того, щоб зупинити хворобу [9].

Передусім цікаво, якими ж мають бути підстави для проведення соціальної евтаназії, враховуючи економічні показники та критерій «витрати – вигоди», адже зрозуміло, що економіка країни постійно в кризовому стані, а тварин дешевше, тобто вигідніше, приспати, чим утримувати.

Отже, підставами для проведення соціальної евтаназії є:

а) неадекватна агресивна поведінка, яка не дозволяє утримувати тварину в умовах спілкування з людиною та іншими тваринами, у тому числі ідіопатична агресія (синдром раптової люті); б) прояви сильного психологічного виснаження (обсесивно-компульсивний синдром або невроз нав'язливих станів тощо) чи страждання під час тривалого утримання у притулку; в) виникнення особливо небезпечних інфекційних хвороб, у тому числі спільних для людей і тварин та проведення карантинних заходів; г) патологічна боязкість; д) необхідність умертвіння новонародженого приплоду; е) відсутність соціалізації на людину в результаті ранньої сенсорної та соціальної депривації (здичавіння); ж) регулювання чисельності тварин, до яких немає можливості застосовувати методи біостерилізації (кастрації) або інших біологічно обґрунтованих методів [9].

Викликає справедливий подив більша частина вищенаведених підстав, які видаються абсурдними (патологічна боязкість, умертвіння новонародженого приплоду, відсутність соціалізації на людину, страждання під час тривалого утримання у притулку). Зокрема, «Методичні рекомендації щодо проведення евтаназії тварин» мають чітко передбачати підстави застосування евтаназії до новонародженого приплоду тварин (наприклад, хвороба, яка не піддається лікуванню), адже вже 3-денні цуценята, хоча іще нічого не бачать і не чують, вже реагують гавкотом на несприятливі для них умови чи шуми. Деякі суперечливі думки виникають й щодо застосування евтаназії до здичавілих тварин, адже необхідно спробувати всі методи їх приручення, а евтаназію проводити лише тоді, якщо така тварина несе загрозу для суспільства чи інших тварин.

Також виникає цілком слушне запитання щодо застосування евтаназії до тварин, які страждають під час тривалого утримання в притулку, – які ж мають бути там умови утримання і поводження та як шукали власника для тварини, що єдиним виходом є проведення евтаназії? Наприклад, у м. Ірпені є власний спосіб знайти тваринам господарів – проведення «котоярмарків», і цей позитивний досвід варто переймати іншим містам та селищам [10].

Паліативна ж евтаназія видається найбільш виправданою, адже має серйозні підстави для проведення. Хоча, й вона має деякі суперечливі підpunkти.

Отже, згідно з «Методичними рекомендаціями щодо проведення евтаназії тварин», затвердженими Наказом Державного комітету ветеринарної медицини від 07.09.2010 р. № 365 [9], паліативна евтаназія проводиться, якщо у тварин: а) тяжкі травми та каліцтва, несумісні з життям; б) III-IV стадії онкологічних захворювань; в) декомпенсація хронічних захворювань серця, легень, печінки, нирок; г) паралічі, парези та інші невиліковні хвороби; д) за віком (старезність, тобто якщо процес старіння зайшов надто далеко; або новонароджених та підсосних, що мають фізіологічні вади).

Із пп. д) проведення паліативної евтаназії погодитись важко, бо якщо тварина дуже стара, але почуває себе добре, то немає потреби її вбивати [10].

Відповідно до п.п. 10, 11 Методичних рекомендацій евтаназія повинна проводитись із спричиненням мінімальних фізичних і моральних страждань для тварини. Вибраний метод евтаназії повинен викликати втрату свідомості (глибокий наркоз) та смерть, викликану зупинкою роботи серця чи центру дихання [9].

Дозволеними та гуманними визнані такі методи та засоби для евтаназії тварин: інгаляційні речовини (коли тварина вдихає речовини), неінгалідовані речовини (барбітурати, пентобарбітал та інші речовини, які вводяться ін'єкційно), а також фізичні методи умертвіння (вогнепальна зброя, знекровлення, електричний струм, обезголовлювання тощо) [6]. Найкращим для тварин (найгуманнішим), як стверджують лікарі ветеринарної медицини, є внутрішньовенні ін'єкції пентобарбіталу. Однак слід закцентувати увагу на тому, що ветеринари піднімають інші важливі проблеми проведення евтаназії. Зокрема й таку, що власники віддають тварин до притулків або виходять із кімнати у найвідповідальніший момент присипляння хворого собаки чи kota. Американка Джиссі Дітріх запитала у свого ветеринара про найтяжче у його роботі. «Він сказав, що це той момент, коли 90% власників лишають тварину в кімнаті саму, коли він її присипляє», – написала жінка у пості. При цьому вона процитувала ветеринара, що «в останній момент тварини, як правило, дивляться на всі боки у пошуку своїх власників» [11].

Особливої уваги слід надати питанню адміністративної відповідальності за жорстоке поводження з тваринами, адже, проводячи евтаназію незаконними методами чи без відповідних підстав, людина вчиняє жорстоко.

Стаття 89 Кодексу України про адміністративні правопорушення [12] не містить адміністративної відповідальності за порушення правил проведення евтаназії тварин, але регламентує поняття жорстокого поводження з тваринами: це знущання над тваринами, завдання побоїв або вчинення інших насильницьких дій, що завдали тварині фізичного болю, страждань і не спричинили тілес-

них ушкоджень, каліцтва чи загибелі, залишення тварин напризволяще, у тому числі порушення правил утримання тварин, – усе це тягне за собою накладення штрафу від двохсот до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян із конфіскацією тварини, якщо перебування тварини у власника становить загрозу для її життя або здоров'я.

В інших частинах вищезазначеної статті регламентуються ті самі дії, вчинені стосовно двох і більше тварин, або групою осіб, або особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за таке саме порушення, пропаганда жорстокого поводження з тваринами та насильницькі дії стосовно тварин, спрямовані на задоволення статевої пристрасті [12].

Як убачається зі змісту ст. 89 КУпАП, немає жодного покарання за проведення безпідставної евтаназії тварин, немає жодного покарання за проведення евтаназії тварин негуманними методами, а дані питання варті уваги законодавця виділити їх окремо, а особливо – якщо присипляється велика кількість тварин. Тому пропонуємо статтю 89 доповнити частиною 4. «Проведення евтаназії тварин негуманними методами» тягне за собою накладення штрафу від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або адміністративний арешт на строк до п'ятнадцяти діб.

Відповідно за позбавлення життя тварини шляхом евтаназії без законних на те підстав – притягувати до кримінальної відповідальності.

Наступним важливим аспектом, який потребує розгляду, є існування різних блогів у мережі Інтернет, зокрема й «Бюро ритуальних послуг для тварин», яке, в тому числі, надає послуги з евтаназії (присипляння) тварин. На сайті бюро зазначено, що присипляння (евтаназія) – це переривання життя тварини за допомогою введення препарату, що припиняє життєві функції. Але перш за все лікар і власник повинні зробити все можливе для лікування тварини, і лише після того, коли всі методи й спроби вилікувати домашнього вихованця виявилися безуспішними, приймається рішення про евтаназію. Евтаназія кішок і собак має бути виправданою, безболісною і швидкою. Якщо собака доживає до глибокої старості, то тварину можна підтримувати та проліковувати, але деколи хвороба заподіює страждання. Якщо неможливо полегшити біль, і його хвороба невиліковна, як правило, проводиться евтаназія тварин. Але це крайній захід, і таке рішення повинно прийматися власником тварини. Існує декілька фармакологічних схем, кінцевою метою яких є медикаментозна зупинка дихання і серцебиття. Одне необхідно знати: спочатку тварина має бути занурена в глибокий наркоз із використанням комбінованої схеми загальної анестезії, цим досягаються такі ефекти: виключення ЦНС, больовий і руховий чутливості –

тобто тварина повільно засинає, як для проведення порожнинної операції й нічого не відчуває. Зберігається лише активність вегетативної нервової системи – дихання і серцебиття. Після чого наркоз заглиблюється до стадії зупинки серця – тобто безпосередньо сама евтаназія. Під час проведення евтаназії лікар зобов'язаний констатувати клінічну смерть через 5, 10 або 15 хвилин, і лише після цього залишити тварину [13].

Зауважимо, що якщо бюро дотримуються усіх рекомендації, про які зазначає на своєму сайті, то процедура відбувається в межах законодавства. Однак органи державної влади повинні здійснювати нагляд та контроль за діяльністю таких організацій задля того, щоб уникнути будь-яких порушень під час проведення тваринам евтаназії.

Проте в той час, коли певні особи намагаються полегшити тваринам страждання, інші – навпаки, бажають проводити евтаназію за будь-яких підстав.

На сайті електронних петицій Житомирської мерії 6 липня 2018 року була зареєстрована петиція Віталія Поліщука щодо того, що якщо тваринам (собакам) Комунальним підприємством м. Житомира протягом 2-3 місяців не буде знайдено власників – їм потрібно провести евтаназію, інакше вони нестимуть загрозу для людей [13]. Петиція була підтримана містянами й набрало більше 250 голосів. Місцева влада – не підтримала цього очевидно протизаконного звернення.

Такі протиріччя, що виникають у суспільстві із приводу проведення евтаназії, свідчать про незнання законодавства та про виражену жорстокість по відношенню до тварин, яких, у своїй більшості, саме людина робить безпритульними.

Висновки. Таким чином, проведені дослідження дозволяють стверджувати, що чинне законодавство України (особливо Методичні рекомендації щодо проведення евтаназії тварин», затверджені Наказом Державного комітету ветеринарної медицини від 07.09.2010 р. № 365 та КУпАП) у сфері проведення евтаназії тварин потребує суттєвих змін та доповнень.

Також, у свою чергу, українське суспільство має відходити від пострадянських стереотипів жорстокого поводження із тваринами й формувати світогляд поміркованої європейської спільноти.

Література

1. Бодаренко Н.С. Адміністративна відповідальність за жорстоке поводження з тваринами (порівняльно-правова характеристика законодавства України та країн СНД) : дис. ...на здобуття ступеня кандидата юрид. наук : 12.00.07 ; Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2016. 220 с.
2. Турська В.О. Адміністративно-правове регулювання захисту тварин від жорстокого поводження : дис. ...на здобуття ступеня кандидата юрид. наук : 12.00.07. НУ ОЮА. Одеса, 2016. 232 с.
3. Проблеми евтаназії тварин / Власенко В.М., Рубленко С.В., Яремчук А.В. URL: [nvvm_2013_11_11%20\(1\).pdf](http://nvvm_2013_11_11%20(1).pdf).
4. Українська мала енциклопедія. 16 кн. : 8 т. / проф. Є. Онацький. Накладом Адміністрації УАПЦ в Аргентині. Буенос-Айрес, 1958. Т. 2 : Д–Є, кн. 3. 432 с. С. 402.
5. Вікіпедія. Евтаназія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Евтаназія>.
6. Вікіпедія. Евтаназія тварин. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Евтаназія_тварин.
7. Інформаційне агентство УНІАН Масова евтаназія собак у Миколаєві. URL: <https://www.unian.ua/ecology/salvationspecies/10189167-masova-evtanaziya-sobak-u-mikolayevi-v-centri-zahistu-tvarin-poyasnili-navishcho-prispali-70-tvarin-vipravleno.html>.
8. Про захист тварин від жорстокого поводження : Закон України від 21.02.2006 № 3447-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 27. Ст. 230.
9. Методичні рекомендації щодо проведення евтаназії тварин : Наказ Державного комітету ветеринарної медицини від 07.09.2010 р. № 365. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN_59308.html.
10. Бергеля І.М. Адміністративно-правовий захист тварин від жорстокого поводження : дис. ...на здобуття ступеня кандидата юрид. наук : 12.00.07 ; Національний університет біоресурсів і природокористування України. Київ. 2018. 225 с.
11. Розділ «Суспільство». Це має знати кожен власник тварини! Ветеринари про найтяжче у своїй роботі. URL: <https://life.pravda.com.ua/society/2018/09/11/233076/>.
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Кодекс від 07.12.1984 № 8073-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР)*. 1984, додаток до № 51. Ст. 1122.
13. Похованням і кремацією собак і кішок займається Бюро ритуальних послуг для тварин. URL: <http://bru.kiev.ua/news/314-evtanaziya-tvarin.html>.
14. Житомиряни пропонують владі застосовувати евтаназію до безпритульних тварин, у міськраді кажуть – суперечить закону. Житомир info. URL: https://www.zhitomir.info/news_176477.html.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.49>**Ю. А. Ваньчик**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри адміністративних та цивільно-правових дисциплін

Прикарпатського факультету

Національної академії внутрішніх справ

orcid.org/0000-0002-1690-2274

ПРОФЕСІЙНЕ СПІЛКУВАННЯ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ ІЗ РІЗНИМИ КАТЕГОРІЯМИ ГРОМАДЯН

У статті проаналізовано ключові правила спілкування поліцейського з різними категоріями громадян. Сформульовано основні положення, на яких повинна ґрунтуватися поведінка спілкування поліцейського під час виконання службових обов'язків. У відносинах із громадянами поліцейський повинен неухильно дотримуватися принципу гуманізму, який виявляється у: ввічливості і доброзичливості; відкритості, готовності надати допомогу, чуйності, делікатності, коректності та толерантності.

Адже відповідно до Конституції України найвищою соціальною цінністю в Україні визнаються людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека, а забезпечення прав і свобод людини є обов'язком поліцейських, які безпосередньо втілюють ці конституційні положення в життя.

Ефективна комунікація, її досконале володіння повним спектром засобів професійного спілкування як із громадянами, так і у службовій діяльності є необхідною умовою виконання Національною поліцією України поставлених перед нею завдань із забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Комунікація поліції з населенням вимагає здійснення різноманітних підходів, використання відповідних засобів для встановлення та розвитку контакту. Формування комунікативної культури працівників поліції повинно розглядатися в поліцейських структурах як важливе завдання в межах розвитку їхньої професійної культури, адже їхній рівень комунікації безпосередньо залежить від правової культури, наявності різнобічних знань, сформованості певних моральних принципів та якостей. Існує необхідність підвищення якості роботи із працівниками поліції, виховання у працівників шанобливого ставлення до закону, норм моралі, підвищення рівня службової етики, гострого та принципового реагування на прояви грубощів.

Чітке дотримання правил етикету спілкування є важливою умовою високої культури поведінки поліцейських як під час виконання службових обов'язків, так і в позаслужбових відносинах.

Ключові слова: поліцейський, комунікація, спілкування, службові обов'язки, поліцейське спілкування.

Vanchik Yu. A. PROFESSIONAL COMMUNICATION OF POLICE OFFICERS WITH DIFFERENT CATEGORIES OF CITIZENS

The article analyzes the key rules of communication between a police officer and different categories of citizens. The basic provisions on which the behavior of communication of the police officer during performance of official duties should be based are formulated. In relations with citizens, the police officer must strictly adhere to the principle of humanism, which is manifested in: politeness and benevolence; openness, willingness to help, sensitivity, delicacy, correctness and tolerance.

After all, according to the Constitution of Ukraine, the highest social value in Ukraine is a person, his life and health, honor and dignity, inviolability and security, and ensuring human rights and freedoms is the duty of police officers who directly implement these constitutional provisions.

Effective communication, its perfect mastery of the full range of means of professional communication both with citizens and in official activities is a necessary condition for the National Police of Ukraine to fulfill its tasks of protecting human rights and freedoms, combating crime, maintaining public safety and order. Communication between the police and the public requires a variety of approaches, the use of appropriate means to establish and develop contact. The formation of communicative culture of police officers should be considered in police structures as an important task in the development of their professional culture, because their level of communication directly depends on their legal culture, the availability of diverse knowledge, the formation of certain moral principles and qualities. The need to improve the quality of work with police officers, to educate employees to respect the law, moral standards, increase the level of professional ethics, a sharp and principled response to rudeness.

Strict adherence to the rules of etiquette is an important condition for a high culture of police behavior both in the performance of official duties and in extracurricular relations.

Key words: policeman, communication, communication, official duties, police care.

Поліцейський виконує свої службові обов'язки в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямовує свою діяльність на задоволення їхніх потреб. Незалежно від посади чи звання у відносинах із населенням поліцейський зобов'язаний:

- 1) бути тактовним та доброзичливим;
- 2) висловлювати вимоги чи зауваження, що стосуються особи, у ввічливій та переконливій формі;

3) надати можливість особі висловити власну думку;

4) до всіх потерпілих від злочинів або інших правопорушень проявляти повагу, охороняти їхню безпеку та право на невтручання в особисте життя.

За будь-яких обставин і відносно будь-якої людини як у робочий, так і в неробочий час поліцейський зобов'язаний дотримуватися норм професійної етики.

Під час звернення до особи поліцейському заборонено бути зверхнім, погрожувати, іронізувати, використовувати ненормативну лексику.

Поліцейський повинен бути коректним та не повинен допускати застосування насильства чи інших негативних дій щодо членів суспільства, а також, незважаючи на провокації, повинен залишатися об'єктивним.

Із метою зменшення кількості випадків застосування поліцейських заходів примусу поліцейський повинен проявляти розсудливість, відкритість, почуття справедливості, володіти комунікативними навичками (переконавання, ведення переговорів тощо), а в необхідних випадках – мати керівні та організаційні якості [1].

Одним із важливих професійних завдань у процесі виконання службової діяльності працівниками Національної поліції України є комунікативна компетентність, тобто вміння чітко та ефективно спілкуватися, насамперед, із колегами, із громадянами, а також із представниками засобів масової інформації.

Для поліцейських спілкування є інструментом виконання функціональних обов'язків та виступає основним засобом реалізації всіх сторін правоохоронної діяльності. Саме тому працівникам поліції необхідно знати як загальні закономірності спілкування, так і особливості їх проявів у конкретних умовах службової діяльності, володіти технологіями та психотехніками спілкування, тобто бути здатними ефективно взаємодіяти з оточуючими в системі міжособистісних стосунків. Плідна співпраця поліцейських із громадянами є запорукою забезпечення належного рівня громадської безпеки в суспільстві. Опанування працівниками поліції навичок ефективної комунікації, їх досконале володіння повним спектром засобів професійного спілкування як у службовій діяльності, так і з громадянами та представниками засобів масової інформації є необхідною умовою виконання Національною поліцією України поставлених перед нею завдань із забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку.

Комунікація є важливою у взаємовідносинах між поліцейським і громадянами. Зокрема, в Розділі II Закону України «Про Національну поліцію» [2] у ст. 11 одним із принципів діяльності поліції визначено «Взаємодію з населенням на засадах партнерства», згідно з яким:

1. Діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб.

2. Із метою визначення причин та/або умов учинення правопорушень планування службової діяльності органів і підрозділів поліції здійсню-

ється з урахуванням специфіки регіону та проблем територіальних громад.

3. Рівень довіри населення до поліції є основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції».

Натомість ст. 41 Закону («Поліцейське піклування») підкреслює, що:

4. Поліцейське піклування може здійснюватися щодо:

1) неповнолітньої особи віком до 16 років, яка залишилася без догляду;

2) особи, яка підозрюється у втечі з психіатричного закладу чи спеціалізованого лікувального закладу, де вона утримувалася на підставі судового рішення;

3) особи, яка має ознаки вираженого психічного розладу і створює реальну небезпеку оточуючим або собі;

4) особи, яка перебуває в публічному місці і внаслідок сп'яніння втратила здатність самостійно пересуватися чи створює реальну небезпеку оточуючим або собі».

Авторитет поліцейських багато в чому залежить від її уміння ефективно спілкуватися. Діяльність поліцейських є комунікативною. Професійне спілкування поліцейського – це такий акт комунікативної поведінки, який здійснюється для вирішення поліцейським певних професійних завдань.

Професійні особливості такого спілкування визначаються:

1) результатом, що має бути отриманим (дача показань, встановлення істини, зміна поведінки громадянина тощо);

2) протіканням його в режимі права і правовідносин;

3) контактом із непростими людьми;

4) обстановкою напруженості, конфліктності, протистояння.

На якість та хід спілкування впливають певні умови:

1) місце (вулиця, приміщення);

2) час (ранок, день, вечір);

3) обставини спілкування (звичайні або конфліктні);

4) тривалість спілкування [2].

Безперечно, не всі люди можуть поводитися відповідно до загальновизначених соціальних норм, законів, традицій, які схвалює суспільство. Тому культура спілкування патрульних поліцейських визначається тим, чи залишаються вони ввічливими в різних ситуаціях, пов'язаних із їхньою професійною діяльністю, чи виявляють вони толерантність, зберігають витримку, не відповідають грубістю на грубість навіть у конфліктних ситуаціях [3].

Одним із важливих професійних умінь поліцейського є здатність уникати конфліктів і стимулювати колег до ввічливого спілкування. Потрібно навчитися стежити за виразом обличчя, очей,

розуміти душевний стан людини та аналізувати власні дії (чи не переважає критика або егоїзм; варто запропонувати допомогу чи краще не тривожити колегу), бути доброзичливим, щиро радіти й посміхатися колегам. Окрім цього, важливо стежити за власним мовленням, за його темпом, уникати недвозначних чи незрозумілих інтонацій, що викликають емоційний дискомфорт, не вживати жаргонізмів. Потрібно намагатися розмовляти в дружній манері і, припустившись помилки, одразу відверто це визнати. Звісно, можна вказувати колегам на певні помилки, але в прийнятній для професійного спілкування формі [4].

Під час виконання своїх безпосередніх обов'язків патрульний поліцейський постійно контактує з громадянами: дітьми, потерпілими, правопорушниками, людьми похилого віку, а також групами осіб.

Для ефективного спілкування з дітьми різного віку потрібно забезпечити задоволення їхніх базових потреб: потреби в безпеці; потреби в безумовній любові; потреби у визнанні; потреби в пізнанні та набутті навичок; потреби бути собою; потреби бути дитиною [5; с. 301–310]. Для цього необхідно створити в дитини відчуття безпеки та захищеності, добре ставитися до неї, відзначати її здібності; бути прикладом для наслідування; сприймати дитину такою, якою вона є.

Спілкуючись із дітьми та підлітками, представник закону передусім повинен побудувати розмову на довірі до себе, щоб змусити дитину чи підлітка довіритися йому, налагодити спілкування на взаємних інтересах. Під час спілкування поліцейський повинен діяти максимально доброзичливо, коректно й обережно.

Під час спілкування з дітьми молодшого шкільного віку (6–10 років) слід враховувати, що в них є цілком достатній словниковий запас для висловлювань, вони можуть описувати подробиці, пояснювати хід подій. Пам'ятають факти протягом тривалого часу, розрізняють категорії «добре» та «погано», мають власну думку. Їхнє мислення та оцінки контрастні, крайні (добре-погане, свої-чужі, правильно-неправильно). Із 9–10 років починають вільно виражати свої емоції, швидко говорити, можуть брехати для самозахисту від негативних наслідків. До дорослого ставляться з довірою і відкритістю. Для них надважливим є особистий приклад дорослих, громадське оцінювання їхніх вчинків, знань і особистих якостей.

Під час спілкування з дітьми юнацького віку (15–18 років) слід опиратися на їхні морально-вольові якості. Юнаки (юнки) у спілкуванні вибіркові, усвідомлюють цінність власної особистості, своєї неповторності, прагнуть рівності стосунків з дорослими як із друзями чи порадиниками. У цьому віці посилюється увага до особистісних, внутрішніх, власне психологічних якостей людини,

на основі чого робиться висновок про неї. Врахуйте, що небажання чи невміння дорослих визнавати автономію юнаків (юнок) часто призводить до конфліктів.

Протягом спілкування контролюйте свої емоції та уникайте проявів негативного емоційного впливу на психіку дитини, адже це може ускладнити спілкування та призвести до виникнення негативних установок щодо поліцейських. Підтримуйте доброзичливий, товариський стиль розмови, демонструйте своє позитивне ставлення (через привітний погляд, посмішку, прямі слова типу «радий тебе бачити», «як добре, що ми знайшли тебе» тощо) [6].

Іноді, наприклад у разі виникнення дорожньо-транспортної пригоди чи іншої надзвичайної події, виникає необхідність у спілкуванні з потерпілими чи свідками події. Передусім правоохоронець повинен відрекомендуватися, з'ясувати, як правильно звертатися до потерпілих чи свідків, підбираючи тональність і враховуючи психоемоційний стан потерпілих [7].

Особливу увагу поліцейський має звернути на спілкування з правопорушником. Під час припинення правопорушення поліцейський змушений спілкуватися з особами, поведінка яких є девіантною. Таких осіб потрібно завжди уважно вислуховувати, виявляючи психологічну стійкість.

Під час спілкування з порушником поліцейський повинен виявляти толерантність, урівноваженість, чітко висловлювати власну позицію згідно із законом відносно вчиненого порушення. Усі дії поліцейського мають відбуватися лише в межах закону. Варто бути обережним у спілкуванні, адже правопорушник заздалегідь чекає від поліцейського будь-якого підступу, обману. Ніколи не потрібно обіцяти їм те, чого виконати не в змозі. Потрібно запропонувати правопорушнику спільно вирішувати ситуацію. Поліцейський повинен прагнути до того, щоб порушник усвідомив неправильність своїх дій і небезпеку допущеної ним провини.

Нерідко специфіка роботи патрульного поліцейського передбачає спілкування з людьми похилого віку та людьми, які мають різноманітні фізичні вади, наприклад ваду слуху. У цій ситуації патрульний діє таким чином: він має вислухати прохання особи, не перебиваючи та не вставляючи недоречних зауважень. У жодному разі не можна допускати проявів знервованості, не вдаватися до крику. Патрульний має говорити чітко, виразно, простими та зрозумілими фразами. Наприкінці розмови він повинен переконатися, що співрозмовник зрозумів його. Правоохоронець має вирізнятися психологічною стійкістю. Якщо в особи взагалі відсутній слух, то поліцейський має запропонувати їй написати своє звернення. Дії представника закону не повинні викликати

невдоволення та обурення з боку особи, яка звернулася за допомогою [8].

Отже, сьогодні важливим в організації діяльності органів Національної поліції є досвід співпраці з населенням. Саме від ефективності комунікації залежить громадська думка про Національну поліцію в цілому. Важливо, щоб поліцейський проявляв ввічливість, коректність, доброзичливість, демонстрував бездоганне знання закону та готовність завжди прийти на допомогу.

Література

1. Про затвердження Правил етичної поведінки поліцейських від 09.11.2016 № 1576-16 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1576-16#Text> (дата звернення: 30.06.2020 р.).
2. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> (дата звернення 30.06.2020 р.).
3. Клименко І.В., Швець Д.В., Євдокімова О.О., Посохова Я.С. Пам'ятка працівника Національної поліції України : Інформаційно-довідкові матеріали з питань професійного спілкування поліцейських МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. 52 с.
4. Стрілецька М.В. Етика ділового спілкування: взаємини в колективі. URL: <http://www.bizslovo.org/content/index.php/ru/diloviy-etyket/160-kerivnyk-pidlegliy/657-etyka-dil-spilk-vzaemynyv-kolektyvi.html> (дата звернення: 30.06.2020 р.).
5. Про Затвердження Інструкції з питань діяльності підрозділів дорожньо-патрульної служби Державтоінспекції МВС : наказ МВС України від 27 берез. 2009 р. № 111. URL: zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0576-09. (дата звернення: 01.07.2020 р.).
6. Максимова Н.Ю. Психологія девіантної поведінки : навч. вид. Київ : Либідь, 2011. 520 с
7. Кутішенко В.П. Вікова та педагогічна психологія (курс лекцій) : навч. посіб. 2-ге вид. Київ : Центр учбової літератури, 2010. 128 с.
8. Сучасні шляхи розв'язання міжособистісних конфліктів працівниками ОВС. *Іменем Закону*. 2007. № 18-19(5561). С. 32.
9. Дормидор А. Психологія спілкування з людьми. URL: <http://ubaradio.com/vidnosini/27203-psihologija-spilkuvannja-zditmi-i-ljudmi-pohilogo.html> (дата звернення: 02.07. 2020 р.).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.50>**М. В. Корнієнко***доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри адміністративної діяльності поліції
Одеського державного університету внутрішніх справ
orcid.org/0000-0002-6420-6169*

ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ЯК ДЖЕРЕЛО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Актуальність статті зумовлена упровадженням західних правових цінностей та відходом від превалюючого становища нормативістського розуміння права, особливою значимістю верховенства права в західній правовій культурі. Відзначається, що в межах пострадянського простору принципи права не розглядалися як джерело права; їм відводилась свого роду ідеологічна роль, вони займають другорядну роль у порівнянні з нормативно-правовими приписами.

Акцентується увага на імпліцитному характері принципу верховенства права, що охоплює собою низку вимог, які можуть розглядатися як окремі принципи, до того ж зміст цього принципу перманентно розкривається через практику Європейського суду з прав людини, через тлумачення *mutatis mutandis*.

Значна увага зосереджується на трьох складових частинах обмеження людських прав, що дає можливість встановити недостатність закону для такого обмеження та пріоритет принципів права над нормативно-правовими приписами. Окрім припису нормативно-правового акта, для обмеження людських прав має бути наявна легітимна мета. З'ясувавши наявність правової підстави для обмеження людських прав та визнавши наявність легітимної мети, Європейський суд із прав людини визначає пропорційність вжитих органами публічної влади заходів. Принцип пропорційності вимагає з'ясувати, чи не порушується сутність права через вжиті державою заходи з його обмеження, при цьому досягнуті цілі мають відповідати використаним засобам.

Робиться висновок, що принцип верховенства права є складним феноменом, що включає в себе низку вимог до учасників правових відносин, у першу чергу – до органів публічної влади, що і зумовлює його важливість для суб'єктів адміністративних правових відносин. Необхідність для органів державного управління керуватися принципом верховенства права, в тому числі й за відсутності окремих законодавчих приписів (або у випадку колізії між юридичними нормами), і надає досліджуваному явищу властивості джерела права, зумовлює потребу розгляду принципу верховенства права як джерела, зокрема, адміністративного права.

Ключові слова: верховенство права, джерело права, Європейський суд із прав людини, принцип верховенства права, принцип права.

Korniienko M. V. PRINCIPLE OF THE RULE OF LAW AS A SOURCE OF ADMINISTRATIVE LAW

The relevance of the article is due to the introduction of Western legal values and departure from the prevailing position of the normative understanding of law, and the special significance of the rule of law in Western legal culture. It is noted that within the post-soviet space the principles of law were not considered as a source of law; they were given a kind of ideological role, they play a secondary role in comparison with legal regulations.

Emphasis is placed on the implicit nature of the rule of law, which encompasses a number of requirements that can be considered as separate principles, and thereafterunto, the content of this principle is permanently revealed through the practice of the European Court of Human Rights, through interpretation of *mutatis mutandis*.

Considerable attention is paid to the three components of the restriction of human rights, which makes it possible to establish the inadequacy of the law for such a restriction and the priority of the principles of law over regulations. In addition to injunction of a legal act, there should be a legitimate aim to restrict human rights. Having determined the existence of a legal basis for the restriction of human rights and having recognized the existence of a legitimate aim, the European Court of Human Rights determines the proportionality of the measures taken by public authorities. The principle of proportionality requires finding out whether the essence of law is violated by the measures taken by the state to limit it, and the goals achieved should meet the means used.

It is concluded that the principle of the rule of law is a complex phenomenon that includes a number of requirements for participants in legal relations, primarily public authorities, which determines its importance for the subjects of administrative legal relations. The need for public administration to be guided by the rule of law, including in the absence of certain legal provisions (or in case of conflict between legal norms) gives the studied phenomenon the properties of sources of law, necessitates consideration of the rule of law principle as a source, in particular of administrative law. In addition, law and order can be achieved within a state only if the rule of law, the state of realization of human rights and fundamental freedoms are implemented.

Key words: the rule of law, source of law, European Court of Human Rights, the rule of law principle, principle of law.

Постановка проблеми. Транзитивний стан української системи права, зумовлений подальшим упровадженням західних правових цінностей та відходом від превалюючого становища нормативістського розуміння права, спричиняє перманентний стан актуальності питання імплементації принципу верховенства права в систему національного права загалом та адміністративно-правові відносини зокрема.

Слід відзначити, що верховенство права, як і інші принципи, був предметом ґносеології вітчизняних правників, у тому числі й у сфері

адміністративного права, однак і до сьогодні окреслена проблематика залишається актуальною, що зумовлено певними факторами.

По-перше, зазвичай у межах пострадянського простору принципи права не розглядалися як джерело права; їм відводилась свого роду ідеологічна роль: задекларувати схильність до демократичних цінностей, відзначити *de jure* важливість забезпечення людських прав тощо. І до сьогодні такий стан багато в чому зберігся. Принципи права за усталеним підходом займають другорядну роль у порівнянні з нормативно-правовими приписами, на що вказує теза про необхідність закріплення перших у текстах нормативно-правових актів для набуття ними регулятивної іманентності. У межах західної правової культури принципи права сприймаються по-іншому, а тому, зважаючи на прагнення України стати повноправним учасником європейської спільноти, перед вітчизняною правовою наукою та практикою стоїть завдання пересмислення сутності принципів права загалом та принципу верховенства права зокрема.

По-друге, для української системи права принцип верховенства права є доволі новим явищем, якому до того ж, властивий іманентний складний та імпліцитний характер (принцип верховенства права охоплює собою низку вимог, які можуть розглядатися як окремі принципи, до того ж зміст цього принципу перманентно розкривається через практику Європейського суду із прав людини, через тлумачення *mutatis mutandis*). Вітчизняне сприйняття сутності і змісту цього принципу ґрунтується переважно на нормативістському розумінні права, що і зумовило появу терміна «верховенство правового закону» та подальшої інтерпретації права як результату діяльності органів публічної влади. Однак верховенство права може існувати лише поза нормативістським розумінням права, що актуалізує необхідність його пізнання, виходячи з нових методологічних підходів.

По-третє, актуальність дослідження принципу верховенства права саме як джерела адміністративного права зумовлюється тим, що норми останнього безпосередньо регулюють відносини органів державної влади та громадян, саме адміністративні органи надають останнім адміністративно-правові послуги, які кількісно значно перевищують конституційно-правові відносини за безпосередньою участю органів публічної влади та людей (ми не беремо до уваги тривалі правові відносини, наприклад, відносини громадянства, які існують протягом перебування особи у громадянстві відповідної держави. Хоча тут теж варто наголосити, що сама процедура отримання документів, що посвідчують громадянство, переважно відбувається саме за нормами адміністративного права).

Стан дослідження. Відзначимо, що основна увага вітчизняних вчених зосереджена на пізнанні сутності принципу верховенства права. Найбільш ґрунтовні дослідження цього аспекту досліджуваного концепту здійснюють такі відомі правники, як С. Головатий і М. Козюбра. Найбільш відомою є трюхтомна праця С. Головатого «Верховенство права», у якій автором детально висвітлено становлення ідеї верховенства права, її концептуальне оформлення та проаналізовано стан української правничої науки щодо адекватності висвітлення верховенства права [1].

Серед зарубіжних вчених, які заклали основи розуміння принципу верховенства права в сучасних умовах, варто згадати П. Гаудера та Б. Таманагу. П. Гаудер не лише наводить ретроспективний аналіз імплементації верховенства права у соціальні відносини в різних державах, але і акцентує увагу на засобах визначення рівня верховенства права та його підтримання [2]. Б. Таманага аналізує різні підходи до інтерпретації явища верховенства права, розкриває зміст сутнісних його ознак [3].

Менш дослідженим на подібному рівні є верховенство права як принцип адміністративного права. Окремі аспекти цієї проблематики стали предметом пізнання таких вітчизняних науковців, як М. Бояринцева (адміністративний суд в умовах імплементації європейських принципів судочинства в Україні [4]), О. Капля (верховенство права в системі принципів адміністративного судочинства [5]), О. Корчинський (дослідження загальних засад адміністративного судочинства [6]), М. Лученко (висвітлення такої складової принципу верховенства права, як принцип пропорційності [7]), А. Пухтецька (верховенство права як європейський принцип адміністративного права [8]) та ін.

Водночас більшості з означених праць іманентні вади, відзначені вище, або ж у них висвітлюються окремі аспекти принципу верховенства права як джерела адміністративного права, що й посилює актуальність обраної тематики.

Постановка завдання. Основним завданням нашого дослідження є висвітлення принципу верховенства права як джерела адміністративного права.

Виклад основного матеріалу. Вирішення поставленого завдання зумовлює необхідність відповіді на низку запитань. По-перше, необхідно з'ясувати зміст такого правового явища, як принципи права в контексті джерел права, що і стане підґрунтям висвітлення принципу верховенства права як джерела права. По-друге, безпосередньо з'ясувати сутність та зміст принципу верховенства права в контексті адміністративного права.

Вище ми зазначали про необхідність пересмислення розуміння принципів права загалом та принципів адміністративного права зокрема. Зумовлено це тим, що наявна наукова парадигма

щодо розуміння принципів права є алогічною та багато в чому несумісною із задекларованими в Конституції України цінностями. Зокрема, принципи права інтерпретуються як основоположні, керівні ідеї, відповідно до яких вибудовується уся система права включно із системою законодавства (тобто пріоритет надається саме принципам, які визнаються первинними в порівнянні з іншими правовими явищами, включно і з нормативно-правовими актами), однак при цьому як форма об'єктивації принципів називається прескриптивний текст (тобто пріоритет надається саме нормативно-правовим актам, які визнаються первинними в порівнянні із принципами права, наявність останніх ставиться в залежність від перших). Таке розуміння пов'язане з тим, що і донині багато в чому переважає нормативістське розуміння права, за якого і відбувається ототожнення права та закону, правом визнається об'єктивована в тексті нормативно-правового акта воля органів публічної влади. Тому як право сприймається лише те, що прямо відображено у прескриптивному тексті. Цей підхід явно суперечить сутності принципів права, оскільки визнається, що саме вони визначають у тому числі й напрями розвитку законодавства. Означене положення підтверджує і практика Європейського суду із прав людини. Так, цілком усталеним є підхід страсбурзького суду до підстав обмеження людських прав, що включає не одну, а три складові частини. У межах вітчизняної правової практики до недавнього часу акцентувалося саме на одній складовій частині обмеження людських прав – законності. Зазначалося, що таке обмеження повинне мати правову підставу (тобто закріплення цієї підстави у тексті нормативно-правового акту). Водночас для європейської правової традиції цієї підстави недостатньо. Якщо органи державної влади будуть обмежувати людські права виходячи виключно з того, що входить до сфери їх компетенції та здійснюється в межах їх повноважень, то це однозначно буде розцінено Європейським судом із прав людини як порушення державою-учасницею Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (нагадаємо, що України ратифікувала цю конвенцію у 1997 році) відповідного права, закріпленого цим міжнародним договором.

Окрім припису нормативно-правового акта, для обмеження людських прав має бути наявна легітимна мета (акцентуємо увагу на використанні терміна «легітимна мета», оскільки для наявності цієї підстави не достатньо згадки цієї мети в тексті закону, вона має бути наявною за конкретних умов, реальною. Третьою складовою частиною обмеження людських прав є необхідність в=у демократичному суспільстві. Так, з'ясувавши наявність правової підстави для обмеження людських прав та визнавши наявність легітимної

мети, Європейський суд із прав людини визначає пропорційність вжитих органами публічної влади заходів. Принцип пропорційності вимагає з'ясувати, чи не порушується сутність права через вжиті державою заходи з його обмеження, при цьому досягнуті цілі мають відповідати використаним засобам [9]. Через свободу розсуду суди мають перевіряти, чи важливими і достатніми були причини вжиття національними органами заходів з обмеження права [10].

Наголосимо, що принцип пропорційності є важливою складовою частиною верховенства права, а це є додатковим фактором правильності наведеного вище положення про те, що саме принципи є первинними і визначають спрямованість розвитку правової матерії, в тому числі юридичної практики та законодавства, що цілком відповідає ученню про джерела права. В одному з підручників із загальної теорії, виданих протягом останніх років, цілком правильно зазначається, що «автори, які надають перевагу позитивістському підходу, під джерелами права розуміють спосіб зовнішнього вираження змісту правових норм, за допомогою якого вони набувають загальнообов'язкового значення. У цьому контексті джерела права ототожнюються з нормативними приписами, що створюються або санкціонуються державою. Для представників природно-правової доктрини джерелами права є природні, невідчужувані права людини, а прихильники соціологічної юриспруденції джерелом права визнають типізовані взаємовідносини між суспільними союзами, які передують появі правової норми» [11, с. 152]. Зазначимо, що в будь-якому випадку джерело права сприймається як явище, з якого суб'єкти правозастосування та інші учасники суспільних відносин «беруть» норми, визначаючи варіанти власних дій. Саме у цьому аспекті розуміємо джерела права і ми, розглядаючи принцип верховенства права. Акцентуємо увагу на тому, що за такої інтерпретації принципи права не можна не розглядати як джерела права, оскільки саме вони визначають загальний вектор розвитку правової матерії, межі діяльності органів публічної влади, межі дозволеного та забороненого для усіх учасників суспільних відносин.

З'ясувавши загальні положення, що є методологічними основами пізнання предмету дослідження, слід зосередити увагу на сутнісних характеристиках верховенства права. Одразу наголосимо, що верховенство права є свого роду доктриною, що включає низку ідей та положень. «Можна стверджувати, що з кінця XX століття вона визначає напрям розвитку держав, міжнародної спільноти. Українська держава також прагне втілювати у життя її положення, проголосивши це у ст. 8 Конституції», [12, с. 124] – наголошує А. Кучук.

Найбільш системно зміст верховенства права окреслено у Звіті Венеційської комісії щодо верховенства права, який було прийнято на 86 пленарному засіданні 25-26 березня 2011 року.

Як зазначено в цьому звіті Венеційської комісії, верховенство права включає такі складові частини, як:

1) законність, яка передбачає, зокрема, прозорість, підзвітність і демократичний порядок ухвалення законів;

2) юридична визначеність;

3) заборона свавілля;

4) доступ до правосуддя;

5) дотримання прав людини;

6) недискримінація і рівність перед законом [13, с. 6].

Означене дозволяє зробити висновок про те, що верховенство права передбачає необхідність підпорядкування органів публічної влади та громадян праву. При цьому обмеженість діяльності публічної влади правом є засобом захисту населення від неправомірного примусу цієї влади, оскільки існує передбачуваність і стабільність свободи дій людини. А держава має діяти виключно в межах забезпечення прав і свобод людини.

Показовими у цьому контексті є такі рішення Європейського суду з прав людини. Так, у справі «Волохи проти України» страсбурзький суд наголосив, що хоча українські суди діяли відповідно до закону, але при цьому сам закон не відповідав принципу верховенства права. Тому було визнано порушення Україною Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [14].

У справі «Наталія Михайленко проти України» Європейський суд із прав людини визнав порушення Україною Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод через існування законодавства, яке забороняло недієздатній особі звертатись до суду для розгляду питання відновлення дієздатності [15].

Відмовляючи в реєстрації статуту громадської організації, органи державного управління діяли відповідно до закону, однак цей закон, як вказав Європейський суд із прав людини, порушував права людини. Тому Україна порушила ст. 11 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [16].

Висновки. Таким чином, принцип верховенства права є складним феноменом, що включає в себе низку вимог до учасників правових відносин, у першу чергу до органів публічної влади, що і зумовлює його важливість для суб'єктів адміністративних правових відносин. Необхідність для органів державного управління керуватися принципом верховенства права, в тому числі й за

відсутності окремих законодавчих приписів (або у випадку колізії між юридичними нормами) і надає досліджуваному явищу властивості «джерельності», зумовлює потребу розгляду принципу верховенства права як джерела, зокрема, адміністративного права. До того ж лише за умов реалізації вимог верховенства права можна досягти правопорядку в державі, стану реалізованості прав людини та основоположних свобод.

Література

1. Головатий С.П. Верховенство права: монографія. У 3-х кн. Київ : Видавництво «Фенікс», 2006. 1747 с.
2. Гаудер П. Верховенство права в реальному світі / Пер. з англ. Д.Вовк, В. Гончаров, К. Горобець та ін. Харків : Право, 2018. 392 с.
3. Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія. / Пер. з англ. А. Іщенко. Київ : Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2007. 208 с.
4. Бояринцева М.А. Діяльність адміністративного суду в умовах імплементації європейських принципів судочинства в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2019. 30 с.
5. Капля О.М. Верховенство права в системі принципів адміністративного судочинства України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2017. Вип. 45. Т. 2. С. 10–13.
6. Корчинський О.І. Правові засади організації адміністративного судочинства в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Львів, 2018. 185 с.
7. Лученко М.М. Принцип пропорційності в адміністративному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2019. 18 с.
8. Пухтецька А.А. Європейські принципи адміністративного права та європейський адміністративний простір. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Короцького, 2007. 88 с.
9. European Court of Human Rights (1998). Case of Guerin v. France (Application no. 51/1997/835/1041). URL : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58204>.
10. European Court of Human Rights (2006). Case of Lyashko v. Ukraine (Application no. 21040/02). URL : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76714>.
11. Загальна теорія права : підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Баїте, 2015. 392 с.
12. Кучук А. М. Теоретичні основи правового поліцентризму. Дніпро : Дніпропр. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2017. 312 с.
13. Report on the Rule of Law Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25-26 March 2011).
14. European Court of Human Rights (2006). Case of Volokhy v. Ukraine, (Application no 23543/02). URL : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77837>.
15. European Court of Human Rights (2013). Case of Nataliya Mikhaylenko v. Ukraine (Application no 49069/11). URL : [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22\[%22001-119975%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22[%22001-119975%22]).
16. European Court of Human Rights (2008). Case of Koretsky and Others v. Ukraine (Application no 40269/02). URL : [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22\[%22001-85679%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22[%22001-85679%22]).

УДК 351.713

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.51>**А. В. Марущак**

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права

Чернівецького юридичного інституту

Національного університету «Одеська юридична академія»

orcid.org/0000-0002-4611-4906

ТЕОРЕТИЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ПОВНОВАЖЕНЬ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

У статті досліджуються науково-правові характеристики Державної фіскальної служби України та здійснений теоретико-правовий аналіз її функцій та повноважень. Доведено, що Державна фіскальна служба є органом публічного адміністрування, яке вона здійснює у сфері фінансів. Досліджені нормативно-правові акти, що регламентують діяльність Державної фіскальної служби, та розглянуто основні наукові концепції її діяльності. Доведено, що повноваженням ДФС притаманна ознака дискреційності. Обґрунтовано, що з-поміж повноважень ДФС можна виділити контрольні, експертно-аналітичні, превентивні, правопоновлюючі. Своєю чергою контрольні повноваження можна класифікувати залежно від сфери здійснення контролю: повноваження у сфері податкового контролю, бюджетного контролю та митного контролю. До функцій ДФС віднесено контрольну, експертно-аналітичну, прогностичну, превентивну та функцію фіскального адміністрування. Державна фіскальна служба України відіграє значну роль у реалізації державної політики у кількох сферах. Зокрема, це стосується і сфери публічного адміністрування. Державна фіскальна служба України є органом публічного адміністрування, який здійснює свою діяльність за допомогою своїх територіальних органів та спеціалізованих департаментів. Публічне адміністрування нею здійснюється у сфері фінансів. За допомогою повноважень Державної фіскальної служби України здійснюється управління, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері фінансів. Дослідження сфер діяльності, завдань, функцій та повноважень Державної фіскальної служби України є досить актуальним, оскільки протягом останніх років Україна прагне відповідати сучасним змінам, що відбуваються у світовій спільноті, і проводить реформи у власній владній та правовій сферах. Завдяки таким реформам Державна фіскальна служба України і була утворена. Публічне адміністрування у сфері фінансів здійснюється за допомогою системи державних органів, які є суб'єктами публічного адміністрування. До них можна віднести Державну казначейську службу України, Міністерство фінансів України, Державну податкову службу України, Державну службу фінансового моніторингу України, Державну фіскальну службу тощо.

Ключові слова: державне управління, Державна фіскальна служба України, повноваження Державної фіскальної служби України, функції Державної фіскальної служби України, виконавчий орган, державна податкова політика, дискреційні повноваження.

Marushak A. V. THEORETICAL FEATURES OF THE POWERS OF THE STATE FISCAL SERVICE OF UKRAINE

The article examines the scientific and legal characteristics of the State Fiscal Service of Ukraine and the theoretical analysis of its functions and powers. It is proved that the State Fiscal Service is a body of public administration, which it carries out in the field of finance. The normative-legal acts regulating the activity of the State Fiscal Service are studied and the basic scientific concepts of its activity are considered. It is proved that the powers of the SFS have a sign of discretion. It is substantiated that among the powers of the SFS can be distinguished control, expert-analytical, preventive, renewal. In turn, control powers can be classified depending on the scope of control: powers in the field of tax control, budget control and customs control. The functions of the SFS include control, expert-analytical, prognostic, preventive and the function of fiscal administration. The State Fiscal Service of Ukraine plays a significant role in the implementation of state policy in several areas. In particular, this applies to the field of public administration. The State Fiscal Service of Ukraine is a body of public administration, which carries out its activities with the help of its territorial bodies in specialized departments. It is publicly administered in the field of finance. With the help of the powers of the State Fiscal Service of Ukraine, management is carried out, which ensures the implementation of state policy in the field of finance. The study of the spheres of activity, tasks, functions and powers of the State Fiscal Service of Ukraine is quite relevant, as in recent years Ukraine seeks to respond to modern changes in the world community and carries out reforms in its own power and legal spheres. Thanks to such reforms, the State Fiscal Service of Ukraine was established. Public administration in the field of finance is carried out through a system of state bodies that are subjects of public administration. These include the State Treasury Service of Ukraine, the Ministry of Finance of Ukraine, the State Tax Service of Ukraine, the State Financial Monitoring Service of Ukraine, etc., the State Fiscal Service.

Key words: public administration, State Fiscal Service of Ukraine, powers of the State Fiscal Service of Ukraine, functions of the State Fiscal Service of Ukraine, executive body, state tax policy, discretionary powers.

Публічне адміністрування як спосіб реалізації державної політики є тією діяльністю, що здійснюється у багатьох сферах. Це допомагає зосереджуватись на плануванні, організації, спрямуванні, координації та контролю дій цілої низки об'єктів адміністрування. У такому контексті абсолютно логічним є і розповсюдження

своєї діяльності суб'єктами публічного адміністрування на сферу фінансів. Це дозволяє підвищити державні доходи, справедливо розподілити державні кошти та ресурси. Публічне адміністрування у сфері фінансів передбачає усі види діяльності, що пов'язані із фінансами та оподаткуванням. Йдеться і про облік та аудит, нагляд за розподілом

фінансів, управління боргами та інвестиціями, стягнення та виплату коштів. Тобто метою публічного адміністрування є здійснення усіх тих заходів та фінансових операцій, що дозволять безперервно та ефективно використовувати бюджетні кошти. Його здійснення відбувається за допомогою низки державних органів, одним із яких є Державна фіскальна служба.

Досягнення завдань ДФС, зазначених у законодавстві, відбувається за допомогою відповідних повноважень. Повноваження Державної фіскальної служби чітко регламентуються Положенням про Державну фіскальну службу, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 р. Їх перелік є вкрай широким і налічує більш ніж 90 повноважень.

Щодо правової природи та суті повноважень ДФС, багато науковців схилиються до думки, що останні потрібно віднести до дискреційних.

Слід зазначити, що термін «дискреція» зазвичай використовують у значенні розсуду. Семантичний і етимологічний аналізи понять «дискреція», «розсуд» свідчать про їх подібність, а у перекладах з різних мов вони мають такі значення: розсуд, свобода дій, вільний вибір, право розсуду, дискреційне право, розсудливість, обережність, надані на власний розсуд, що діють за власним розсудом, дискреційні [9].

Існування дискреції у правовій системі зумовлено низкою об'єктивних факторів, серед яких: об'єктивна неможливість регулювання загальною нормою всіх індивідуальних правовідносин; існування оціночних понять, диспозитивних, імперативних норм права, що містять відносно визначені або альтернативні санкції; наявність відкритих правових переліків, прогалин у праві, колізій законодавства [1].

Наявність дискреційних повноважень у ДФС є очевидним фактом, який не може піддаватись критиці. Деякі вчені наполягають на негативних наслідках наявної дискреції, оскільки вона надає можливість не завжди об'єктивно здійснювати свою діяльність.

Звичайно, ідеальною була б ситуація, коли кожні відносини, що виникають під час здійснення діяльності у органах влади, мали своє чітке закріплення у нормативно-правових актах, тобто наявні норми могли детально регламентувати будь-яку обставину, що може виникнути. Та на практиці завжди будуть виникати ситуації, які не мають чіткого та детального правового регулювання. Саме тому законодавець, створюючи нормативно-правові акти, завжди залишає місце дискреції.

Вважаємо її необхідною у діяльності уряду в умовах сучасності, оскільки жодна система повноважень, наскільки б деталізованою вона не була у законодавчих актах, не може передбачити

усіх можливих обставин, що можуть виникнути у майбутньому. Водночас варто наголосити, що там, де законом встановлений один варіант рішення, дискреції немає місця.

Деякі науковці називають дискреційними повноваженнями право органу державного управління приймати владні рішення на власний розсуд. Вони є елементом компетенції і їх використання лише зміцнює законність [10, с. 78].

Під дискреційними повноваженнями розуміють повноваження, які надають адміністративному органу певний ступінь свободи під час прийняття рішення. Тобто надають змогу органу вибрати одне рішення, що буде найбільш прийнятним серед декількох наявних.

Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи № R(80)2 стосовно здійснення адміністративними органами влади дискреційних повноважень, прийнятої Комітетом Міністрів 11.03.1980 р., дискреційні повноваження розглядає як повноваження, які адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду, тобто коли такий орган може обирати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він вважає найкращим за цих обставин.

Погоджуємось із С.І. Федчуком, який відносить до дискреційних повноважень фіскальних органів такі:

- ті, що надають можливість на власний розсуд оцінювати юридичний факт та обирати одну із декількох встановлених у нормативно-правовому акті форм реагування на цей факт;
- ті, що надають можливість посадовій особі фіскального органу на власний розсуд обирати міру публічно-правового впливу щодо фізичних та юридичних осіб-платників податків, його вид, розмір, спосіб реалізації;
- ті, що уповноважують посадову особу фіскального органу на власний розсуд визначати строки й спосіб виконання управлінського рішення [11, с. 59].

Продовжуючи досліджувати природу та сутність повноважень ДФС, варто обов'язково згадати про їх пряме відношення до контролю, адже він завжди використовується в державному управлінні і є однією з основних ознак останнього.

Контрольних повноважень у ДФС надзвичайно багато, серед них:

- контроль за своєчасністю подання платниками податків та єдиного внеску передбаченої законом звітності, своєчасністю, достовірністю, повнотою нарахування та сплати податків і зборів, єдиного внеску, митних та інших платежів;
- контроль за дотриманням податкового і митного законодавства;
- контроль за проведенням роботи з відстрочення, розстрочення та реструктуризації грошових зобов'язань та/або податкового боргу;

– контроль за дотриманням суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності і громадянами встановленого законодавством порядку переміщення товарів, транспортних засобів через митний кордон України;

– тощо [7].

Заслугує уваги твердження, що контроль – це форма своєрідного зв'язку, що дає змогу встановити, наскільки точно дотримуються завдані системі параметри. За його допомогою вирішуються такі управлінські завдання: забезпечення неухильного виконання законів і нормативних актів, що регламентують діяльність державних органів та інших об'єктів управління; досягнення своєрідності і якості виконання прийнятих рішень; підвищення виконавської дисципліни, відповідальності за доручену справу; своєчасне прийняття заходів щодо усунення виявлених у процесі контролю недоліків; виявлення передового досвіду і впровадження його у практику роботи; сприяння правильному підбору та розстановці кадрів, своєчасне запобігання їхнім помилкам; здійснення необхідної допомоги підпорядкованим апаратам і працівникам [2, с. 96].

Контроль являє собою силу впливати на поведінку людей або хід подій. Справжній сенс контролю полягає у забезпеченні функціонування органів за встановленими напрямками чи процесами.

Кожний орган має певні цілі і повноваження, які він реалізовує. Але в реальній ситуації з'являються перешкоди, які перешкоджають досягненню цілей. Щоб зупинити та попередити такий хід речей, потрібен механізм, який допоможе не призвести до небажаного результату.

Передусім варто наголосити, що реалізація усіх контрольних повноважень ДФС є проявом державного фінансового контролю.

Державний фінансовий контроль є синтезом різновидів фінансового контролю, що здійснюються відповідними суб'єктами державного фінансового контролю для досягнення цілей і забезпечення життєвих інтересів, визначених державою. Він полягає в установленні фактичного стану справ та дотриманні вимог чинного законодавства об'єктом контролю щодо законності, фінансової дисципліни і раціональності під час формування, розподілу, володіння, використання та відчуження предмета контролю, тобто активів, що належать державі, а також використання коштів, що залишаються в суб'єкта фінансових правовідносин у зв'язку з наданими пільгами за платежами до бюджетів, державних позабюджетних фондів та кредитів, отриманих під гарантії держави [12].

Відповідно до чинного законодавства України державний фінансовий контроль забезпечується органом державного фінансового контролю через проведення державного фінансового аудиту, інспектування, перевірки закупівель та моніторингу закупівлі [8].

Здійснення державного фінансового контролю за допомогою реалізації повноважень ДФС відбувається у різних напрямках. Тому і самі повноваження можна поділити відповідно до такої підста-ви класифікації.

Передусім йдеться про податковий контроль. Він, як вид державного фінансового контролю, полягає насамперед у постійному виявленні й вилученні з бюджетної системи недоїмок із податків і зборів, а також у запобіганні здійсненню порушень податкового законодавства [5].

Відповідно до законодавства України податковий контроль – система заходів, що вживаються контролюючими органами та координуються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику, з метою контролю правильності нарахування, повноти і своєчасності сплати податків і зборів, а також дотримання законодавства з питань регулювання обігу готівки, проведення розрахункових та касових операцій, патентування, ліцензування та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи [6].

До повноважень ДФС, що здійснюються у сфері податкового контролю, можна віднести: контроль за дотриманням податкового і митного законодавства, законодавства щодо трансфертного ціноутворення, законодавства щодо адміністрування єдиного внеску та іншого законодавства; контроль за проведенням роботи з відстрочення, розстрочення та реструктуризації грошових зобов'язань та/або податкового боргу, а також недоїмки із сплати єдиного внеску; ініціювання застосування до платників податків та платників єдиного внеску судових процедур банкрутства; контролює своєчасність подання платниками податків та єдиного внеску передбаченої законом звітності, своєчасність, достовірність, повноту нарахування та сплати податків і зборів, єдиного внеску, митних та інших платежів тощо.

Наступний вид державного фінансового контролю, який здійснюється за допомогою повноважень ДФС, – митний. Він виконує цілий ряд важливих для забезпечення фінансової та митної безпеки функцій.

Відповідно до Митного кодексу України митний контроль – сукупність заходів, що здійснюються з метою забезпечення додержання норм Кодексу, законів та інших нормативно-правових актів з питань митної справи, міжнародних договорів України, укладених у встановленому законом порядку [4].

До повноважень, що здійснюються ДФС у сфері митного контролю, можна віднести такі: здійснення контролю за дотриманням митного законодавства; здійснення контролю за дотриманням суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності

і громадянами устано­в­ле­но­го за­ко­но­дав­ством по­ря­д­ку пе­ре­мі­ще­н­ня то­варів, транс­порт­них за­со­бів че­рез мит­ний кор­дон Ук­раїни; здій­с­не­н­ня кон­тро­лю за пра­виль­ні­стю ви­зна­че­н­ня мит­ної вартості то­варів від­по­від­но до за­ко­ну, а та­кож за пра­виль­ні­стю ви­зна­че­н­ня країни по­ход­же­н­ня та класифікації згідно з Ук­раїнською класифікацією то­варів зовнішньоекономічної діяльності (УКТЗЕД) то­варів, що пе­ре­мі­щу­ю­ться че­рез мит­ний кор­дон Ук­раїни; за­без­пе­че­н­ня за­сто­су­ван­ня мит­них ре­жи­мів, здій­с­не­н­ня мит­ного кон­тро­лю та мит­ного оформ­ле­н­ня то­варів, по­мі­ще­них у від­по­від­ні митні ре­жи­ми; кон­троль за до­триман­ням суб'єк­та­ми зовнішньоекономічної діяльності за­ко­но­дав­ства з пи­тань дер­жав­ного кон­тро­лю за між­на­род­ни­ми пе­ре­да­ча­ми то­варів війсь­ко­вого при­зна­че­н­ня та подвій­ного ви­ко­ри­стан­ня в ме­жах пов­но­ва­же­нь, пе­ред­ба­че­них за­ко­ном; за­сто­су­ван­ня та кон­троль про­це­дур ви­ко­ри­стан­ня га­ран­тій за­без­пе­че­н­ня сп­ла­ти мит­них пла­те­жів; кон­троль за пов­но­то­ю та пра­виль­ні­стю ви­ко­на­н­ня мит­них фор­маль­но­стей то­що [7].

На­ст­уп­ною сфе­рою, у якій ДФС ре­алі­зує свої пов­но­ва­же­н­ня, є бю­джет­ний кон­троль, то­б­то кон­троль за над­ход­жен­ням до бю­джетів і дер­жав­них ці­льових фондів по­дат­ків і зборів, мит­них та інших пла­те­жів. Про ва­го­мий вно­сок у здій­с­не­н­ня бю­джет­ного кон­тро­лю свід­чи­ть і те, що ДФС є од­ним із про­від­них дер­жав­них ор­ганів, що про­ва­дить свою діяль­ність із на­пов­не­н­ня дер­жав­ного бю­джету. Вод­но­час вар­то за­зна­чи­ти, що це від­бу­ває­ться за ра­ху­нок двох ви­світ­ле­них ви­ще сфер дер­жав­ного фінан­со­вого кон­тро­лю – мит­ної та по­дат­кової.

На ре­алі­за­цію по­кла­де­них на ДФС зав­дань у сфе­рі бю­джет­ного кон­тро­лю ви­ко­ри­сто­вую­ться та­кі пов­но­ва­же­н­ня: здій­с­не­н­ня кон­тро­лю за до­триман­ням ви­ко­на­вчи­ми ко­мі­те­та­ми сіль­ських і се­ли­щ­них рад по­ря­д­ку при­йня­т­тя та об­лі­ку по­дат­ків і зборів від плат­ни­ків по­дат­ків, сво­час­ні­стю і пов­но­то­ю пе­ре­ра­ху­ван­ня за­зна­че­них сум до бю­джету; кон­троль за пра­во­мір­ні­стю бю­джет­ного від­шко­ду­ван­ня по­дат­ку на до­дану вартість то­що.

Ана­ліз п. 4 По­ло­же­н­ня про Дер­жав­ну фіс­каль­ну служ­бу Ук­раїни до­зво­ляє нам зро­би­ти ви­с­но­вок, що сфе­рою кон­тро­лю вони не об­ме­жу­ю­ться. Вра­хо­вую­чи це, вва­жа­ємо за до­ціль­не ви­ді­ли­ти інші ви­ди пов­но­ва­же­нь за­ле­жно від сфер їх здій­с­не­н­ня та зав­дань, за­д­ля до­сяг­не­н­ня яких і від­бу­ває­ться їх ре­алі­за­ція.

Так, ве­ли­ке ко­ло пов­но­ва­же­нь ДФС спря­мо­вує за­д­ля оцін­ки на­яв­ного ста­ну речей у сфе­рах ре­алі­за­ції дер­жав­ної по­дат­кової полі­ти­ки, дер­жав­ної полі­ти­ки у сфе­рі дер­жав­ної мит­ної спра­ви, дер­жав­ної полі­ти­ки з ад­міні­стру­ван­ня єди­ного вно­ску на за­гал­ьно­обов'яз­ко­ве дер­жав­не со­ці­аль­не стра­ху­ван­ня, дер­жав­ної полі­ти­ки у сфе­рі

бо­ро­ть­би з пра­во­по­ру­ше­н­ня­ми під час за­сто­су­ван­ня по­дат­ко­вого, мит­ного за­ко­но­дав­ства, а та­кож за­ко­но­дав­ства з пи­тань сп­ла­ти єди­ного вно­ску.

Са­ме то­му мож­на ви­ок­ре­ми­ти в ок­ре­му гру­пу ек­сперт­но-ана­лі­тич­ні пов­но­ва­же­н­ня ДФС. До них від­но­си­мо: уза­гал­ь­не­н­ня прак­ти­ки за­сто­су­ван­ня за­ко­но­дав­ства з пи­тань, що на­ле­жа­ть до ко­м­пе­тен­ції ДФС; роз­роб­ку про­по­зи­цій що­до вдос­ко­на­ле­н­ня за­ко­но­дав­чих актів, актів Пре­зи­ден­та Ук­раїни та Ка­бі­не­ту Міні­стрів Ук­раїни, нор­ма­тив­но-пра­во­вих актів міні­стерств; роз­роб­ку про­ек­тів за­ко­нів Ук­раїни, актів Пре­зи­ден­та Ук­раїни, Ка­бі­не­ту Міні­стрів Ук­раїни, на­казів Мін­фі­ну з пи­тань, що на­ле­жа­ть до сфе­ри діяль­ності ДФС; роз­роб­ку форм по­дат­ко­вих дек­ла­ра­цій (ро­зраху­нків), звіт­но­сті та інших до­ку­мен­тів; під­го­тов­ка про­по­зи­цій що­до про­гно­зу до­ходів бю­джетів і над­ход­жень єди­ного вно­ску з ураху­ван­ням про­гно­зу мак­ро­еко­но­міч­них по­ка­з­ни­ків і тен­ден­цій роз­ви­тку сві­то­вої еко­но­мі­ки; про­ва­дить дос­лід­же­н­ня й ек­сперт­ну діяль­ність у по­дат­ко­вій та мит­ній сфе­рах; ана­ліз та уп­рав­лі­н­ня ри­зи­ка­ми з ме­тою ви­зна­че­н­ня форм і об­ся­гів мит­ного та по­дат­ко­вого кон­тро­лю; взає­мо­дія та об­мін ін­фор­ма­цією з ор­га­на­ми дер­жав­ної вла­ди, дер­жав­ни­ми ор­га­на­ми іно­зем­них дер­жав, між­на­род­ни­ми ор­га­ні­за­ці­я­ми; ана­ліз та уза­гал­ь­не­н­ня ін­фор­ма­ції про по­ру­ше­н­ня за­ко­но­дав­ства у сфе­рі мит­ної спра­ви, за ре­зуль­та­та­ми вжи­ває за­ходів, спря­мо­ва­них на за­по­бі­ган­ня та­ким по­ру­ше­н­ням; по­да­ча Мін­фі­ну на ос­но­ві мак­ро­еко­но­міч­них по­ка­з­ни­ків та тен­ден­цій роз­ви­тку сві­то­вої еко­но­мі­ки про­по­зи­ції що­до ви­зна­че­н­ня про­гно­зних (ін­ди­ка­тив­них) по­ка­з­ни­ків до­ходів дер­жав­ного бю­джету для скла­де­н­ня про­ек­ту за­ко­ну про Дер­жав­ний бю­джет Ук­раїни на від­по­від­ний рік то­що.

На­ст­уп­на гру­па це пов­но­ва­же­н­ня, що здій­с­ню­ю­ться у сфе­рі по­пе­ред­же­н­ня та за­по­бі­ган­ня пра­во­по­ру­ше­н­ням. До них мож­на від­не­сти: ви­яв­ле­н­ня при­чин та умов, що приз­ве­ли до вчи­не­н­ня кримі­наль­них та інших пра­во­по­ру­ше­нь у сфе­рі опо­дат­ку­ван­ня, мит­ній та бю­джет­ній сфе­рах; вжи­т­тя за­ходів для їх усунен­ня; от­ри­ман­ня і реє­стра­ція заяв, по­відом­ле­нь та ін­шої ін­фор­ма­ції про кримі­наль­ні та інші пра­во­по­ру­ше­н­ня у сфе­рі опо­дат­ку­ван­ня та бю­джет­ній сфе­рі, при­йня­т­тя що­до них пе­ред­ба­че­них за­ко­ном рі­ше­нь; ви­яв­ле­н­ня кримі­наль­них та інших пра­во­по­ру­ше­нь у сфе­рі опо­дат­ку­ван­ня, мит­ній та бю­джет­ній сфе­рах, а та­кож вста­но­в­ле­н­ня міс­це­зна­ход­же­н­ня плат­ни­ків по­дат­ків, опи­ту­ван­ня їх зас­но­в­ни­ків, поса­до­вих осіб; вжи­т­тя за­ходів до за­хи­сту прав ін­телек­ту­аль­ної влас­но­сті у про­це­сі зовнішньоекономічної діяльності, недо­пу­щен­ня пе­ре­мі­ще­н­ня че­рез мит­ний кор­дон Ук­раїни кон­тра­факт­них то­варів; за­по­бі­ган­ня та про­ти­дія кон­тра­бан­ді та по­ру­ше­н­ню мит­них пра­вил на мит­ній тер­и­то­рії Ук­раїни то­що.

Ще одна група повноважень ДФС, яку можна виділити, це санкціонуючі повноваження. До них варто віднести: застосування санкцій за несвоєчасність подання звітності, встановленої законодавством, контроль за дотриманням якого покладено на ДФС; проведення роботи із стягнення заборгованості із суб'єктів господарювання за кредитами та позиками, залученими державою або під державні гарантії; здійснення погашення податкового боргу платників податків, а також стягнення своєчасно ненарахованих та/або несплачених сум єдиного внеску з платників єдиного внеску; здійснення застосування адміністративного арешту (арешту) майна платників податків та/або зупинення видаткових операцій на їх рахунках у банках, фінансових санкцій до платників єдиного внеску.

Функції Державної фіскальної служби законодавець чітко не встановлює. У науковій доктрині щодо співвідношення понять «завдання» та «функція» часто доходять висновку, що вони є тотожними. Під завданням доцільно розуміти процес виконання всього, реалізація чого забезпечується ним чи повинна забезпечуватися. Тоді як функція – це залежність між завданнями та компетенцією як правовою категорією [3]. Цей підхід видається таким, що не повністю характеризує сутність та зміст таких категорій, як «функція» та «повноваження». Погоджуємось із думкою, що співвідношення такого роду понять як єдине ціле або ж однотипне соціально-правове явище дещо розмиває межі їх сприйняття саме в практичному аспекті діяльності окремо взятих органів державної влади за різними напрямками [13, с. 79].

Аналізуючи завдання ДФС та її повноваження, регламентовані у законодавстві, можна виділити і її функції. Якщо брати за основу підхід, відповідно до якого функція – це напрям діяльності, а напрям діяльності своєю чергою утворюється за допомогою сукупності певних повноважень, то можна визначити, що ДФС притаманні такі функції, як контрольна, експертно-аналітична, превентивна, правопоновлююча.

Діяльність Державної фіскальної служби України регламентується відповідним положенням, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України, де чітко вказані її завдання та повноваження. Щодо останніх варто сказати, що їм властива ознака дискреційності, тобто можливість на власний розсуд оцінювати юридичний факт та обирати одну із декількох встановлених у нормативно-правовому акті форм реагування

на цей факт. Повноваження фіскальної служби можна розділити відповідно до сфери їх здійснення. Насамперед це контрольні повноваження, що здійснюються у сфері державного фінансового контролю – податкового, митного, бюджетного. Їх кількість чи не найбільша з-поміж інших повноважень фіскальної служби, що закріплені у законодавстві. Іншу групу становлять експертно-аналітичні повноваження. Наступні – попередження та запобігання правопорушень. Ще одна група – повноваження, що надають можливість Державній фіскальній службі застосовувати санкції.

Література

1. Бойко Д.В. Законность и усмотрение в правоприменительной деятельности : дис. ... к. ю. н. : спец. 12.00.01 / Волгоград, 2011. 221 с.
2. Ботьбіт Ю.Л. Державна фіскальна служба України як об'єкт державного контролю. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2014. Вип. 29(2.3). С. 94–97.
3. Драго Р. Административная наука. / пер. с франц. Л. Энтина под ред. и послесл. Б.М. Лазарева. Москва : Прогресс, 1982. 245 с.
4. Митний кодекс України : Кодекс України від 13.03.2012 № 4495-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 44-45, № 46-47, № 48, ст. 552.
5. Ногина О.А. Налоговый контроль: вопросы теории. Санкт-Петербург : Питер, 2002. 150 с.
6. Податковий кодекс України : Кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13-14, № 15-16, № 17, ст. 112.
7. Про державну фіскальну службу: Постанова Кабінету Міністрів України; Положення від 21.05.2014 № 236.
8. Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні: Закон України від 26.01.1993 № 2939-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 13. Ст.110.
9. Русско-английский словарь / под общим руководством проф. А.И. Смирницкого. Москва : Рус. яз, 2001. 768 с.
10. Селюков Ф., Ремнев В.И. Социалистическая законность в государственном управлении. *Социалистическая законность*. Москва : Известия, 1980, № 5. С. 78–79.
11. Федчук С.І. Проблеми визначення дискреційних повноважень органів державної фіскальної служби України. Трансформація фіскальної політики України в умовах Євроінтеграції : зб. наук. праць за матеріалами IX науково-практичної інтернет-конференції. Ірпінь, 2017. С. 58–60.
12. Хмельков А.В. Державний фінансовий контроль : навч. посіб. Харків : ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2013. 549 с.
13. Чорна А.М. До проблеми співвідношення понять «завдання» та «функції» Державної фіскальної служби України. *Право і Безпека*. 2015. № 2. С. 75–80.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.52>**В. І. Мельник**

кандидат юридичних наук,

викладач кафедри адміністративного, господарського права

та фінансово-економічної безпеки

Сумського державного університету

orcid.org/0000-0003-3800-7462

СИСТЕМА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ІЗ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Стаття присвячується питанню характеристики адміністративно-правового статусу правоохоронних органів як суб'єктів системи економічної безпеки України. Відмічається та робиться спроба довести безспірну важливість правоохоронної діяльності в аспекті сприяння забезпеченню належному функціонуванню вітчизняної економічної системи. Вказане, на переконання автора, передусім мотивується багатогранністю і складністю національної економіки, з позиції оцінки дійсних матеріальних можливостей та потреби всілякого забезпечення економічної стійкості останньої, особливо в нинішніх, без применшення, реально ризикових фінансових умовах.

Оцінюється роль правоохоронної діяльності з позиції її значимості для сприяння забезпечення належному функціонуванню системи економічної безпеки України. Робиться спроба довести її реальну роль, урахувавши одержані показники від діяльності відповідних вітчизняних правоохоронних структур саме у цьому напрямі. Наголошується, що така діяльність сприяє не тільки послабленню поточної криміногенної ситуації в економічній сфері, а й слугує своєрідною профілактичною мірою для багатьох імовірних економічних правопорушень, демонструючи тим самим значимість суб'єктів національної правоохоронної системи.

Досліджуються ключові аспекти діяльності правоохоронних органів – суб'єктів національної правоохоронної системи. Враховуючи погляди вітчизняних вчених, науковців та фахівців, чинне нормативно-правове забезпечення та усвідомлюючи специфіку економічної сфери, пропонується своє бачення переліку ключових правоохоронних органів як суб'єктів системи економічної безпеки України.

Звертається увага на поняття, а також визначення структури адміністративно-правового статусу правоохоронних органів як суб'єктів системи економічної безпеки України. Визначається й характеризуються мета, завдання та функції останніх саме у цьому напрямі. Окреслюється компетенція вказаних структур, а також додатково виокремлюються основні їх повноваження як суб'єктів вітчизняної системи економічної безпеки.

Враховуючи поточне адміністративно-правове становище вказаних суб'єктів, пропонуються кроки щодо його вдосконалення. Наголошується, що вказані новації мають позитивно відобразитися на роботі цих структур в окресленому напрямі у перспективі.

Ключові слова: адміністративно-правовий статус, безпека, правоохоронні органи, система, статус, суб'єкти.

Melnyk V. I. THE SYSTEM OF LAW ENFORCEMENT AUTHORITIES ECONOMIC SECURITY OF UKRAINE

The article is devoted to the issue of characterization of the administrative and legal status of law enforcement agencies as subjects of the economic security system of Ukraine. An attempt is made and an attempt is made to prove the indisputable importance of law enforcement activities in terms of promoting the proper functioning of the domestic economic system. This, in the author's opinion, is primarily motivated by the versatility and complexity of the national economy, from the standpoint of assessing the real material capabilities and the need to ensure the economic stability of the latter, especially in the current, without detriment, real risky financial conditions.

The role of law enforcement is assessed from the standpoint of its importance in promoting the proper functioning of the economic security system of Ukraine. An attempt is made to prove its real role, taking into account the indicators obtained from the activities of relevant domestic law enforcement agencies in this direction. It is emphasized that such activities not only contribute to the weakening of the current criminogenic situation in the economic sphere, but also serve as a kind of preventive measure for many possible economic offenses, thus demonstrating the importance of the national law enforcement system.

The key aspects of the activity of law enforcement bodies – subjects of the national law enforcement system are studied. Taking into account the views of domestic scientists, scientists and specialists, the current regulatory framework and understanding the specifics of the economic sphere offers its vision of the list of key law enforcement agencies as subjects of the economic security system of Ukraine.

Attention is paid to the issues of the concept, as well as to the definition of the structure of the administrative and legal status of law enforcement agencies as subjects of the economic security system of Ukraine. The purpose, tasks and functions of the latter in this direction are defined and characterized. The competence of these structures is outlined, and their main powers as subjects of the domestic system of economic security are additionally singled out.

Given the current administrative and legal status of these entities, steps are proposed to improve it. It is emphasized that these innovations should have a positive impact on the work of these structures in the outlined direction in the future.

Key words: administrative and legal status, security, law enforcement agencies, system, status, subjects.

Вступ. Забезпечення належного функціонування системи економічної безпеки Української держави є одним із надважливих завдань в умовах сьогодення, яке найперше характеризуються

суттєвим послабленням економічного становища та погіршенням прогнозів вкрай необхідного розвитку останньої, через дії суб'єктивних факторів та існування об'єктивних, у тому числі похідних

умов. З огляду на це ефективна робота всіх її суб'єктів та пошуку шляхів підвищення рівня їх ефективності шляхом удосконалення поточного нормативно-правового забезпечення має вагоме значення для реального досягнення окресленої мети.

Постановка проблеми. Серед всіх цих суб'єктів особливе та значиме місце виправдано відводиться окремим національним правоохоронним органам, які, зважаючи на власні завдання, функції й компетенцію, активно задіяні в цьому процесі. Водночас є певна невизначеність щодо доцільності віднесення тих чи інших суб'єктів правоохоронної діяльності до числа таких, від результатів роботи яких вагомо залежатиме національна економіка. З огляду на це виникає потреба виокремлення саме тих правоохоронних органів України, які можуть суттєво впливати на стан економічного безпекового складника з метою чіткого розуміння системи ключових суб'єктів у цьому напрямі, що потенційно може слугувати підґрунтям для подальшої розробки цієї проблематики та дотичних до неї аспектів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вказане питання перебувало в полі зору таких вчених і науковців, як В.П. Божьев [12], О.С. Власюк [18], А.Ю. Гулягін [16], К.Ф. Гуценко [13], А.М. Детюк [10], М.А. Ковальов [13], А.Т. Комзюк [4], А.М. Куліш [15], Р.Д. Курбанов [2], І.В. Кріцак [1], М.І. Мельник [5], В.В. Микитенко [3], Т.О. Пікуля [14], С.В. Россоха [9], Л.К. Савюк [17], І.М. Серебрякова [6], П.І. Хамула [8], М.І. Хавронюк [5] та багато інших. Водночас з огляду на власну актуальність, зумовлену появою ряду нових викликів перед економічним безпековим сектором та усвідомленням існування неефективної правоохоронної системи, з погляду забезпечення належного функціонування економічної безпеки України вказане питання об'єктивно вимагає уваги.

Постановка завдання. Метою статті є визначення суб'єктів правоохоронної діяльності, які можуть суттєво впливати на стан економічного безпекового складника.

Виклад основного матеріалу. Для будь-якої сучасної цивілізованої правової держави одним із вагомих індикаторів оцінки її здатності виступати гарантом захисту власної економіки, а також бути активним і надійним учасником міжнародних чи міждержавних економічних діалогів є систематично ефективно діюча правоохоронна система. Її суб'єкти відповідно до власного функціонального призначення займають своє місце в цій системі, тим самим посилюючи вплив на різних рівнях та підвищуючи роль і цінність такої діяльності. Правоохоронні органи символізують присутність держави в нашому повсякденному житті, її здатність втрутитися і захистити, коли такий захист потрібен. Вони можуть бути також символом цілісності суспільства і його відданості цінно-

стям честі, обов'язку, уособлюють монополію держави на застосування примусу, що своєю чергою є необхідною умовою забезпечення ефективної дії права, а також покликані стримувати суспільство від вчинення злочинів, аморальних дій, злих намірів, змов на вчинення протиправних дій [1, с. 169]. Безумовно, існування певних, відмінних від інших державних установ особливостей насамперед відображається на її діяльності, яку зазвичай називають правоохоронною.

На думку Р.Д. Курбанова, названа діяльність визначається правоохоронною функцією держави, адже: 1) здійснюється спеціально уповноваженими органами; 2) реалізується за умови дотримання встановленого порядку і певних правил і процедур; 3) в процесі її реалізації застосовуються заходи державної або суспільної дії з метою виявлення, попередження або припинення правопорушень; 4) націлена на охорону і захист прав у країні [2, с. 27]. В.В. Микитенко наголошує, що до її особливостей слід віднести такі: 1) реалізується в певному порядку, встановленому законом; 2) може здійснюватися не будь-яким способом, а лише за допомогою застосування юридичних заходів впливу; 3) для неї обов'язковий встановлений законом вичерпний характер застосовуваних у процесі її здійснення юридичних заходів впливу; 4) вона реалізується у встановленому законом порядку з дотриманням певної процедури; 5) обов'язковість рішень і дій правоохоронних органів, їх посадових осіб, прийнятих у межах їх компетенції та відповідно до закону, для громадян, органів і організацій, яким вони адресовані [3, с. 241]. Вочевидь, ця діяльність може здійснюватися окремою групою суб'єктів, які є наділені спеціальною компетенцією, оснащені відповідним матеріально-технічним устаткуванням та для яких створені інші необхідні умови. З огляду на це, безумовно, і співробітники, і кандидати на посаду до вказаних структур мають володіти необхідним набором професійних та морально-етичних якостей, значимим є психологічний стан, рівень фізичної підготовки тощо. Тому, з огляду на особливості та цілі правоохоронної діяльності існування й систематичне належне функціонування правоохоронних органів є однією з базових умов для забезпечення всіх складників національної безпеки України. Із цієї думкою не погодитися, враховуючи погляд А.Т. Комзюка, який своєю чергою під такою діяльністю розуміє складну систему правоохоронної діяльності, що реалізується у різних видах правозастосовних дій, а саме: 1) правовстановлюючих; 2) правозабезпечувальних; 3) правопримушувальних; 4) правовідновлювальних [4]. А тому, на переконання вченого, до цієї системи включаються такі напрями: 1) діяльність із забезпечення охорони учасників кримінального судочинства;

2) діяльність органів прокуратури; 3) діяльність із виявлення, запобігання та розслідування злочинів; 4) діяльність із захисту державної (національної) безпеки, державного кордону й охорони правопорядку [4]. Отже, вкотре не виникає сумніву, що названу діяльність можуть здійснювати, вживаючи відповідні заходи, винятково спеціальні державні суб'єкти.

Водночас у наукових та фахових колах дискусійним залишається питання щодо з'ясування поняття «правоохоронні органи» та визначення їх кількісного складу. Як відмічають М.І. Мельник та М.І. Хавронюк, такий стан свідчить не тільки про відсутність єдиного підходу в розумінні того, які органи є правоохоронними, але й ускладнює вирішення теоретичних проблем у цій сфері, здійснює негативний вплив на діяльність вказаних органів, оскільки безпосереднім чином впливає на правове регулювання їх компетенції, правове і соціальне становище працівників таких органів тощо [5, с. 191].

Стосовно термінологічної невизначеності традиційно для вітчизняної адміністративно-правової науки існують різні погляди на зазначене поняття. Причому варто зазначити, що така тенденція не є унікальною для Української держави. Білоруська вчена І.М. Серебрякова відмічає, що у законодавстві західноєвропейських держав поняття і коло правоохоронних органів також не мають чіткого визначення. Чи не детермінується це і в юридичній літературі, хоча вчені Європи використовують розглянуті терміни як узагальнюючі для позначення сукупності державних органів, наділених владними повноваженнями, які відповідно до конституцій здійснюють правоохоронну діяльність [6, с. 26–27]. Подібну думку стосовно національних реалій висловлює й вітчизняний вчений П.І. Хамула, наголошуючи, що ця дефініція є узагальнюючим науковим поняттям, яке використовують для виділення системи органів, які поділяються залежно від їх конкретних функцій та призначення в механізмі охорони права на: 1) органи охорони правопорядку; 2) контрольні (юрисдикційні) органи виконавчої влади; 3) органи охорони Конституції України [7]. При цьому під органами охорони правопорядку розуміються органи, для яких правоохоронна функція є основною, вони здійснюють повноваження, спрямовані на захист прав і свобод людини та охорону правопорядку, наділяються державно-владними повноваженнями, зокрема, мають право легального застосування примусу, що зумовлює особливості їх статусу, накладають на працівників цих органів особливі вимоги щодо фахової підготовки, психологічних і моральних якостей [8, с. 15].

Натомість, С.В. Россоха стверджує, що під правоохоронним органом слід розуміти такий державний орган, що Конституцією України [7]

та законами України наділений певним обсягом прав і обов'язків щодо здійснення захисту прав та законних інтересів громадян, юридичних осіб, суспільства і держави, шляхом вчинення специфічних дій примусового характеру, які проводяться в певній процесуальній формі [9, с. 13]. А.М. Детюк та С.М. Кременчуцький сходяться на думці, що йдеться про наявні у суспільстві та державі установи й організації, що здійснюють правозастосовчу і правоохоронну функції, основне завдання яких – забезпечувати законність, захищати права та законні інтереси громадян, юридичних осіб, боротися із злочинністю, іншими правопорушеннями [10, с. 34–35; 11]. Інколи під такими суб'єктами розуміють певним чином відособлену за ознакою професійної діяльності самостійну групу органів держави, що мають свої чітко визначені завдання (наприклад, відновлення порушеного права, притягнення винного до юридичної відповідальності тощо) [12, с. 17; 13, с. 14]. На переконання Т.О. Пікулі, до правоохоронних належать органи, які поряд із другорядними (допоміжними) виконують або кілька головних правоохоронних функцій, які є визначальними в їх діяльності (профілактичну, захисну, ресоціалізаційну, оперативно-розшукову функції, функції розслідування злочинів, судового розгляду справ, розгляду справ про адміністративні правопорушення, розгляду справ про фінансові та адміністративно-господарські правопорушення, виконання вироків, рішень, ухвал і постанов судів, постанов органів дізнання і досудового слідства та прокурорів) [14, с. 79]. Своєю чергою А.М. Куліш вказує, що правоохоронні органи – це спеціально уповноважені державні органи, які забезпечують додержання та реалізацію прав і свобод громадян, законності та правопорядку із додержанням встановлених законом правил та процедур відповідно до своєї компетенції [15, с. 92]. А.Ю. Гулягін вважає, що правоохоронними є органи, на які законом покладено виконання правоохоронних функцій, спрямованих спеціально на боротьбу зі злочинністю: 1) охорона громадського порядку та безпеки; 2) дізнання у справах про злочини; 3) попереднє розслідування злочинів; 4) прокурорський нагляд за дотриманням законів у діяльності по боротьбі зі злочинністю [16, с. 42]. Безумовно, у зарубіжних та вітчизняних наукових джерелах зустрічаються і мотивуються й інші думки відносно видів діяльності цих суб'єктів. Наприклад, К.Ф. Гуценко, М.А. Ковальов і К.Л. Савюк називають такі: 1) правосуддя; 2) організаційне забезпечення діяльності судів; 3) надання юридичної допомоги [13, с. 11–12; 17, с. 38]. Маючи теоретичне уявлення про діяльність та практичний досвід роботи у правоохоронних установах, складно деякі названі напрями асоціювати з досліджуваними суб'єктами. Вбачається за доцільне

більшість з них диференціювати на основні й додаткові залежно від специфіки роботи останніх.

На підставі викладеного й проаналізовано запропонуємо власне бачення поняття правоохоронних органів. Думається, що під такими суб'єктами варто розуміти окрему групу державних органів, наділених спеціальними завданнями, функціями й компетенцією, які реалізуються в рамках правоохоронної діяльності з метою забезпечення охорони прав і законних інтересів фізичних, юридичних осіб та держави, що здійснюється на умовах й у порядку, визначеному чинним законодавством із застосуванням невластивих для інших установ санкціонованих способів і засобів.

Проблематикою, яка вимагає особливої уваги та окремого змістовного аналізу в рамках обраної тематики дослідження, безумовно, є виділення з-поміж наявних правоохоронних структур саме тих, від результатів діяльності яких відчутно залежить поточне та перспективне становище економічного безпекового складника. Саме вони, будучи суб'єктами системи економічної безпеки України, відіграють вагомий роль у питанні забезпечення стійкості національної економіки до широкого діапазону зовнішніх, а також внутрішніх загроз. Вказане питання не втрачає своєї гостроти та особливо в нинішніх політико-правових реаліях потребує уваги. Погоджуємося з поглядом О.С. Власюка, який, вивчаючи це питання, дійшов висновку, що сьогодні зарано говорити про створення в Україні продуманої, концептуально обґрунтованої та ефективної системи забезпечення економічної безпеки держави, яка б, з одного боку, відображала національні інтереси суспільства і держави в економічній сфері, а з іншого – реально захищала б їх від можливих загроз і небезпек, соціальних катаклізмів [18, с. 7–8]. Враховуючи поточний стан нормативно-правового забезпечення та, відповідно, результати діяльності суб'єктів системи економічної безпеки України, а також посилення деструктивного впливу з боку загроз економічного складника, думається, що вказана теза не втрачає своєї актуальності й на цей час.

Слід погодитися з загальновідомим поглядом, що більшість правоохоронних органів так чи інакше дотичні до процесу забезпечення належного функціонування системи економічної безпеки України. Проте очевидно, що діяльність деяких із їх числа, порівняно з іншими, суттєво впливає на економічне безпекове становище в державі. Нормами чинного законодавства визначений перелік суб'єктів, уповноважених забезпечувати національну, в тому числі й економічну безпеку України, до числа яких віднесено і деякі правоохоронні органи, проте, на наше переконання, законодавець не виділив всіх таких суб'єктів правоохоронної діяльності. Це, зокрема, зумовлюється сферою

впливу багатьох національних правоохоронних структур на охоронювані законом суспільні відносини, порушення яких може суттєво позначитися на економічному безпековому становищі держави. З огляду на таке розуміння до числа основних правоохоронних органів як суб'єктів системи економічної безпеки України варто віднести: 1) органи прокуратури; 2) Національну поліцію; 3) Службу безпеки України; 4) Національне антикорупційне бюро України; 5) підрозділи податкової міліції Державної фіскальної служби України (до завершення здійснення заходів з утворення центрального органу виконавчої влади, на який покладатиметься обов'язок забезпечення запобігання, виявлення, припинення, розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, об'єктом яких є фінансові інтереси держави та/або місцевого самоврядування, що будуть віднесені до його підслідності [19]); 6) Державне бюро розслідувань.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. За результатами проведеного наукового дослідження здійснено спробу оцінки ролі правоохоронних органів як суб'єктів системи економічної безпеки України. Запропоновано власне бачення одного з базових понять у контексті тематики наукового дослідження – «правоохоронні органи». Висловлено авторське бачення стосовно кількісного складу основних суб'єктів правоохоронної діяльності, які можуть суттєво впливати на стан економічного безпекового складника.

Думається, що вказана публікація може мати теоретичне значення для подальших наукових розробок стосовно широкого кола питань, пов'язаних із дослідженням діяльності правоохоронних органів як суб'єктів системи економічної безпеки України. Причому це стосується не лише правових, а й інших галузей наук, з огляду на багатоаспектність вказаної проблематики.

Література

1. Кріцак І.В. Правоохоронна функція держави та її вплив на формування функції надання послуг населенню органами внутрішніх справ України. *Форум права*. 2009. № 3. С. 365–372.
2. Курбанов Р.Д. Государственная правоохранительная служба в системе обеспечения национальной безопасности. *Вестник Московского университета МВД России*. 2008. № 3. С. 26–29.
3. Микитенко В.В. Теоретико-правові аспекти правоохоронної діяльності органів внутрішніх справ України. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2014. № 3. С. 240–242.
4. Комзюк А.Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації: монографія. Харків : Вид-во Нац. університету внутрішніх справ, 2002. 336 с.
5. Мельник М.І., Хавронюк М.І. Правоохоронні органи та правоохоронна діяльність : навч. посібник. Київ : Атіка, 2002. 576 с.

6. Серебрякова И.М. Правовые и организационные проблемы деятельности правоохранительных органов Республики Беларусь : монография. Минск : Акад. МВД Респ. Беларусь, 2007. 244 с.
7. Конституція України : Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 15.03.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show>. (дата звернення: 01.07.2020).
8. Хамула П.І. Правоохоронні органи в системі органів державної влади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2015. 20 с.
9. Россоха С.В. Правоохоронні органи держави в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Харків, 2016. 20 с.
10. Детюк А.М. Правоохоронні органи як суб'єкти системи забезпечення економічної безпеки України. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 12 (168). С. 33–37.
11. Кременчуцький С.М. Діяльність правоохоронних органів України щодо адміністративно-правової протидії нелегальній імміграції : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Львів, 2009. 219 с.
12. Божьев В.П. Правоохранительные органы Российской Федерации. Москва : Спарк, 1996. 414 с.
13. Гуценко К.Ф., Ковалев М.А. Правоохранительные органы. Москва : Зерцало, 1997. 367 с.
14. Пікуля Т.О. Правоохоронні органи в механізмі держави України (теоретико-правові питання функціонування) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2004. 20 с.
15. Куліш А.М. Щодо визначення поняття «правоохоронні органи». *Право і Безпека*. 2005. № 5. Т. 4. С. 90–93.
16. Гулягин А.Ю. Правоохранительная система: обусловленность законностью. *Рос. следователь*. 2012. № 9. С. 41–43.
17. Савюк Л.К. Правоохранительные органы : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, 2007. 704 с.
18. Власюк О.С. Теорія і практика економічної безпеки в системі науки про економіку. *Наукова доповідь*. Київ, 2008. 48 с.
19. Про внесення змін до деяких актів Кабінету Міністрів України : Постанова від 25.09.2019 р. № 846. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/846-2019-%D0%BF> (дата звернення: 02.07.2020).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.53>**О. О. Пунда**доктор юридичних наук, доцент,
провідний науковий співробітникУніверситету державної фіскальної служби України
orcid.org/0000-0002-9175-3141

ЗАСТОСУВАННЯ ПРОГРАМ ДОБРОВІЛЬНОГО РОЗКРИТТЯ ДОХОДІВ (VOLUNTARY DISCLOSURE AND COMPLIANCE PROGRAM) У СВІТОВІЙ ПРАКТИЦІ ТА МОЖЛИВОСТІ ЇЇГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена питанням світової практики застосування програм добровільного розкриття доходів у податковій сфері. Наголошено, що використання таких програм добровільного розкриття доходів для фізичних або юридичних осіб є ефективним засобом уникнення юридичної відповідальності. Водночас програми добровільного розкриття доходів дозволяють виконати податкові зобов'язання та наповнювати бюджет. Ефективність застосування програм добровільного розкриття доходів полягає у суттєвій економії ресурсів правоохоронних та податкових органів. У практиці інших країн використовують постійні та тимчасові програми добровільного розкриття доходів. Зазвичай це тимчасові програми, які працюють протягом короткого визначеного періоду, термін розкриття інформації встановлюється в самому початку, а заохочення або стимули, які перевершують ті, що пропонуються згідно з діючими загальними положеннями, доступні лише протягом цього періоду. Підкреслено, що законодавство України не регулює питання застосування програм добровільного розкриття доходів. У цьому контексті необхідно врахувати практику інших країн. На особливу увагу заслуговує практика використання програм добровільного розкриття доходів у США. Добровільне розкриття доходів здійснюється у США у формі укладання угоди між особою та податковим органом окремого штату. Істотними умовами договору виступають: тип податкового зобов'язання; опис фінансової діяльності заявника, у тому числі дані про діяльність заявника у межах держави та причини невиконання податкового законодавства; сума потенційних податкових зобов'язань. Практика застосування Програм добровільного розкриття доходів у США та інших країнах демонструє ефективність застосування такого механізму у поєднанні з іншими активними заходами під час здійснення податкового контролю та розслідування справ, пов'язаних з ухиленням від сплати податків.

Ключові слова: податкові зобов'язання, неоподатковані доходи, відповідальність, програма добровільного розкриття доходів.

Punda O. O. APPLICATION OF VOLUNTARY DISCLOSURE AND COMPLIANCE PROGRAMS IN WORLD PRACTICE AND POSSIBILITIES OF THEIR USE IN UKRAINE

The article is devoted to the issues of world practice of application of voluntary income disclosure programs in the tax sphere. It has been emphasized that the use of such voluntary income disclosure programs for individuals or legal entities is an effective means of avoiding legal liability. At the same time, voluntary income disclosure programs allow meeting tax obligations and funding the budget. The effectiveness of voluntary income disclosure programs lies in a significant saving of resources of law enforcement and tax authorities. The permanent and temporary voluntary income disclosure programs are used in practice of other countries. Typically, these are temporary programs that run for a short period of time. The disclosure period is set at the outset, and motivations or incentives that exceed those that are offered under the current general provisions are only available during that period. The fact that the legislation of Ukraine does not regulate the use of voluntary revenue disclosure programs has been highlighted. In this context, it is necessary to take into account the practice of other countries. The practice of using voluntary income disclosure programs in the United States deserves special attention. Voluntary disclosure of income is carried out in the United States in the form of an agreement between a person and tax authority of an individual state. The essential conditions of the contract are the type of tax liability; a description of the financial activities of the applicant, including data on the activities of the applicant within the state and the reasons for the failure to comply with tax legislation; the amount of potential tax liabilities. The practice of using voluntary income disclosure programs in the United States and other countries demonstrates the effectiveness of such a mechanism in combination with other active measures in the implementation of tax control and investigation of cases of tax evasion.

Key words: tax liabilities, tax-free income, liability, voluntary income disclosure program.

Актуальність проблеми. Упродовж останніх років добровільне розкриття даних (інформації про доходи) дало змогу податковим органам у всьому світі отримати інформацію про тисячі інвестицій в офшори [1]. Неоподатковані доходи, отримані від таких схем, носили винятково значний характер. Водночас це підштовхнуло уряд у багатьох країнах до використання інструментарію «програм добровільного розкриття доходів».

Сьогодні використання Програм добровільного розкриття доходів (Voluntary Disclosure and Compliance Program) є поширеною практикою в механізмі регулювання виконання податкових зобов'язань платників податків. Наявні в світі Програми добровільного розкриття інформації та антиофшорні податкові розслідування допомогли виявити і стягнути близько 102 млрд євро додаткових бюджетних доходів (на жаль, в Україні статистика з цього питання взагалі відсутня,

хоча тільки в 2018 році податковими органами було відправлено 581 міжнародний запит на розкриття податкової інформації). Водночас більше 1 млн платників податків добровільно розкрили для влади своїх держав дані про офшорні активи (в Україні подібна програма взагалі відсутня). Безпосередньо поширення Програм добровільного розкриття доходів прямо пов'язане з початком автоматичного обміну інформацією про фінансові рахунки нерезидентів в 2017–2018 роках [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика перспективності застосування програм добровільного розкриття доходів фактично залишається поза увагою сучасних дослідників. Окремі статті публіцистичного характеру торкаються актуальності питання застосування іноземної практики програм добровільного розкриття доходів. Окремі автори, такі як О. Добровольський, Д. Каменський, В. Черкашин, аналізують у своїх працях питання застосування «податкової амністії» або практики програм добровільного розкриття доходів. Водночас детальний аналіз іноземної практики, передусім США як лідера з застосування подібних програм, у науковій літературі відсутній.

Метою статті є аналіз практики застосування Програм добровільного розкриття доходів (Voluntary Disclosure and Compliance Program) у світовій практиці та можливості його використання в Україні.

Виклад основного матеріалу. У сучасному світі багато країн мають нормативно закріплені практики, які заохочують платників податків до добровільного розкриття інформації про доходи і таким чином надають певні стимули для платників податків, які не виконали свої податкові зобов'язання вчасно. Ці програми зазвичай пропонують податкові стимули, такі як зменшені штрафи та нарахування відсотків, а також певну форму захисту від судового переслідування (імунітети). Зазвичай це тимчасові програми, які працюють протягом короткого визначеного періоду, термін розкриття інформації встановлюється в самому початку, а заохочення або стимули, які перевершують ті, що пропонуються згідно з діючими загальними положеннями, доступні лише протягом цього періоду. Програми добровільного розкриття інформації, що є частиною положень постійно діючого законодавства або розроблені як спеціальні (тимчасові) програми, можуть запропонувати податковим адміністраціям шанс збільшити дохід держави за зниженими витратами, наприклад, коштом меншої кількості проведених аудитів, судових процесів та кримінальних проваджень та збільшення добровільного дотримання обв'язів з боку платників податків, які прозвучали в рамках програми у наступні роки [3].

Це відображає рекомендацію ОЕСР (Організація економічного співробітництва та розвитку) про те, що проактивне / ініціативне використання

все більшої кількості інформації, доступної для виявлення та протидії офшорному ухиленню від податків, слід супроводжувати програмами, які заохочують платників податків [3].

Особливий інтерес викликає практика США. За інформацією американських інформаційних ресурсів, понад 80 тис. фінансових установ у світі вже узгодили співробітництво з урядом США, серед яких майже всі розвинені країни. Свої офшорні рахунки за сприяння програм добровільного розкриття офшорів Податкової служби США (IRS) з 2009 року розкрили майже 45 тис американських платників податків. У США платник податків повинен платити їх з будь-яких доходів, отриманих в усьому світі, незалежно від свого статусу, виходячи лише з американського громадянства [4].

У США «Угода Добровільного Розкриття» є програмою, за допомогою якої платники податків можуть уникнути податкової відповідальності згідно з укладеною угодою. Більшість держав пропонують Угоди Добровільного Розкриття для заохочення компаній та фізичних осіб виконувати вимоги національного податкового законодавства та сплатити у дохід державі податки.

Основними позитивними рисами добровільного розкриття доходів зазвичай вважають:

- обмеження періоду здійснення аудиту. Зазвичай такий період обмежується 3–5 роками, на відміну від встановлення строку давності притягнення до відповідальності відповідно до кримінального законодавства. В окремих випадках можуть бути укладені перспективні угоди, у яких платник податків звільняється від відповідальності за усі минулі зобов'язання, але погоджується на майбутнє безумовне їх виконання;

- зменшення розмірів штрафів. Зазвичай програми добровільного розкриття передбачають відмову органів державної влади від накладення будь-яких штрафів за будь-який попередній податковий період у зв'язку із «Угодою про Добровільне Розкриття»;

- зменшення відсотку під час оподаткування. На практиці окремі держави звільняють заявника від їх сплати. Водночас у США застосовують зменшену відсоткову ставку у попередньому періоді податкового зобов'язання у зв'язку із «Угодою про Добровільне Розкриття»;

- «м'які» умови провадження податкового аудиту. Державні податкові органи зазвичай залишають за собою право на здійснення аудиту платників податків, які виступають відповідно до «Угоди про Добровільне Розкриття», при цьому аудит зазвичай буде сконцентрований лише на періоді, заявленому у програмі, і зазвичай органи влади більше зосереджуються на розумінні та підтвердженні розмірів доходів, заявлених під час укладання Угоди про Добровільне Розкриття;

– «закриття» попередніх податкових періодів. Платник податків, який уклав «Угоду про Добровільне Розкриття», буде впевнений, що попередній період зобов'язань є «закритим», і він буде концентрувати свої зусилля на поточних і майбутніх періодах виконання податкового обов'язку;

– звільнення від обов'язку юридичної відповідальності та відповідного кримінального переслідування.

Продемонструємо порядок застосування цієї програми на прикладі окремих штатів США. Так, штат Нью-Йорк заохочує платників податків, які не задекларували та не сплатили свої податки, добровільно сплатити їхню податкову заборгованість. Таким чином, учасникам програми, які самостійно (за власною волею) погодилися платити та сплатили податки, офіційно пропонуються значні стимули. Такими стимулами є незастосування фінансових штрафів та непорушення кримінальних справ проти них [5].

Програма покриває усі податки, котрі регулюються Податковим Департаментом штату, включно із податком на прибуток, корпоративним податком та податком із продажів. Будь-який платник податків, який відповідає критеріям Програми, може брати у ній участь, навіть якщо його несплата була результатом шахрайства чи злочинної поведінки.

Для участі у програмі платник податків повинен лише повідомити податкову про податки, які він заборгував, укласти угоду про сплату своїх боргів та продовжувати сплачувати податки у майбутньому.

Угода передбачає заборону використовувати інформацію, яку податкові органи отримали у заявці про добровільне розкриття, проти платника податків чи ділитися цією інформацією із іншими федеральними чи місцевими органами влади. Існує важливий виняток із цього правила про конфіденційність: якщо платник податків істотно порушує терміни угоди про добровільне розкриття, правоохоронні органи можуть використати розкрити інформацію проти нього.

Для того, аби підпадати під дію Програми в штаті Нью-Йорк, заявник повинен відповідати таким критеріям: він не повинен бути об'єктом поточно-го аудиту (перевірки) Податкового Департаменту штату щодо саме того виду податку та податкового періоду (років), котрі він розкриває в угоді; щодо нього не повинно проводитися кримінальне розслідування Нью-Йоркською Державною Агенцією чи правоохоронними інституціями держави чи штату; він не повинен брати участь як співучасник у операціях з уникання податків (a tax avoidance transaction) (загальновідомих як податковий прибуток), що є підзвітними федеральним агенціям чи Нью-Йоркській Державній Агенції [5].

У разі якщо платник податків задовольняє критерії Програми та бажає подати заявку он-лайн (Voluntary Disclosure Program application). Якщо заявка на участь у програмі буде задоволена, особа-заявник підписує у двох примірниках угоду і направляє її на адресу департаменту [5]. Після цього відбувається внесення необхідного платежу, що може за необхідності вноситися у розстрочку.

Як і в штаті Нью-Йорк, Департамент Служби доходів і зборів штату Коннектикут заохочує підприємців та фізичних осіб, які порушили податкове законодавство Коннектикуту, добровільно зареєструватися чи впорядкувати їхні рахунки. Якщо платник податків не сплатив податки Коннектикуту чи не відзвітував про доходи чи трансакції, з котрих мав би бути сплачений податок, він може звернутися до Департаменту та здійснити задовільні заходи щодо очищення його податкового обліку [6].

Незалежно від того, сталася несплата податків через відсутність інформації про податкове законодавство Коннектикуту чи через навмисне уникання платежів, платникам податків, які добровільно розкрили несплату або недоплату ними податків, загалом може бути запропоновано найбільш прийнятні для них терміни сплати відповідних заборгованостей.

Платник податків повинен заплатити усі належні податки та відсотки за період, визначений Угодою про Добровільне Розкриття, яку вони можуть укласти із Департаментом Служби доходів і зборів Коннектикуту. Платник податків отримає вигоду у вигляді скасування штрафу, отримання обмеженого періоду аудиту та звільнення від відкриття аудиторської справи чи розслідування.

Платники податків, які бажають знати більше про Програму Добровільного Розкриття, можуть контактувати із Департаментом Служби доходів і зборів Коннектикуту. Департамент не буде намагатися жодним чином ідентифікувати особу такого платника податків, якщо він бажатиме залишатися невідомим. Крім того, формальний запит на участь у Програмі має бути здійснений письмово. Щоб залишитися неідентифікованим у процесі заповнення формальної заявки, платник податків може залучити представника платника податків, наприклад, бухгалтера або адвоката [6]. Форма «розкриття» (письмовий запит) повинен містити таку інформацію: тип податкового зобов'язання; опис діяльності заявника; вихідні дані про діяльність заявника у межах держави; причини невідповідності податковому законодавству; сума потенційних податкових зобов'язань [6].

Програми добровільного розкриття доходів можна об'єднати у дві категорії – *постійні програми* та *тимчасові програми*. Деякі програми мають непостійний (періодичний) та короткостроковий характер, тоді як інші існують вже певний час

і є постійною можливістю (правомочністю) для платників податків. Наприклад, Канада протягом багатьох років проводила подібну програму добровільного розкриття інформації. Це дозволяє платникам податків усувати проблеми, викликані внесенням неповної (хибної) інформації, та виправляти недостовірну чи неповну інформацію, про яку вони не повідомляли під час попередніх угод з Податковим агентством Канади, без штрафу або притягнення до відповідальності [3]. У 2014 році Австралія запустила проєкт "DOIT" як короткотермінову можливість «одноразову можливість» для платників податків коригувати податкові проблеми, пов'язані з офшорними податковими справами. Водночас США мають як постійну програму добровільного розкриття інформації, так і короткострокові програми. Умови короткострокових програм з кожним разом стають менш «щедрими», створюючи відчуття терміновості, оскільки платники податків можуть бачити, що можливості для добровільного розкриття інформації постійно зменшуються, тоді як ризики їх виявлення зростають [3].

Прийняття рішення щодо реалізації тимчасової або постійної програми добровільного розкриття інформації залежить від потреб, повноважень та наявних можливостей податкової адміністрації. Тимчасові програми зазвичай спрямовані на конкретних платників податків (тобто платників податків з незадекларованими офшорними активами) протягом певного періоду з метою вирішення конкретного питання. Постійні програми зазвичай розроблені таким чином, щоб дати можливість більшості платників податків брати участь у будь-який час та не мають визначеної кінцевої дати.

Висновки та перспективи дослідження. Аналіз практики застосування Програм добровільного розкриття доходів (Voluntary Disclosure and Compliance Program) у практиці США, Канади, Австралії дозволяють запропонувати цей інструментарій податкової політики і в Україні. При цьому необхідно враховувати, що податкове законодавство також повинно визначати можливе коло суб'єктів «розкриття» – платник податків, їх законний представник та / або їхній бухгалтер (адвокат). Інформація, зібрана за допомогою добровільного розкриття, може допомогти визначити методології (схеми), які використовуються особами, які ухиляються від сплати подат-

ків. У окремих випадках податкова адміністрація може мати можливість використовувати цю інформацію для виявлення інших недобросовісних платників податків, які не скористалися програмою розкриття доходів. При цьому необхідно чітко оцінити масштаби збору розвідувальної (оперативної) інформації, що проводиться шляхом добровільного розкриття доходів, щоб переконати це не стримувало платників податків.

Як остаточний крок у процесі прийняття рішень щодо запровадження програм добровільного розкриття доходів податковій адміністрації повинні удосконалювати власну комунікаційну стратегію. Комунікаційна стратегія повинна містити два основні компоненти: спілкування з цільовим платником податків з метою залучення та заохочення їх до участі у програмах та спілкування із сумлінними платниками податків, щоб створити розуміння програм.

Практика застосування Програм добровільного розкриття доходів у США та інших країнах демонструє ефективність застосування такого механізму у поєднанні з іншими активними заходами під час здійснення податкового контролю та розслідування справ пов'язаних з ухиленням від сплати податків.

Література

1. Matthew Gould, Matthew D. Rablen Voluntary disclosure schemes for offshore tax evasion. URL: <https://www.scopus.com/record/display.uri?eid=2-s2.0-85077582556&origin=resultslist&sort=plf-f&src=s&st1=tax+amnesty&st2=&sid=29d7ccf88e36eed49b6228b9835483cf&sot=b&sdt=b&sl=26&s=TITLE-ABS-KEY%28tax+amnesty%29&relpos=0&citeCnt=0&searchTerm=>.
2. Черкашин В. Чому податкові органи інших країн не співпрацюють з Україною URL: https://zik.ua/news/2019/11/28/chomu_podatkovi_orhany_inshykh_krain_shcho_ne_spivpratsiuiut_z_ukrainoiu_947215.
3. Update on Voluntary Disclosure Programmes: A Pathway to Tax Compliance. URL: <https://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/update-on-voluntary-disclosure-programmes-a-pathwayto-tax-compliance.htm>.
4. Добровольський О. США охотяться на доходи своїх громадян. Что это значит для Украины? URL: <https://www.epravda.com.ua/rus/columns/2018/04/13/635923>
5. Department of Taxation and Finance. Voluntary Disclosure and Compliance Program – General Program. Information. URL: https://www.tax.ny.gov/enforcement/vold/program_info.htm.
6. Nexus Information. URL: <https://portal.ct.gov/DRS/Nexus/Voluntary-Disclosure-Program>.

УДК 342.95.615

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.54>**О. С. Ховпун***кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Академії праці, соціальних відносин і туризму*

ЗАСАДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФАРМАЦЕВТИЧНИХ ВІДНОСИН

Стаття присвячена засадам адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин з урахуванням нових фактичних відносин. З'ясовано, що в юридичній, економічній та фармацевтичній літературі дослідженню засад адміністративно-правового забезпечення сучасних фармацевтичних відносин приділяється недостатня увага. Метою статті є визначення засад адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин. Встановлено, що адміністративно-правове забезпечення фармацевтичних відносин є спеціальною категорією, яка передбачає звужений підхід до загальної дефініції адміністративно-правового забезпечення. Під ним слід розуміти комплекс адміністративно-правових заходів, які реалізуються у процесі діяльності владних уповноважених суб'єктів щодо стабільного забезпечення реалізації фармацевтичних відносин з урахуванням публічних та приватних інтересів. Підкреслено, що фармацевтичні правовідносини мають комплексний характер, вони поєднують приватне-правове та публічно-правове регулювання. Публічно-правовий елемент фармацевтичних правовідносин проявляється у: впливі державних органів на утворення та функціонування цих правовідносин; забезпеченні сталої системи охорони здоров'я, що включає фармацевтичний аспект впливу на здоров'я людини; регулюванні та контролі фармацевтичної діяльності суб'єктів господарювання; визначенні основ фармацевтичної політики держави тощо. Приватний елемент фармацевтичних правовідносин вказує на існування винятково задоволення індивідуального інтересу, що полягає в отриманні прибутку від діяльності фармацевтичної компанії або збереженні власного здоров'я. При цьому поєднання приватно-правових та публічно-правових елементів у фармацевтичних правовідносинах вимагають більш складного підходу до їх забезпечення, яким є адміністративно-правове забезпечення. Воно надає можливість своєчасно забезпечити сталий розвиток суспільства, зокрема у період пандемії, що було продемонстровано під час боротьби із поширенням COVID-19. Запропоновані такі засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин: законність, доступність, безпечність лікарських засобів, прозорість створення та розподілу лікарських засобів, гуманність, підтримка інноваційного фармацевтичного сектору.

Ключові слова: фармацевтичні правовідносини, фармацевтична діяльність, адміністративно-правове забезпечення, фармація, приватні та публічні інтереси.

Khovpun O. S. PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL PROVISION OF PHARMACEUTICAL RELATIONS

The article is focused on the principles of administrative and legal provision of pharmaceutical relations taking into account the new factual relations. It has been found out that insufficient attention was paid to the issues of studying the principles of administrative and legal provision of modern pharmaceutical relations in legal, economic and pharmaceutical literature. The purpose of the article is to determine the principles of administrative and legal provision of pharmaceutical relations. It has been established that administrative and legal provision of pharmaceutical relations is a special category, which provides a narrowed approach to the general definition of administrative and legal provision. It should be understood as a set of administrative and legal measures that are implemented in the process of the activities of authoritative power entities to ensure the stable implementation of pharmaceutical relations taking into account public and private interests. It has been emphasized that pharmaceutical legal relations have comprehensive nature, they combine private and public legal regulation. The public and legal element of pharmaceutical legal relations is manifested in: the influence of state agencies on the formation and functioning of these legal relations; ensuring a sustainable health care system that includes the pharmaceutical aspect of the impact on human health; regulation and control over pharmaceutical activity of business entities; determining the foundations of pharmaceutical policy of the state, etc. The private element of pharmaceutical legal relations indicates the existence of a purely individual interest, which consists in making a profit from the activities of pharmaceutical companies or maintaining one's health. At the same time, the combination of private and public legal elements in pharmaceutical legal relations requires a more complex approach for their provision. And it is administrative and legal provision. It provides an opportunity to ensure the sustainable development of society in a timely manner, in particular during the pandemic period, which was demonstrated during the fight against the spread of COVID-19. The author has suggested the following principles of administrative and legal provision of pharmaceutical relations: legality, availability, safety of medicinal products, transparency of creating and distributing medicinal products, humanity, support of the innovative pharmaceutical sector.

Key words: pharmaceutical legal relations, pharmaceutical activity, administrative and legal provision, pharmacy, private and public interests.

Постановка проблеми: Вивчення фармацевтичних відносин є складним напрямом наукових досліджень. Такий стан зумовлений відсутністю єдиного підходу до їх правової природи (публічної чи приватної) та прогалинами у категоріальному апараті. При цьому фармацевтичні правовідноси-

ни забезпечують безпеку життєдіяльності людини, а також є елементом механізму реалізації права на охорону здоров'я людини. Актуальність їх пізнання загострилась у зв'язку з поширенням пандемії COVID-19, адже розроблення тестів, вакцин, ліків проти цього захворювання змінило стан

приватних та публічних інтересів. Так, розробка виготовлення вакцини відбувається у співпраці між глобальними органами охорони здоров'я (ВОЗ) та розробниками вакцин (фармацевтичними компаніями підприємствами вірусології тощо) [1]. Внаслідок цього виникає завдання – сформувати засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин, розв'язання яких дозволить зрозуміти сутність та співвідношення приватних та публічних інтересів у фармації.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Останнім часом простежується інтерес правників, економістів, фармацевтів до тематики правового регулювання фармації та функціонування фармацевтичного ринку. Наведемо наукові праці, в яких висвітлюються питання фармацевтичних правовідносин. Так, монографія Н.В. Волка та О.П. Світличного «Адміністративно-правове регулювання фармацевтичної діяльності в Україні: шляхи вдосконалення» (2018 р.) присвячена публічно-правовому аспекту розвитку фармацевтичних відносин [2]. Дисертація В.М. Голубки «Механізм регулювання фармацевтичного ринку в Україні» (2015 р.) [3] спрямована на розв'язання економічних завдань, що постали внаслідок сталого розвитку фармацевтичного ринку. У статті під авторством Л.Г. Юрковської, В.В. Краснова та С.Г. Убогова «Співвідношення права і моралі як соціальних регуляторів фармацевтичного сектору України» (2018 р.) розкрито основні аспекти співвідношення права і моралі як найбільш значущих соціальних регуляторів фармацевтичного сектору галузі охорони здоров'я на сучасному етапі його розвитку в Україні [4]. Стаття І.М. Алексеевої «Фармацевтичні правовідносини: поняття, види, підстави виникнення» (2015 р.) має описовий характер наявних фармацевтичних правовідносин [5]. Наведені праці є теоретичним підґрунтям для подальших юридичних досліджень у фармацевтичній сфері, але засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин розглянуті в них лише частково, а тому потребують свого поглибленого дослідження.

Формулювання завдання дослідження. Мета статті полягає у визначенні засад адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин. Досягнення поставленої мети можливо шляхом розв'язання таких завдань: сформулювати поняття та надати характеристику адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин, виявити особливості правової природи фармацевтичних правовідносин, визначити засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин.

Виклад основного матеріалу. Виявлення засад адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин доречно проводити через розуміння термінології дослідження. Зокре-

ма, свого розв'язання вимагає термін «адміністративно-правове забезпечення фармацевтичних відносин», адже його усталене розуміння в науці адміністративного права відсутнє. Так, В.А. Головка зводить адміністративно-правове забезпечення до регламентованої нормами законодавства діяльності органів державної влади, зміст якої становить створення умов для реалізації, охорони та захисту прав громадян [6, с. 7]. На думку І.О. Ієрусалімової, адміністративно-правове забезпечення передбачає насамперед регулювання за допомогою норм адміністративного права суспільних відносин, що виникають для та в процесі реалізації прав і свобод людини та громадянина, вплив на них за допомогою передбачених в законодавстві елементів [7, с. 83]. По-іншому визначає це поняття І.Я. Хитра. Дослідниця зводить цю категорію до здійснення органами влади правових, організаційно-технічних та інших комплексних заходів, спрямованих на регулювання відносин під час встановлення структури, функцій у відповідній сфері цього забезпечення [8, с. 6]. О.М. Гуміна та Є.В. Пряхін пропонують визначити адміністративно-правове забезпечення у широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні воно є упорядкуванням суспільних відносин уповноваженими на те державою органами, їх юридичне закріплення за допомогою правових норм, охорона, реалізація і розвиток. Вузьке визначення залежить від сфери його реалізації [9, с. 49]. Отже, адміністративно-правове забезпечення фармацевтичних відносин є спеціальною категорією, що передбачає звужений підхід до загальної дефініції адміністративно-правового забезпечення. При цьому це поняття у науковій літературі розкрито не в повному обсязі. Тому вважаємо, що під адміністративно-правовим забезпеченням фармацевтичних відносин слід розуміти комплекс адміністративно-правових заходів, які реалізуються у процесі діяльності владних уповноважених суб'єктів щодо стабільного забезпечення реалізації фармацевтичних відносин з урахуванням публічних та приватних інтересів.

Крім уточнення поняття адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин, є необхідність визначити правову природу фармацевтичних відносин. Це дасть можливість проводити розмежування правового регулювання фармацевтичних відносин, більш детально розглянути їх структуру та загалом засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин.

Як зазначає І.М. Алексеева, фармацевтичні правовідносини – це зв'язок, що виникає на підставі норм фармацевтичного права між учасниками, які мають суб'єктивні права та юридичні обов'язки, що забезпечені державою [5, с. 8]. Наведене є лише одним із поглядів на ці відносини.

Є.Г. Книш та О.Г. Алексєєв вказують на складність і комплексність фармацевтичних правовідносин, адже вони представляють собою діяльність конкретних суб'єктів господарювання (фармацевтичні підприємства, наукові установи, лабораторії, аптечні мережі тощо), пов'язану зі створенням, виробництвом, зберіганням і розповсюдженням лікарських засобів і виробів медичного призначення з метою належного забезпечення медико-профілактичних закладів і населення якісними та доступними лікарськими засобами для збереження та підтримання здоров'я громадян [10, с. 110–111]. Вказана позиція розглядає фармацевтичні правовідносини винятково, враховуючи їх приватно-правовий аспект, з погляду господарювання суб'єктів фармацевтичної діяльності, так би мовити врахування розвитку фармбізнесу. Такий погляд є дещо звуженим, адже обмежує включення до сфери фармацевтичних правовідносин елементу публічних зав'язків, що виникають між суб'єктами. При цьому саме цей елемент став обговорюватися у всьому світі внаслідок пандемії COVID-19, оскільки своєчасне втручання публічного елемента в поширення захворювання дало позитивний результат у вигляді зменшення темпів поширення хвороби. Крім того, виникли і нові відносини між державами щодо первинності замовлення створення вакцини проти COVID-19. Наприклад, США та Франція зайняли різні позиції щодо дій компанії Санофі (SNY – Франція), яка заявила, що підписала угоду з Управлінням із перспективних досліджень і розробок у галузі біомедицини (BARDA) США на фінансування декількох сотень мільйонів доларів, з яких 30 млн доларів вже виплачено. При цьому компанія об'єдналася з GSK (GLAXO) в Сполученому Королівстві для розробки вакцини. Саме тоді їх Всесвітня організація охорони здоров'я закликала до міжнародної солідарності в боротьбі з коронавірусом, оскільки виникають побоювання, що доступ до будь-якої потенційної вакцини може бути нерівним [11]. Отже, аналізуючи фактичні правовідносини, що виникають у цій сфері, слід підкреслити справедливості твердження Н.В. Волка та О.П. Світличного, що відносини фармацевтичної діяльності мають комплексний характер, регулюються правовими нормами різної галузевої приналежності, серед яких норми адміністративного права займають чільне місце, саме за допомогою публічно-правових засобів державного впливу на фармацевтичну діяльність здійснюється сертифікація, стандартизація, ліцензування та державна реєстрація лікарських засобів [2, с. 5].

Узагальнюючи наведене, зазначимо, що фармацевтичні правовідносини мають комплексний характер, вони поєднують публічно-правове та приватно-правове регулювання. Публічно-пра-

вовий елемент фармацевтичних правовідносин проявляється у: впливі державних органів на утворення та функціонування цих правовідносин; забезпеченні сталої системи охорони здоров'я, що включає фармацевтичний аспект впливу на здоров'я людини; регулюванні та контролі фармацевтичної діяльності суб'єктів господарювання; визначенні основ фармацевтичної політики держави тощо. Приватний елемент фармацевтичних правовідносин вказує на існування винятково задоволення індивідуального інтересу, що полягає в отриманні прибутку від діяльності фармацевтичної компанії або збереженні власного здоров'я. Наприклад, він проявляється у поширенні фармацевтичного туризму, який проявляється через свідоме ввезення фармацевтичної продукції з іноземних ринків задля індивідуального споживання, або ж тривале її споживання за кордоном з метою покращання стану здоров'я [3, с. 8]. Таким чином, адміністративно-правове забезпечення фармацевтичних відносин охоплює широке коло відносин, що виникають у суспільстві, які мають різну правову природу.

Комплексність фармацевтичних правовідносин повинна враховуватися під час розробки засад адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин. Зазвичай засади співвідносяться з терміном «принцип права». У правозастосовній діяльності принципи права спрямовані на реалізацію правових приписів, їх втілення в життя. Зокрема, вони скеровують реалізацію права в потрібному для суспільного життя напрямі, підпорядковують її загальноновизаним вимогам і стандартам, допомагають законодавцю реалізувати його волю [12, с. 36]. Звернемо увагу, що засади та принципи є тотожними поняттями, які визначають основи впливу права на фактичні відносини. Щодо цього А.В. Беліченко вказує, що засади державного регулювання фармацевтичної галузі України містяться в чинних законодавчих та нормативно-правових документах [13, с. 2]. З цим твердженням не можна повністю погодитися.

Так, у Законі України «Про лікарські засоби» чітко не визначено засади фармацевтичної діяльності та адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин [14]. Лише аналіз норм Закону дозволяє виокремити такі засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин: підтримка наукових досліджень, створення та впровадження нових технологій, а також розвиток виробництва високоефективних та безпечних лікарських засобів; забезпечення публічного доступу до Державного реєстру лікарських засобів України; підтримка фармацевтичної галузі на рівні кредитування та оподаткування, доступність найнеобхідніших лікарських засобів, захист інтересів громадян у забезпеченні лікарськими засобами. На відміну від наведеного

Закону, у ст. 4 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» визначені принципи охорони здоров'я, серед яких доцільно виокремити такі засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин: гуманістична спрямованість, забезпечення пріоритету загальнолюдських цінностей над класовими, національними, груповими або індивідуальними інтересами, підвищений медико-соціальний захист найбільш вразливих верств населення; рівноправність громадян, демократизм і загальнодоступність медичної допомоги та інших послуг у сфері охорони здоров'я [15].

Аналізуючи наведене, зауважимо, що засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин є законодавчою категорією, яка ще чітко не визначена. Вони повинні встановлюватися із урахуванням змісту адміністративно-правового забезпечення цієї галузі. До них слід віднести такі засади:

- законність;
- доступність (рівноправний доступ до ліків незалежно від класової, національної, расової належності);
- безпечність лікарських засобів (захист від неякісного та неперевіреного лікарського засобу);
- прозорість створення та розподілу лікарських засобів (можливість спостереження суспільства за розробкою, фінансуванням та реалізацією лікарських засобів, незалежно від значення засобу);
- гуманність (заборона експериментів над людиною, підвищення медико-соціального захисту найбільш вразливих верств населення);
- підтримка інноваційного фармацевтичного сектору (програми щодо кредитування та оподаткування фармацевтичної галузі).

Висновки. Проведене дослідження засад адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин дозволяє запропонувати такі висновки. Адміністративно-правове забезпечення фармацевтичних відносин – це комплекс адміністративно-правових заходів, які реалізуються у процесі діяльності владних уповноважених суб'єктів щодо стабільного забезпечення реалізації фармацевтичних відносин, з урахуванням публічних та приватних інтересів. Підкреслено, що фармацевтичні правовідносини мають комплексний характер, вони поєднують публічно-правове та приватно-правове регулювання. Запропоновано такі засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин: законність, доступність, безпечність лікарських засобів, прозорість створення та розподілу лікарських засобів, гуманність, підтримка інноваційного фармацевтичного сектору. Наведені засади є лише авторською пропозицією, а тому це питан-

ня є відкритим та перспективним для подальшого наукового пошуку.

Література

1. COVID-19 (coronavirus) vaccine: Get the facts Print. URL: <https://www.mayoclinic.org/diseases-conditions/coronavirus/in-depth/coronavirus-vaccine/art-20484859>.
2. Волк Н.В., Світличний О.П. Адміністративно-правове регулювання фармацевтичної діяльності в Україні: шляхи вдосконалення : монографія. Київ : НУБіП України, 2018. 185 с.
3. Голубка В.М. Механізм регулювання фармацевтичного ринку в Україні : дис. ... канд. економ. наук : 08.00.03. Львів, 2015. 223 с.
4. Юрковська Л.Г., Краснов В.В., Убогов С.Г. Співвідношення права і моралі як соціальних регуляторів фармацевтичного сектору України. *Збірник наукових праць співробіт. НМАПО імені П.Л. Шупика*. 2018. № 32. С. 330–340.
5. Алексеева І.М. Фармацевтичні правовідносини: поняття, види, підстави виникнення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету: Серія: Право*. 2015. Т. 1. Вип. 31. С. 7–10.
6. Головка В.А. Адміністративно-правове забезпечення захисту соціальних та економічних прав учасників дорожнього руху в Україні: проблеми теорії та практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ : Нац. акад. внутр. справ. 2011. 20 с.
7. Ієрусалімова І.О. Механізм адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини та громадянина : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2006. 205 с.
8. Хитра І.Я. Адміністративно-правове забезпечення діяльності банків в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2011. 17 с.
9. Гумін О.М., Пряхін Є.В. Адміністративно-правове забезпечення: поняття та структура. *Наше право*. 2014. № 4. С. 46–50.
10. Книш Є.Г., Алексєєв О.Г. Напрями удосконалення термінологічних підходів до визначення «фармацевтична сфера» у контексті юридичної відповідальності учасників правовідносин, що виникають під час обігу лікарських засобів. *Запорозький медичний журнал*. 2013. № 5. С. 109–111.
11. Андрощук Г. Вакцина проти COVID-19 повинна стати глобальним суспільним благом. *Юридична газета*. 18.05.2020. URL: <https://jur-gazeta.com/golovna/vakcina-proti-covid19-povinna-stati-globalnim-suspilnim-blagom.html>.
12. Котух К.А. Принципи права у національному законодавстві. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України*. 2015. Вип. 213. Ч. 1. С. 32–37.
13. Беліченко А.В. Сучасні принципи державного управління процесом забезпечення населення лікарськими засобами. *Державне будівництво*. 2007. № 1(2). URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2007_1%282%29_25.
14. Про лікарські засоби: закон України від 04.04.1996 № 123/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/96-%D0%B2%D1%80>.
15. Основи законодавства України про охорону здоров'я: закон України від 19.11.1992 № 2801-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12?find=1&text=%D0%B7%D0%B0%D1%81%D0%B0%D0%B4%D0%B8#w11>.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.28/.29

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.55>**І. М. Горбачова**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права

Національного університету «Одеська юридична академія»

orcid.org/0000-0001-6589-3143

ІНСТИТУТ ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ В КОНЦЕПЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У процесі опрацювання концепції кримінального законодавства пропонується передбачити новий для України захід кримінально-правового впливу – заходи безпеки. До таких заходів у перспективі планується відносити: примусову психіатричну допомогу, обмежувальні заходи, оприлюднення інформації про засудження особи. Окремими розділами пропонується виділяти заходи реституції та компенсації, заходи конфіскації та вилучення майна. У кримінальному законодавстві різних країн схожі або однакові за своєю сутністю заходи безпеки називаються по-різному, враховуючи специфіку термінології кримінального законодавства, що викликано культурою суспільства та правовими ідеологіями, які домінують у певному суспільстві. Підставами призначення заходів безпеки визнаються: «суспільно небезпечний стан» особи, що виявляється у вчиненні нею суспільно небезпечного діяння та схильністю до його вчинення, злочинною діяльністю; підвищена криміногенність елементів конкретних життєвих ситуацій, а їх основною метою – захист суспільства від антисоціальної активності таких осіб, криміногенність ситуації. Визначення правової природи та призначення (підстави та мети) заходів безпеки дозволить оптимально відпрацювати систему таких заходів та порядок їх застосування.

Відповідно до концепції також пропонується ввести такий захід, як реституція та компенсація. Це є позитивною тенденцією, але одночасно з їх нормативним закріпленням слід виходити з того, що держава повинна забезпечити безпеку кожного члена суспільства, а якщо її органи не в змозі попередити злочин, відшкодування спричиненої злочином шкоди має стати завданням держави. Слід передбачити можливість своєчасної компенсації, тобто до винесення обвинувального вироку суду чи до розшуку особи, яка вчинила злочин, коли потерпілий гостро потребує в матеріальній допомозі для термінового лікування. Державна компенсація має відбуватися у випадках, коли відсутні відомості про особу, яка вчинила злочин. Виплата матеріальної допомоги має виключатися, якщо особа, якій спричинена шкода, уклала угоду страхування життя та здоров'я, майна, та отримує страхову премію, або особа своїми діями сприяла вчиненню злочину.

Ключові слова: заходи кримінально-правового характеру, заходи безпеки, заходи реституції та компенсації, заходи конфіскації та вилучення майна, суспільно небезпечний стан, підвищена криміногенність.

Gorbachova I. M. INSTITUTE OF SECURITY MEASURES IN THE CONCEPT OF CRIMINAL LEGISLATION REFORM

In the process development of the concept of criminal legislation, it is proposed to implement a new measure of criminal-legal influence in Ukraine – security measures. Such measures include: compulsory psychiatric care, restrictive measures, disclosure of information about a person's conviction. Separate sections suggest the measures of restitution and compensation, the measures of confiscation and seizure of property. In the criminal law of different countries, similar or essentially the same security measures are called differently, that is given the specific terminology of criminal law, caused by the culture of society and legal ideologies that dominate in a country. The grounds for the appointment of security measures are: socially dangerous condition of a person, which is manifested in the commission of a socially dangerous act and a tendency to commit it, criminal activity; increased criminogenicity of elements of specific life situations, and their main purpose – to protect society from antisocial activity of such persons, criminogenicity of the situation. Determining the legal nature and purpose (grounds and purpose) of security measures it will optimally work out the system of such measures and the procedure. According to the concept, it is also proposed to implement such measures as restitution and compensation. This is a positive trend, but at the same time as their normative enshrinement should be based on the fact that the state must ensure the safety of every member of society, and if its bodies are unable to prevent crime, compensation for crime should be the task of the state. Provision should be made for timely compensation, i.e. before a court conviction or the search for the offender, when the victim is in dire need of financial assistance for urgent treatment. State compensation should be provided in cases where there is no information about the person who committed the crime. Payment of material assistance should be excluded if the person who suffered the damage has concluded an agreement on life and health insurance, property, and receives an insurance premium, or the person by his actions contributed to the commission of a crime.

Key words: measures of criminal law nature, security measures, measures of restitution and compensation, measures of confiscation and seizure of property, socially dangerous condition, increased criminogenicity.

З вересня 2019 року в Україні було розпочато реформування кримінального законодавства України. Сучасні вимоги соціально-економічної ситуації в державі та чинні положення кримінального законодавства об'єктивно зумовлюють процес перегляду наявного підходу до визначення злочинності та караності діяння та інших кримінально-правових наслідків вчинення злочину в Україні. І, зрозуміло, вироблення нової концепції кримінально-правової протидії суспільно-небезпечним проявам має бути виваженим, чітким і зрозумілим для правозастосувача.

Виходячи з проміжних даних щодо опрацювання проекту (концепції) кримінального законодавства, робочою групою з питань розвитку кримінального права пропонується передбачити новий для України захід кримінально-правового впливу – заходи безпеки [1]. Серед іншого пропонується визначити питання поняття та видів заходів безпеки, загальні засади їх застосування, і до таких заходів пропонується відносити: примусову психіатричну допомогу, обмежувальні заходи, оприлюднення інформації про засудження особи. Окремими розділами пропонується виділяти заходи реституції та компенсації, заходи конфіскації та вилучення майна.

Цей захід є новим для України, натомість у країнах західної Європи має вже тривалий досвід застосування. Правова природа та порядок застосування заходів безпеки та інших заходів кримінально-правового характеру досліджувалися в працях зарубіжних та вітчизняних вчених різних століть, як-от: Л.В. Багрій-Шахматов, С.Н. Баліна, В.П. Бахін, Ч. Бекарія, А.С. Беніцький, І. Бентам, Р. Гарофало, Е. Гарсон, Ф. Граматик, Т.А. Денисова, Ф. Лист, Ч. Ломброзо, О.В. Козаченко, В.О. Меркулова, А. Принс, А.В. Савченко, В.О. Туляков, Е. Феррі, М.І. Хавронюк, С.С. Яценко та ін.

В Україні перший крок до впровадження альтернативних покаранню заходів кримінально-правового впливу було здійснено 18 квітня 2013 р., коли Законом № 222-VII назва розділу XIV була викладена в редакції «Інші заходи кримінально-правового характеру». Відповідно, в даному розділі, окрім примусових заходів медичного характеру та примусового лікування, законодавець передбачив новий захід, відмінний від покарання, – спеціальну конфіскацію. Були внесені щонайменше шість змін до КК щодо врегулювання порядку застосування цього заходу, що свідчило про хаотичність законодавства у визначенні підстав застосування спеціальної конфіскації. Це, у свою чергу, свідчить про непродуманість кримінально-правової політики в цьому питанні та недостатнє розуміння правової природи спеціальної конфіскації. Як наслідок, у деяких випадках суди (у справі № 764/10387/13-к, у справі

№ 344/6001/15-к, справі № 550/421/16-к, у справі № 11-кп/791/136/17) [2] застосовували спеціальну конфіскацію за аналогією з порядком призначення покарання.

Така ситуація була викликана саме невизначеністю правової природи спеціальної конфіскації, основною ідеєю якої є спрямованість на попередження і припинення порушення права або на припинення дій, що порушують (або здатні порушити) інтереси інших осіб, суспільства, держави, усунення передумов криміногенної ситуації, попередження вчинення такою особою нових суспільно небезпечних діянь із використанням певних предметів. Виходячи з наявної інформації про запропоновану систему заходів кримінально-правового впливу, відмінних від покарання, яка міститься в концепції кримінального законодавства [1] (далі – в концепції), конфіскація та вилучення майна виводиться за межі заходів безпеки, а в розділі про заходи безпеки спеціальна конфіскація не передбачається, тож правова природа цього заходу на сьогодні знову залишається під питанням.

Щодо такого заходу, як вилучення майна, яке запропоноване в концепції окремим заходом в одному розділі з конфіскацією майна, то тут слід зазначити, що цей захід не є вкрай новим для кримінального законодавства України. Норми Особливої частини КК України передбачали застосування таких заходів, як вилучення та знищення вилучених предметів. Так, у редакції КК до внесення змін Законом № 1019-VIII від 18.02.2016 р. санкція ч. 3 ст. 204 КК та ч. 2 ст. 203¹ КК України передбачала в якості обов'язкового кримінально-правового заходу вилучення недоброякісної сировини (матеріалів), а також дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва. Законом № 1019-VIII від 18.02.2016 р. ці заходи було виключені із санкцій вказаних статей, і сьогодні в Загальній частині це питання не врегульовано. З огляду на вказане вбачається за доцільне передбачити саме як захід безпеки вилучення майна з визначенням його правової природи, порядку та підстав застосування.

Виходячи з наявної інформації щодо запропонованої робочою групою з питань розвитку кримінального права концепції кримінального законодавства, такий захід, як примусове лікування, в подальшому не розглядається як захід кримінально-правового впливу. Чинне кримінальне законодавство України сьогодні відносить його до інших заходів кримінально-правового характеру – в межах Розділу XIV КК України. Буквальне тлумачення змісту ст. 96 КК України свідчить, що застосування примусового лікування зумовлюється наявністю в особи, яка вчинила злочин, хвороби, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб, тобто конкретно констатованим

«небезпечним» станом особи. Тобто примусове лікування спрямоване на нейтралізацію криміногенних ситуацій від поведінки осіб, які страждають на хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб, попередження вчинення нових суспільно-небезпечних діянь, передбачених КК України, особами, до яких вони застосовуються. Не можна нівелювати значення алкоголізму та наркоманії в механізмі злочинної поведінки. Алкоголь, поряд з іншими одурманюючими речовинами, має неабияке значення в порушенні балансу сил збудження і гальмування, що створює в результаті психічні аномалії, що зумовлюють агресивні реакції.

Зарубіжний досвід свідчить [3, с. 30], що у світовій практиці склалося декілька позицій із питання застосування примусового лікування до алкоголіків та наркоманів: від майже повного виправдання злочинної поведінки особи, яка знаходилася у стані сп'яніння, передбачення тільки добровільного лікування таких осіб, з можливістю звільнення їх від покарання, до обов'язкового примусового лікування осіб, хворих на наркоманію чи алкоголізм, які вчинили на цьому ґрунті злочин. Для України в цьому питанні позитивним вважається досвід останньої групи країн.

Обмеження (позбавлення) певних прав у зарубіжному кримінальному праві не зводиться лише до позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю. Воно може включати також і обмеження: права на обрання чи призначення на посади в державних органах та комерційних структурах, (КК Литви, КК Швейцарії, КК Сан-Марино та ін.); батьківської чи опікунської влади (КК Швейцарії, КК Іспанії, КК Сан-Марино); права на перебування в певних районах, у певній місцевості (КК Швейцарії); права на отримання дозволу чи прав, передбачених спеціальним законом (права керувати транспортними засобами – КК Франції, Іспанії, Італії, ФРН та ін.). Тож убачається актуальним розширення вже наявних за чинним КК України правообмежень (концепція пропонує відносити обмежувальні заходи до заходів безпеки). Так, наприклад, чинний КК України передбачає можливість позбавлення особи водійських прав на строк до 3 років лише у випадку вчинення злочину, передбаченого ст. 286 КК України. При цьому не враховується той факт, що винний може вчинити і умисне тяжке тілесне ушкодження або позбавити людину життя шляхом здійснення умисного наїзду транспортним засобом. Суд кваліфікує вчинене лише як злочин проти життя, здоров'я особи, санкції за вчинення яких не передбачають позбавлення водійських прав. Утім, це не є правильним, адже особа умисно використовує джерело підвищеної небезпеки та порушує правила дорожнього руху для спричинення тяжких наслідків. Дослідження зарубіж-

ного досвіду кримінально-правової протидії порушенням чинних на транспорті правил (КК ФРН, Польщі, Болгарії, Франції, Іспанії, рівень смертності від ДТП в яких значно нижчий від України) показало, що вказані країни, окрім передбачення більш широкого кола кримінально-караних дій, пов'язаних із порушенням правил безпеки дорожнього руху, у своєму арсеналі використовує такий захід кримінально-правового характеру, як позбавлення права управління транспортним засобом. Ураховуючи вищенаведене та досвід зарубіжних країн, пропонується в Загальній частині КК України передбачити порядок та умови застосування позбавлення права на керування транспортними засобами як захід безпеки.

Також відповідно до концепції пропонується ввести такий захід, як опублікування вироку. Необізнаність оточуючих людей щодо потенційної «небезпеки», що виходить від особи, яка вже була засуджена за насильницький злочин, позбавляє їх можливості упередити порушення своїх прав, не допустити вчинення злочину цією особою, що фактично призводить до порушення права особи на особисту безпеку. Слід згадати, що до прийняття КПК 2012 року згідно із ч. 3 ст. 404 КПК України 1963 р. існував дещо схожий процесуальний захід, який застосовувався з метою забезпечення виховного впливу: суд надсилав копію вироку в необхідних випадках підприємству, установі, організації за місцем роботи засудженого. Зарубіжному законодавству відомий такий захід, що дозволяє оточуючим повідомити про можливу загрозу з боку особи, засудженої за насильницький злочин. Це – опублікування (оприлюднення, афішування) вироку суду, який у Республіці Польщі, Сан-Марино, Швейцарії, ФРН, США (Закон Меган) застосовується у вигляді заходу безпеки або інших заходів. Водночас опублікування вироку відноситься до покарання за КК Франції, Голландії, Італії.

Так, із правом на свободу природного існування та правом на особисту недоторканність пов'язується таке особисте немайнове право, як право на особисту безпеку. Воно становить вищу соціальну цінність як різновид загальної безпеки людини (ст. 3 Конституції України). Ураховуючи вищевикладене, актуальним із точки зору забезпечення особистої безпеки людей є інформування оточуючих щодо можливої небезпеки, яка виходить від особи, яка відбувала покарання за тяжкий або особливо тяжкий насильницький злочин. Перспективним у попередженні злочинності вбачається застосування як заходу безпеки опублікування вироку.

Сучасна світова практика у протидії злочинності виходить із необхідності забезпечити кару та превенцію (покарання), безпеку суспільства

від злочинних посягань на майбутнє (заходи безпеки), відновлення порушених прав (реституція) та компенсацію спричиненої шкоди.

Відповідно до концепції також пропонується ввести такий захід, відмінний від покарання, як реституція та компенсація. Позитивно вбачається позиція врегулювання на рівні кримінального законодавства порядку відновлення порушених прав потерпілих або компенсації їм заподіяної шкоди. Утім, нормативні положення щодо здійснення реституції та компенсації (які окремі країни світу відносять теж до заходів безпеки, що, на нашу думку, не є виправданим) повинні мати матеріальні гарантії їх реальної реалізації.

Так, наприклад, питання про порядок і умови компенсації у Великобританії і США регулюється різними законодавчими актами. У цих країнах передбачено, що держава в кожному конкретному випадку гарантує компенсаційні виплати потерпілому незалежно від факту засудження винної особи (і охоплює витрати: на консультацію; медичну допомогу; на відшкодування тимчасової втрати заробітку). Грошові кошти, якими компенсується шкода жертві, держава виділяє зі спеціальних небюджетних фондів. Засоби Фонду накопичуються за рахунок штрафів, застав, митних зборів і судових витрат, які стягуються з порушників законів, і надходять не до бюджету, як скажімо, в нашої державі, а на рахунок фонду допомоги жертвам. Також передбачено примусову реституцію. Згідно з положеннями країн континентальної та скандинавської правової сім'ї компенсація спричиненої злочином шкоди може бути здійсненою через відповідні спеціальні комісії та фонди. Тобто законодавство більшості країн Європи передбачає, окрім безпосередньої компенсації (від злочинця – потерпілому), і компенсацію шкоди державою – в разі вчинення насильницьких злочинів. Це дозволяє забезпечити компенсацію заподіяної шкоди і в тих випадках, коли винний неплатоспроможний, не виявлений, або коли необхідна термінова компенсація до закінчення судового розгляду справи.

Статтями 1177 та 1207 ЦК України встановлено, що шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю громадянина внаслідок злочину, а також майнова шкода, завдана майну громадян внаслідок злочину, в разі якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо ця особа є неплатоспроможною, відшкодовується державою. Наразі в Україні ця процедура здійснюється в межах кримінального процесу шляхом подання цивільного позову (компенсація здійснюється тільки потерпілим). І тільки у випадках засудження особи за вчинений злочин. Ще можна виділити компенсацію як заохочувальні норми, як умови звільнення від кримінальної відповідальності або від покарання

та його відбування (наприклад, ст.ст. 45, ст. 46, п.п. 2 и 2¹ ст. 66, п. 4 ч. 2 ст. 105, п. 1 ч.1 ст. 76, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212¹, ч. 4 ст. 289 КК).

Попередні спроби врегулювати державні гарантії компенсації потерпілому заподіяної злочином шкоди ні до чого не призвели. 25.05.2006 р. було запропоновано проект «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину» № 0907 від (07.06.2007 р. проект відхилено) [4]. Не передбачалось розповсюдження дії закону на випадки визнання правопорушника неплатоспроможним, спричинення майнової шкоди фізичній особі, відшкодування моральної шкоди. Передбачалось, що відшкодування шкоди громадянину буде здійснюватися за рахунок коштів Державного бюджету зі спеціального Фонду потерпілого в Україні (який мав утворюватися за рахунок частини доходів Держбюджету від сплати держмита та інших надходжень, які пов'язані з діяльністю судів та правоохоронних органів (в розмірі не менше 10 млн. грн. на рік). 27.10.2010 р. було внесено новий проект «Закону про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину» № 7303 (відхилено 05.04.2011 р.) [5]. Відшкодування шкоди потерпілому за рахунок держави ним визначалося одним із видів соціальної допомоги, і відшкодуванню за рахунок держави мала підлягати тільки реальна шкода, і не підлягала моральна шкода.

Правова природа заходів реституції та компенсації є відмінною від заходів безпеки, і в цілому запропоновану тенденцію до визначення їх правової природи на рівні кримінального законодавства слід визнати більш ніж своєчасною та обґрунтованою. Утім, одночасно з нормативним закріпленням таких заходів слід виходити з того, що держава повинна забезпечити безпеку кожного члена суспільства, а якщо її органи не в змозі попередити злочин, відшкодування спричиненої злочином шкоди має стати завданням держави. При цьому держава має відшкодовувати матеріальну шкоду, завдану злочином, незалежно від того, спричинено цю шкоду здоров'ю, життю, честі чи гідності особи (тобто, насильницький злочин). Слід передбачити можливість своєчасної або дострокової компенсації, тобто до винесення обвинувального вироку суду, чи до розшуку особи, яка вчинила злочин, коли потерпілий гостро потребує в матеріальній допомозі для термінового лікування. Державна компенсація має відбуватися у випадках, коли відсутні відомості про особу, яка вчинила злочин, або її місце перебування, або встановлено факт неплатоспроможності такої особи. Виплата матеріальної допомоги має виключатися, якщо особа, якій спричинена шкода, уклала угоду страхування життя та здоров'я, майна, та отримує страхову премію, або особа своїми діями сприяла вчиненню

злочину. У такому випадку відшкодування винним може здійснюватися на користь Державного фонду компенсації потерпілим. Виконання таких вимог є обов'язком України у світлі приєднання у 2005 р. до Європейської конвенції 1983 р., який може бути реалізовано шляхом прийняття спеціального закону.

Підсумовуючи, слід зазначити, що в кримінальному законодавстві різних країн схожі або однакові за своєю сутністю заходи безпеки називаються по-різному, враховуючи специфіку термінології кримінального законодавства, що викликано культурою суспільства та правовими ідеологіями, які домінують у певному суспільстві. Сутність та підстави їх призначення здебільшого визнаються однаково всіма країнами. Підставами призначення заходів безпеки визнаються: «суспільно небезпечний стан» особи, що виявляється у вчиненні нею суспільно небезпечного діяння та схильності до його вчинення, злочинною діяльністю; підвищена криміногенність елементів конкретних життєвих ситуацій (пов'язані з оборотом зброї чи інших предметів, вилучених із цивільного обороту), а їх основною метою – захист

суспільства від антисоціальної активності таких осіб, криміногенність ситуації. Тому вбачається за доцільне в першу чергу визначити правову природу та призначення (підстави та мету) заходів безпеки, що дозволить оптимально відпрацювати систему таких заходів та порядок їх застосування.

Література

1. URL: <https://www.facebook.com/nikolaj.havronuk/posts/3204981039533579>.
2. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/>.
3. Горбачова І.М. Примусове лікування в кримінальному праві: зарубіжний і вітчизняний досвід регулювання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. Випуск 22. Частина 2. Том 3. Ужгород, 2013. С. 30–35.
4. Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину : Проект Закону України від 25.05.2006 р. № 0907. URL: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc2.
5. Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину : Проект Закону України від 27.10.2010 р. № 7303. URL: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc2.

УДК 343.85

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.56>**О. О. Сербін***здобувач вищої освіти ступеня доктора філософії зі спеціальності 081 «Право»**Академії Державної пенітенціарної служби**orcid.org/0000-0002-0357-3387*

КРИМІНАЛЬНО-ПРОВАВА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ВТЕЧ З МІСЦЬ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

У статті подано кримінально-правову характеристику складу злочину, що передбачає кримінальну відповідальність за вчинення втечі з місць позбавлення волі відповідно до положень Кримінального кодексу України. Визначено, що втеча з місць позбавлення волі полягає у самовільному, незаконному залишенні засудженим місця позбавлення волі. Задля усунення розбіжностей щодо розуміння термінів «місце несвободи» та «місце позбавлення волі» проведено розмежування цих понять відповідно до положень вітчизняного та міжнародного законодавств.

Виокремлено елементи складу злочину, передбаченого ст. 393 КК України, зокрема: об'єкт посягання, як основний безпосередній, так і додатковий безпосередній; дії, що характеризують об'єктивну сторону вчинюваного кримінального правопорушення; суб'єкта та суб'єктивну сторону.

У процесі аналізу елементів складу злочину вказано на наявність проблемних питань у частині визначення суб'єкта кримінального правопорушення; з'ясовано, що цей вид протиправного діяння може бути вчинений у стані крайньої необхідності. На підставі цього визначено, що особа, яка вчинила втечу у стані крайньої необхідності, не підлягає кримінальній відповідальності за умови заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам інших осіб з метою відвернення небезпеки, яка загрожує засудженому та його правам. Виокремлено основні ознаки виникнення такого стану, зокрема: дії механізмів (проведення пострілів з артилерійської гармати) та протиправні дії інших людей (терористів у зоні АТО).

Доведено, що за особливостями об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення втеча з місць позбавлення волі є тривалим злочином. Зазначено, що визнання злочину тривалим впливає на обрахунок строків давності та враховується під час застосування амністії. З'ясовано період, з якого втеча вважається вчиненою. Доведено, що втечі з місць позбавлення волі притаманні стадії як готування, так і замаху.

Також піддано критиці твердження про те, що мотив як ознака суб'єктивної сторони досліджуваного складу кримінального правопорушення під час кваліфікації діяння значення не має. Визначено, що саме мотив вчинення злочинного діяння вказує на наявність факту вчинення кримінального правопорушення у виді втечі з місць позбавлення волі, а не порушення режиму відбування покарання у виді позбавлення волі.

У результаті аналізу наукових праць, як зарубіжних, так і вітчизняних, запропоновано власну видову класифікацію втеч з місць позбавлення волі з урахуванням наявності тих чи інших кваліфікуючих ознак складу злочину.

Ключові слова: втеча, місця позбавлення волі, засуджений, ухилення від відбування покарання, кримінальне правопорушення.

Serbin O. O. CRIMINAL AND LEGAL CHARACTERISTICS AND CLASSIFICATION OF ESCAPES FROM PRISONS

The article considers the criminal and legal characteristics of the crime that provides for criminal liability for escape from prisons according to the provisions of the Criminal Code of Ukraine. It has been determined that escape from prisons consists in convict's unauthorized, illegal leaving of a place of imprisonment. In order to eliminate differences in the understanding of the terms "place of imprisonment" and "prison", a distinction of these concepts in accordance with the provisions of domestic and international law was made.

Elements of the structure a crime provided by the Article 393 of the Criminal Code of Ukraine, in particular: the object of encroachment, both the main direct and additional direct; actions that characterize the objective side of the committed criminal offense; subject and the subjective side were determined.

In the process of analysis of the elements of the crime indicated the presence of problematic issues in terms of determining the subject of a criminal offense; was indicated it was found that this type of illegal act could be committed in a state of extreme necessity. Based on this, it was determined that a person who escaped in a state of extreme necessity was not subject to criminal liability, provided that the law enforcement interests of others were harmed in order to avert the danger that threatens a convict and his rights. The main signs of such situation were singled out, in particular: actions of mechanisms (shots from an artillery cannon) and illegal actions of other people (terrorists in the anti-terrorist operation zone).

It has been proved that escaping from prisons of imprisonment is a continuing crime due to the peculiarity of the objective side of the criminal offense. It is noted that the recognition of the crime as ongoing affects the calculation of the statute of limitations and is taken into account when applying the amnesty. The period from which the escape is considered to be complete has been determined. It is proved that escapes from prisons are inherent in the stages of both preparation and assassination.

Also, the statement that the motive as a sign of the subjective side of the investigated composition of a criminal offense in the qualification of the act are irrelevant was criticized. It is determined that the motive for committing a criminal act indicates the existence of the fact of committing a criminal offense in the form of escape from places of imprisonment, and not a violation of the regime of serving a sentence in the form of imprisonment.

As a result of the analysis of scientific works, both foreign and domestic perpetrators, their own species classification of escapes from places of imprisonment is proposed, taking into account the presence of certain qualifying features of the crime.

Key words: escape, prisons, convict, evasion of punishment, criminal offense.

Постановка проблеми. У статті 50 КК України визначена мета покарання, яка, окрім кари за вчинений злочин, містить ще такі складники, як виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так й іншими особами. Безперечно, призначене вирок суду покарання за вчинене суспільно небезпечне діяння повинне бути виконане відповідними органами повною мірою. Будь-які намагання засудженого уникнути покарання – втекти з установи виконання покарань, тобто ухилитися від його відбування, – негативно впливають на процес досягнення мети покарання та провокує виникнення нових кримінально-правових відносин, пов'язаних з вчиненням нового протиправного діяння, покарання за яке передбачене ст. 393 КК України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науково-теоретичним підґрунтям дослідження зазначених проблем стали роботи відомих вітчизняних та зарубіжних вчених у галузі кримінології, кримінального та кримінально-виконавчого права. Зокрема, у своїй праці «Втеча в'язнів з місць несвободи» (2015 р.) О.О. Некрасов, О.В. Ведмідський, А.І. Богатирьов розкрили сутність кримінальної відповідальності за кваліфіковані види втечі з місця позбавлення волі або з-під варти та провели міжгалузеве дослідження інституту втечі з місць несвободи. Також у 2013 р. вийшов друком навчальний посібник «Кримінологічні засади запобігання злочинам в установах виконання покарань (пенітенціарна кримінологія)» за редакцією О.М. Джужі, написаний авторським колективом Національної академії внутрішніх справ, у якому досліджено тенденції та закономірності пенітенціарної злочинності в Україні за роки незалежності та здійснено кримінологічний аналіз пенітенціарної злочинності загалом та окремих видів злочинів і особи злочинця зокрема. У 1996 р. вийшла праця В.Б. Васильця «Правові та кримінологічні проблеми попередження втеч засуджених з виправно-трудових установ», що стала одним із перших досліджень за часів незалежної України. Необхідно зазначити, що інститут втечі з місць позбавлення волі неодноразово досліджувався як вітчизняними, так і зарубіжними вченими. Але, проводячи аналіз наукових праць із тематики дослідження, ми звернули увагу на те, що майже всі роботи, присвячені вивченню інституту втеч з установ виконання покарань (далі – УВП), представлені широкому загалу за часів радянської доби, а ті, що досліджувалися вже за часів незалежності, на жаль, не розкривають істинної суті цього протиправного явища, з огляду на зміни у суспільному житті, заполітизованість усіх сфер життя, у тому числі і державної кримінально-виконавчої системи, «застаріле» реформування системи некомпетентними «реформаторами», неготовність повною мірою

протистояти злочинному використанню новітніх інтернет-технологій, низький рівень оплати праці працівників органів та установ виконання покарань, що, як наслідок, провокує корумпованість системи. Своєю чергою тимчасове збагачення за рахунок легких та швидких грошей сприяє вчиненню втеч з УВП.

Безперечно, раніше проведені дослідження вагомі, проте вони не вичерпують кола питань, що вимагають свого вирішення.

Метою та завданням статті є надання кримінально-правової характеристики складу злочину, що передбачає відповідальність за вчинення втеч з місць позбавлення волі. Основними завданнями, що сформовані нами відповідно до поставленої мети, є: розкриття змісту основних та факультативних елементів складу злочину, що вивчається; на основні аналізу кваліфікуючих ознак складу злочину, що передбачає відповідальність за вчинення втеч з місць позбавлення волі, розроблення їх видової класифікації; формування науково обґрунтованих висновків.

Виклад основного матеріалу. Під час вивчення такого протиправного явища, як втеча з місць позбавлення волі в Україні, варто зазначити, що цей вид кримінального правопорушення є найбільш небезпечним, оскільки такі дії завдають шкоди як інтересам правосуддя у частині забезпечення виконання вироку щодо засуджених до позбавлення волі, так і нормальній діяльності УВП (виправна колонія відповідного рівня безпеки, виховна колонія, слідчий ізолятор, арештний дім), на які покладено обов'язок запобігання будь-яким злочинним проявам з боку засуджених, а також провокують вчинення подібних дій іншими засудженими.

Одним із негативних факторів цього явища (втечі) є його непередбачуваність (напад на охорону, заволодіння зброєю, форменим одягом, документами, захоплення заручників, вбивство і так далі). Дії таких осіб (втікачів) зазвичай охоплюються декількома складами злочинів (сукупність злочинів), починаючи від крадіжки, незаконного заволодіння транспортним засобом і закінчуючи більш небезпечними правопорушеннями (вбивством, завданням тілесних ушкоджень тощо).

За особливістю об'єктивної сторони складу злочину втеча з місць позбавлення волі є тривалим злочином, що полягає у невиконанні особою певного тривалого обов'язку, покладеного відповідним актом компетентного органу під загрозою застосування покарання. Визнання злочину тривалим впливає на обрахунок строків давності та враховується під час застосування амністії.

Зазвичай втеча закінчується затриманням засудженого або його явкою з повинною.

Основним безпосереднім об'єктом злочину у виді втечі з місць позбавлення волі є суспільні відносини, що забезпечують законну діяльність

УВП щодо покарань у виді позбавлення волі та арешту. Додатковим безпосереднім об'єктом – воля, безпека, недоторканість, здоров'я потерпілих, власність. Крім того, втеча з місць позбавлення волі дезорганізовує роботу не тільки УВП, а й органів Національної поліції, які беруть активну участь у пошуку та затриманні втікача, а отже, основним безпосереднім об'єктом складу злочину, передбаченого ст. 393 КК України, є суспільні відносини, що забезпечують обов'язковість виконання судових актів у питанні виконання покарання у виді позбавлення волі або арешту.

З об'єктивного боку втеча виражається у формі активної дії, спрямованої на самовільне, незаконне залишення засудженим місця позбавлення волі. Поняття «самовільне» нами тлумачиться як вчинення дії без відповідного на те дозволу, а «незаконне» – як відсутність законних підстав на вчинення такої дії. У цьому разі треба уточнити, що вважається втечею, а що ухиленням від відбування покарання у виді позбавлення волі або арешту. Наприклад, пересування поза визначеним маршрутом засудженого, якому дозволено пересування без конвою до місця позбавлення волі, не є втечею за умови, якщо така особа не мала наміру ухилитися від відбування покарання. Такі дії особи кваліфікуються як порушення режиму відбування покарання з притягненням до дисциплінарної відповідальності. Також втечею необхідно вважати залишення місця тривалого побачення, однак неповернення з відпустки не є втечею, оскільки такі дії не містять ознак складу злочину, передбаченого ст. 393 КК України через відсутність таких ознак втечі, як самовільне та незаконне залишення місця позбавлення волі.

Втеча з місць позбавлення волі вважається вчиненою тоді, коли засуджений перетнув внутрішній периметр території місця позбавлення волі або арешту (УВП закритого чи відкритого типу, арештного дому) за наявності втрати повного контролю за такою особою плановою та екстреною вартою з переміщення засуджених (згідно з вимогами Наказу Міністерства юстиції України від 17.08.2018 № 48/5 ДСК «Про затвердження Інструкції з організації охорони кримінально-виконавчих установ закритого типу»).

Ми підтримуємо думку, висловлену І.С. Власовим та І.М. Тяжковою, про те, що втечі також притаманні такі стадії, як готування та замах, хоча з об'єктивного боку втечу з місць позбавлення волі прийнято вважати злочином із формально-матеріальним складом [1, с. 39].

Залишається визначитися, що є місцем вчинення злочину «втеча з місць позбавлення волі». Так, у науково-практичному коментарі КК України зазначено, що місцем вчинення злочину є місце, де особа відбуває покарання у виді позбавлення волі або арешту [2, с. 958]. Факультатив-

ний Протокол до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження або покарання містить визначення поняття місця несвободи. Визначення цього поняття є значно ширшим від поняття «місце позбавлення волі», оскільки до місць несвободи законодавець відносить лікарні, інтернати, притулки, спеціальні школи, училища, що не належать до системи кримінальної юстиції [3].

Суб'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ст. 393 КК України, характеризується прямим умислом. Тобто особа, яка вчиняє втечу, усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій, розуміє, що вона самовільно та незаконно залишає місце позбавлення волі чи арешту та бажає їх вчинити, при цьому свідомо припускає настання кримінальної відповідальності за вчинення втечі та збільшення строку раніше призначеного виду кримінального покарання.

Якщо звернути увагу на діяння, що характеризує об'єктивний бік складу злочину, що передбачає відповідальність за ст. 393 КК України, то, на думку науковців, воно може виражатися тільки у формі активної дії, однак, на нашу думку, втеча з форми активної дії переходить у форму бездіяльності, а саме невиконання покладеного вироком суду обов'язку відбування покарання у виді позбавлення волі чи арешту. Проведений аналіз досліджуваного складу злочину дозволяє виокремити факультативну ознаку суб'єктивного боку – мету вчинення втечі з місць позбавлення волі, що полягає в ухиленні засудженого від відбування призначеного вироком суду виду кримінального покарання.

Якщо говорити про суб'єкта цього правопорушення, то відповідно до положень КК України ним може бути виключно фізична, осудна особа, яка досягла віку 16 років та щодо якої судом винесено вирок, що вступив у законну силу, про призначення покарання у виді позбавлення волі чи арешту. Але якщо місце позбавлення волі це і виховна колонія, де відбувають покарання особи, вік яких від 14 років, то у разі втечі з виховної колонії у віці до 16 років їхні дії не підпадають під кваліфікацію ст. 393 КК України і не є втечею з місця позбавлення волі, оскільки відсутній один із елементів досліджуваного складу кримінального правопорушення – суб'єкт. Тому з метою уникнення такої прогалини у законодавстві цілком виправданим буде до переліку статей, зазначених у ч. 2 ст. 22 КК України, додати статтю 393 КК України (втеча з місць позбавлення волі або з-під варти).

У процесі досліджуваного складу злочину визначено, що втеча з місць позбавлення волі не може бути ні дією, вчиненою у стані необхідної оборони, ні дією, вчиненою у стані крайньої необхідності.

Як приклад наведемо слова одного із засуджених – громадянина К., який відбував покарання у Єнакіївській ВК № 52, що знаходиться на непідконтрольній території у зоні антитерористичної операції (далі – АТО): «Я засуджений до довічного позбавлення волі, а у них за російським законодавством була смертна кара. І мені казали, що мене стратять, як тільки прийде «ДНР», бо я пожиттєво засуджений і до того ж із Західної України. Пощади таким не буде». Наступний приклад – статистичні дані щодо фактів руйнування приміщень УВП та загибелі людей (засуджених) від прямих артилерійських ударів (обстрілів), зокрема: 25 червня 2014 р. внаслідок обстрілу Кіровської ВК № 33 пошкоджено житлову зону; 22 липня 2014 р. внаслідок обстрілу Мічуринської ВК пошкоджено житлову та промислову зони, двоє засуджених загинуло та були поранені; 10 серпня 2014 р. внаслідок обстрілу Донецької ВК № 124 один засуджений загинув, 10 поранено, зруйновано барак та пошкоджено промислову зону (більше ста засуджених втекли); 21 серпня 2014 р. (Макіївська ВК № 32) – 4 засуджених загинули, 8 було поранено, зруйновано другий поверх житлової зони [4]. Виникає питання: чи визнавати дії засуджених у формі самовільного залишення місця позбавлення волі втечею, оскільки вони є правомірним заподіянням шкоди правоохоронюваним інтересам з метою усунення загрозливої небезпеки, якщо вона у цих обставинах не могла бути усунута іншими засобами і якщо за таких умов втеча з місця позбавлення волі є вимушеним, крайнім засобом усунення небезпеки життю та здоров'ю засудженого?

Провівши аналіз запропонованої класифікації втеч з місць позбавлення волі, особливості якої у своїх працях висвітлювали як зарубіжні, так і вітчизняні вчені (В.Є. Бурий, Є.А. Тимофеев, А.П. Стуканов, Ю.А. Балахонов, Н.П. Барабанов, В.П. Попов, А.І. Богатирьов, О.В. Ведмідський, О.О. Некрасов, О.Г. Колб), ми розробили найбільш прийнятну видову класифікацію, яка, на нашу думку, більш повно розкриває сутність цього явища залежно від наявності в діях особи факультативних ознак об'єктивної сторони складу злочину (спосіб, час, місце, знаряддя, засоби, обстановка вчинення дії).

Так, *залежно від ситуації, що склалася*, втечі з місць позбавлення волі поділяються на ситуаційні та втечі, що вимагають попередньої підготовки.

У разі ситуаційної втечі засуджений нашвидку реалізує свій умисел, скориставшись при цьому ситуацією, що склалася раптово, але є сприятливою для реалізації його протиправного наміру. Саме такий вид втечі найважче піддається профілактиці. Що стосується втечі, що вимагає попередньої підготовки, то сприятливі обставини для реалізації умислу засуджений створює сам. Відповідно, такий вид втечі вимагає часу, підго-

товки, ресурсів. В Україні, на жаль, відсутні статистичні дані щодо того, скільки ж часу витрачає засуджений на вчинення втечі. Прикладом можуть слугувати статистичні дані, що містяться у науковій літературі з пенітенціарної кримінології у Російській Федерації та вказують на те, що процес підготовки до втечі засудженим займає 22,2% – три доби, 8,7% – тридцять діб, 2,4% – більше місяця [5, с. 4].

Залежно від кількості учасників вчинення втечі поділяються на втечі, вчинені за попередньою змовою групою осіб, та одиночні втечі.

Відповідно, втечі, вчинені групою осіб, зазвичай пов'язані з діями, що дезорганізують роботу УВП. Цей вид втечі не вимагає тривалої підготовки, однак відмінною її рисою є постійне перебування учасників злочинної групи у критичному психологічному стані від моменту виникнення умислу до вчинення правопорушення. Усе це пов'язано передусім із необхідністю конспірації та високим ступенем ризику, що провокує агресивність та дратівливість. У цьому разі саме психолог УВП може своєчасно сигналізувати про злочин, що готується.

Одиночні втечі зазвичай вчиняються після тривалої підготовки, нерідко за участю або за допомогою сторонніх осіб (працівників УВП, осіб, які перебувають на волі). Кримінологічна характеристика умов вчинення засудженим одиночних втеч вказує на те, що, готуючись до втечі, засуджений заготовляє продукти харчування, гроші, одяг, заточки, ножі, крюки, використовує схованки, вчиняє підпали, використовує різні комунікації.

Залежно від способу вчинення втечі поділяються на втечі без застосування зброї та втечі, що створюють реальну небезпеку для життя чи здоров'я потерпілого (наприклад, втеча, вчинена шляхом заволодіння зброєю; втеча, вчинена з використанням зброї; втеча, вчинена з використанням вибухових речовин; втеча, вчинена з використанням отруйних речовин). Вчинення втечі з використанням зброї є найбільш небезпечним, оскільки зазвичай супроводжується вчиненням нападів на персонал УВП, а в деяких випадках із захопленням заручників.

Залежно від наявності факту застосування насильства втечі поділяються на втечі, вчинені із застосуванням насильства; втечі, вчинені із погрозою застосування насильства; втечі, вчинені без застосування насильства та погроз його застосування. В одних випадках засуджений планує на стадії підготовки вчинення насильства, натомість в інших застосовує насильство для подолання тих обставин, що заважають вчиненню втечі.

Також вирізняють втечі, вчинені іншим небезпечним способом, тобто втечі, вчинені шляхом підкопу, затоплення, з використанням підземних комунікацій, втечі, вчинені з пошкодженням

інженерно-технічних засобів, втечі, вчинені із застосуванням інших засобів.

Висновки. Отже, необхідно зазначити, що наше дослідження спрямоване на вивчення основних елементів складу злочину, що передбачає відповідальність за вчинення втечі з місць позбавлення волі, з метою використання окресленого матеріалу у подальшій науковій роботі задля вироблення дієвого механізму запобігання втечам з місць позбавлення волі засудженими як до позбавлення волі, так і до покарання у виді арешту.

Література

1. Власов И.С. Ответственность за преступления против правосудия. Москва : Юрид. лит., 1968. 136 с.
2. Джужа О.М., Савченко А.В., Черней В.В. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. Київ : Юрінком Інтер. 2015. 1064 с.
3. Андрій Черноусов. Місця несвободи vs. Місця позбавлення волі. URL: www.khistr.kharkov.ua (дата звернення 22.06.2020).
4. Захаров Є.Ю., Мельник Н.М. Права позбавлених волі, які утримуються під вартою в ОРДЛО. Харків : ТОВ «Видавництво «Права людини»», 2018. 80 с. URL: <http://khpg.org/files/docs/1539109440.pdf> (дата звернення 22.06.2020).
5. Барабанов П.Л., Понкратов В.А. Организация индивидуальной профилактики побегов из исправительных учреждений и следственных изоляторов. *Преступление и наказание*. 2004. № 1. С. 3–6.
6. Богатирьов А.І., Ведмідський О.В., Некрасов О.О. Втеча в'язнів з місць несвободи (міжгалузеве дослідження) : монографія. Київ : ВД «Дакор». 2015. 228 с.
7. Джужа О.М. Кримінологічні засади запобігання злочинам в установах виконання покарань України (пенітенціарна кримінологія) : посібник. Київ : НАВС, 2013. 620 с.

УДК 343.9:177

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.57>**Д. А. Скоромний**

кандидат юридичних наук,

докторант кафедри кримінального права та кримінології

Одеського державного університету внутрішніх справ

orcid.org/0000-0003-0834-5014

ПРЕЗУМПЦІЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЯК А PRIORI СУСПІЛЬНОЇ КОМУНІКАЦІЇ

Стаття присвячена тематиці комунікативного процесу та його нормативних основ як потенційної моделі злагодженої взаємодії в умовах сучасного багаторівневого суспільства. У дослідженні робиться акцент на висвітленні комунікативної взаємодії через призму семіотичного розуміння особистості як її трансцендентального учасника – семіотичної монади. Ідеальний характер мовленнєвої інтеракції розкривається у діалозі поколінь та культур як самодостатніх та необхідних одиниць багатовимірного семіотичного простору.

У рамках статті первинною позицією згадуваної комунікації визначаються морально-етичні максими дискурсу, що ґрунтуються на толерантності до прав, свобод і легальних інтересів усіх учасників мовленнєвої інтеракції, а також на визнанні та повазі до самотності іншого (комунікативній солідарності). Як а priori такої взаємодії нами обґрунтовується «презумпція відповідальності» у розумінні здатності співмовця дати відповідь за власну діяльність (бездіяльність), передумовами якої нами визначаються превалювання правил дискурсу над внутрішньою мотивацією співрозмовників, іманентним характером обґрунтованої незгоди та допущенням помилковості мовленнєвої позиції сторони обговорення.

У дослідженні також висвітлюється складність та багатовимірний аспект розуміння відповідальності у комунікативному спрямуванні. Вона, розкриваючись через призму правової відповідальності та чистої етики дискурсу, комплексно ускладнюється й переростає у відповідальність колективних суб'єктів, де кожна семіотична особистість (монада) відповідає не тільки за свої діяння, а й за дії чи бездіяльність як частина більшого за себе колективного утворення (монади вищого рівня).

Ключові слова: презумпція відповідальності, етика відповідальності, суспільна комунікація, комунікативна солідарність, дискурсивна етика, трансцендентальна комунікативна спільнота.

Skoromnyi D. A. THE PRESUMPTION OF RESPONSIBILITY AS A PRIORI OF PUBLIC COMMUNICATION

The article is devoted to the topic of communicative process and its normative bases as the coordinated interaction potential model in the conditions of modern multilevel society. The study focuses on the coverage of communicative interaction through the prism of semiotic understanding of the individual as its transcendental participant – the semiotic monad. The ideal nature of speech interaction is revealed in the dialogue of generations and cultures as self-sufficient and necessary units of multidimensional semiotic space.

In the article, the primary position of the mentioned communication defines the moral and ethical maxims of discourse, based on tolerance for the rights, freedoms and legal interests of all participants of speech interaction, as well as recognition and respect for the identity of others (communicative solidarity). As a priori of such interaction we substantiate the “presumption of responsibility” in understanding the ability of the interlocutor to answer for their own activities (inaction), the prerequisites of which we determine the prevalence of discourse rules over the internal motivation of interlocutors, the immanent nature of reasonable disagreement and the assumption of the side discussion position falsity.

The study also highlights the complexity and multidimensional aspect of understanding responsibility in the communicative direction. It, revealing itself through the prism of legal responsibility and pure ethics of discourse, becomes more complex and grows into the responsibility of collective subjects, where each semiotic individual (monad) is responsible not only for their actions but also for actions or inaction as part of a larger collective formation (of the higher level monads).

Key words: presumption of responsibility, ethics of responsibility, social communication, communicative solidarity, discursive ethics, transcendental communicative community.

Постановка проблеми. Сучасне суспільство дозволяє нам по-новому подивитись на світ і на наше з вами місце у ньому. Воно, пропонуючи усе більш передові способи взаємодії, стає основою для глобального комунікативного поля Землі, що своєю чергою переростає у єдине соціальне метаутворення. Така глобальна спільнота постмодерну формується за принципом фрактальності (монад Г. Лейбніца), де одиничне не протистойть цілому, а з необхідністю зумовлює його існування. Звідси єдність багатоманітності є ключовою ідеєю сучасного вектору розвитку нашого буття.

Однак, як то кажуть: «У медалі є дві сторони». З одного боку, така єдність на глобальному рівні, безумовно, відкриває нові горизонти звершень для нас самих та наших нащадків як у найближчій перспективі, так й у подальшому розвитку людства. З іншого боку, це потребує значної роботи над собою як персонально кожного з нас, так і суспільства загалом. Адже основою для такої взаємодії є самотність, критичне мислення та власний погляд на спільне життя, що, однак, не виникає на порожньому місці. Особливо гостро це питання постає в умовах глобальної конкуренції ідей, теорій та концепцій нашого майбутнього

як окремих суспільств, так і усього людства загалом. На цьому ґрунті проростає ціла в'язка супутніх питань, пов'язаних зі спільним виробленням та інституалізацією нормативних положень щодо міжкультурної, міжнаціональної та іншої взаємодії як на локальному рівні, так і в рамках глобальної єдності.

Водночас мають існувати певні зрозумілі та прийнятні для усіх «правила гри». Правила, що не будуть нав'язані проти нашої волі, а будуть сприйняті нами як раціональні та справедливі. Суспільна взаємодія незалежно від її рівня повинна ґрунтуватись на вільному волевиявленні або іншими словами – вільній від панування комунікації. У цьому контексті актуалізується питання свободи формування власної ідентичності, усвідомлення відповідальності за власне майбутнє та майбутнє людства як такого (відповідальність на глобальному рівні). Відповідальність тут набуває інтерсуб'єктивного аспекту, вона перетворюється на першоджерело універсальної комунікативної інтеракції, що втілюється в ідеї «презумпції відповідальності мовця» – здатність його дати звіт власним вчинкам та поведінці.

Питаннями нормативності комунікативної взаємодії та ідеї відповідальності у згаданому світі займалися багато дослідників, серед яких можна назвати Ю. Габермаса, К.-О. Апеля, В. Кульмана, Д. Бюлера, П. Ульріха та багатьох інших. Однак залишається нерозкритим питання моделі комунікативної взаємодії у рамках прийнятної для нас, українців, системи життєвих координат, що відповідала б викликам сьогодення та розкривала наш потенціал як з позиції життєвого світу, так і людства загалом, що і є метою нашої праці.

Виклад основного матеріалу. Почнемо із того, що предтечою свободи саморозвитку особи у будь-якому суспільстві є, як не дивно, правила (етика) суспільної комунікації. Це є так із декількох причин. По-перше, розвиток особи нерозривно пов'язаний із її суспільною взаємодією, адже людина, як відомо, – суспільна істота. Навіть більше, ні про яку ідентичність узагалі не можна вести мову за відсутності інших суб'єктів взаємодії. Винятково існування у соціумі й зумовлює процеси ідентифікації себе як відмінного від інших. По-друге, будь-яку суспільну інтеракцію між індивідами у тому чи іншому розумінні можна визначити як певну сукупність (послідовність) знаків (сигналів), які спрямовані на донесення (транслявання) певного посилу, що, у найбільш загальному вигляді, можна визначити як комунікацію. По-третє, якщо розуміти суспільну взаємодію як комунікацію, то для неї будуть актуальні й правила комунікації, що, встановлюючи конкретні вимоги до знаків та їх суспільного обігу, дозволяють усім учасникам семіотичного простору сприймати й інтерпретувати відповідні

повідомлення, зберігаючи при цьому закладений у них зміст.

З огляду на це можна констатувати, що будь-яка суспільна взаємодія так чи інакше пов'язана з комунікативним простором відповідного соціуму та правилами комунікації у ньому. Із запропонованого погляду можна по-іншому поглянути на такі вирази, як «мова сили», «голос народу (вулиці)», «глухота влади» і так далі. Вони показують поліглотизм суспільної взаємодії та різні діапазони сприйняття відповідних повідомлень, де у разі ігнорування одного рівня комунікації (цивілізованого спілкування за правилами раціональної аргументації) відкривається інший, зазвичай більш архаїчний рівень, що, однак, не означає його меншої дієвості у плані донесення відповідного повідомлення. І якщо вести мову про всебічний розвиток особистості, її ідентичності та реалізації власної волі, то тут украй важливо мати на увазі правила комунікації, що превалюють у відповідному суспільстві.

Навіть більше, сьогодні ніхто не буде заперечувати факту формування нової стадії в історії планети й людства, що, однак, не має собі аналогів. Про це мовив свого часу В.І. Вернадський, який наголошував: «Людина уперше реально зрозуміла, що вона мешканець планети і може – повинна – мислити і діяти по-новому, не тільки в аспекті окремої особистості, сім'ї або роду, держав або їх спілок, але й у планетному вимірі» [1, с. 59]. Відтак постає питання: які правила комунікації діють на рівні людства та як досягнути порозуміння з іншими учасниками глобального комунікативного поля? Невже мова глобального суспільства – це «примітивна» мова сили, мова панування? Давайте спробуємо пошукати відповіді разом.

Почати слід, на наше переконання, із короткої характеристики комунікативного процесу загалом. Для того щоб відійти від проблематики реальної комунікативної взаємодії, яка супроводжується конкретною обстановкою інтеракції, чіткими часовими рамками, вимогами до конкретної аргументації тощо, ми робимо акцент на висвітленні «трансцендентальної» комунікації, що, відповідно до К.-О. Апеля, являє собою необмежену комунікативну спільноту. Дотичним до апелівського розуміння інтерсуб'єктивної взаємодії є запропоноване Ю. Габермасом поняття «ідеальної комунікації», в основу якого лягає суспільство як трансцендентальний суб'єкт – учасник ідеальних відносин. Таким чином, ідеальна (трансцендентальна) комунікація уявляється нам як така абсолютна інстанція, що задає достеменність і об'єктивність сенсу та значущість згоди, а відтак – достеменність і значущість мовленнєвої взаємодії загалом [2, с. 31, 37–38]. Для трансцендентальної комунікації характерний певний

суб'єктний склад, статус її учасників та правила інтерсуб'єктивної взаємодії (аргументація, графічне обґрунтування, належність згоди тощо).

Отже, хто є суб'єктами такої інтеракції? Відповідь на це питання слід давати з огляду на розуміння комунікації як певних взаємин між індивідами за посередництвом знаків (сигналів) з метою донесення та сприйняття певного посилу контрагентом (досягнення порозуміння). Таким чином, суб'єктами комунікації може бути будь-яка особа, що здатна як генерувати нетривіальні (попередньо не запрограмовані) знакові повідомлення, так і сприймати (інтерпретувати) інформаційні послони від інших. Водночас для суб'єктів такої взаємодії також є важливим уміння аргументувати власну позицію (посил) та сприймати розумні аргументи інших, тобто, використовуючи риторику К.-О. Апеля, володіти комунікативною компетенцією й зберігати такий стан речей шляхом «трансцендентальної рефлексії» [3, с. 143]. У такому розумінні, суб'єктами комунікації є семіотичні особистості різного рівня, що володіють комунікативною компетенцією. Такими особистостями можуть бути як окремі індивіди, так і колективи на різних щаблях суспільної взаємодії (суспільство, держава, корпорація тощо).

Навіть більше, якщо у рамках трансцендентального підходу (необмеженої комунікативної спільноти) можна також вести мову про допустимість комунікації як із «живими» особами (реально існуючими), так і з тими, кого вже нема (за рахунок пам'яті культури та міжкультурного діалогу), або тими, кого ще нема, – прийдешніми поколіннями (відповідно до П. Рікера, таке явище можна назвати «естафетою поколінь» [4, с. 64]). Зрештою, за таких обставин людство теж постає повноцінним суб'єктом комунікативної взаємодії з іншими учасниками, котрі, хоча структурно і входять у його склад, проте зберігають власну самостійність (самодостатність) як індивіди (монади).

Водночас для комунікації є важливим характер взаємодії між окремими особистостями. Така інтеракція повинна мати відношення S-S, на противагу відношенню S-O, яке представлене у вигляді цілораціональної дії та спрямоване на оволодіння об'єктами, встановлення контролю над ними. Названа дія, на відміну від комунікативної, орієнтується на результат, а в аспекті застосування раціонального вибору вона будується з урахуванням рішення раціонально діючого партнера, який виступає, щоправда, як об'єкт впливу [2, с. 65–66]. Таким чином, для інтерсуб'єктивної інтеракції загалом є властивою така модель взаємодії як діалог. Він, як стверджує К.М. Кириленко, являє собою живе поле комунікації зі щоразу по-новому народженим змістом, що простягається як у діахронічній (вертикально, між епохами та їх

представниками), так і в синхронічній площині (горизонтально, між авторами, їх творами, концепціями та теоріями) [5, с. 98–99]. Однак метою діалогу не може бути встановлення домінування (панування) над іншими. Для комунікації на передній план виходить відношення поваги до співбесідника, можливість сприйняття раціональних аргументів контрагента, а також толерантність до його прав, свобод і легальних інтересів як повноцінного учасника комунікативного поля, іншими словами – здатність бути солідарним з іншими.

Щоправда, сучасне розуміння солідарності, як зазначають Дж. Л. Коен та Е. Арато, не вимагає емпатії або тотожності з іншим. Основним лейтмотивом тут виступає здатність «ототожнювати себе з нетотожним» – прийняти іншого як відмінного від себе, як особу, котра має таке ж право висловлювати власні доводи і потреби в ідентичності, як і ти сам. Отже, з одного боку, ситуації дискусії всередині певного суспільства створюють можливості для такої солідарності, оскільки тут кожен може поставити себе на місце іншого, уявити його інтереси та потреби, віднайти спільні моменти і колективну ідентичність. З іншого боку – солідарність надає дискурсу сенс і зміцнює логіку взаємовизнання, що лежить у його основі. Таким чином, ми можемо бути солідарними з іншими, що мають спільну з нами колективну ідентичність, навіть якщо ми не поділяємо їхні цінності й потреби. Наш обов'язок полягає у прийнятті цих відмінностей тією мірою, у якій обговорення визначає їх як приватні (якщо тільки вони не суперечать умовам вирішення ситуацій невизначеності за допомогою обговорення або компромісу) [6, с. 494].

Залежно від характеру комунікативної взаємодії змінюються і вимоги до правил аргументації та критерії досягнення належної згоди. Так, Ю. Габермас серед видів комунікативних інтеракцій виділяє комунікативну дію та комунікативний дискурс. Перша – являє собою взаємопов'язані мовні та позамовні вирази: дії, вчинки, переживання та їхні втілення. У ній некритично припускаються значення та сенси з метою обміну інформацією (необхідним для дій досвідом). Натомість у дискурсі необхідно звернути увагу лише на мовні висловлювання. Тут не відбувається жодного обміну інформацією, а темою стають проблематичні претензії на значення, де за допомогою обґрунтувань учасники намагаються знову відновити втрачену згоду та досягти взаєморозуміння. Водночас як дія, так і дискурс мають ґрунтуватись на внутрішньому переконанні мовця, відповідності висловлювань наявному стану речей, а також не перетинати межі легальності справедливих нормативних положень [7, с. 84–85; 8, с. 40–43].

Звідси постає питання: який механізм має забезпечити належне ставлення між індивідами

(семіотичними монадами) у процесі комунікації? Що є передумовою такої взаємодії? Очевидно, що має існувати певна домовленість про можливість подальшої справедливої комунікації. Такою умовою можливості для Дж. Ролза виступає поняття «первинної позиції», яка забезпечує справедливість досягнутих у ній угод через рівноправність усіх її учасників [3, с. 145; 9, с. 113–176]. Для комунікативної взаємодії роль «первинної позиції» відіграє морально-етична максима, що представляється як комунікативна або дискурсивна етика. Вона відрізняється від субстанціональної внутрішньої (національної або якоїсь іншої локальної) моральності, набуваючи пріоритетного значення щодо неї. Її завданням є унормування процедурних вимог щодо критичної перевірки і раціонально-дискурсивного обґрунтування (виправдання) питань, що потребують консенсусу. Отже, набуваючи конкретної життєвої форми у процесі комунікативної раціоналізації, відповідні вимоги дозволяють закріпити тільки ті позиції життєсвіту, що, досягаючи рівня загальної значущості, відповідають принципів універсалізації взаємності. Відтак у світлі комунікативного підходу відбувається переосмислення моралі як цінності життєвого світу. Вона, обґрунтовуючись у практичному дискурсі, звільняється від імперативу життєсвіту і наповнюється змістом справедливості у його комунікативно-прагматичному втіленні (симетричні відносини у комунікації) [2, с. 131–133].

Отже, можна говорити про матеріалізацію комунікативною етикою базових норм справедливої комунікативної взаємодії у суспільстві, що, будучи «первинною позицією» дискурсивної солідарності, зумовлює S-S зв'язок зі сторони поваги до іншої семіотичної особистості та визнання її суверенності (автентичності). Таким чином, як стверджує А.М. Єрмоленко, етика дискурсу репрезентує собою методологічний поворот від класичної парадигми філософії свідомості до пост-класичної парадигми філософії комунікації, відкриваючи шлях подолання «методичного соліцизму» в обґрунтуванні етичних норм на основі принципу справедливості та досягнення взаєморозуміння. У соціокультурному аспекті це питання про умови співіснування різноманітних традиційних етосів, що належать до окремих людських спільнот (етносів, націй та інших), а в соціально-філософському – про співвідношення етичних норм, що належать певним соціальним інституціям (скажімо, мораль політика, підприємця чи вояка) з універсальними моральними принципами [2, с. 9–10, 21].

Водночас ставлення до іншого як до суб'єкта, а не як до предмета маніпуляції, можливе винятково тоді, коли ми вважаємо, що ця особа здатна відповісти на наші запитання, дати звіт про свої дії та вчинки. У рамках такого підходу до контра-

гента, діє, так би мовити, «презумпція відповідальності» – припущення здатності іншого дати відповідь, пояснити власну поведінку саме як таку, а не інакшу. Або, іншими словами, здатність співбесідника бути належним суб'єктом комунікації (комунікативна компетентність). Таке інтуїтивне переконання на думку Ю. Габермаса можна описати у формі двох контрфактичних очікувань: по-перше, ми чекаємо, що діючий суб'єкт інтенціонально дотримується усіх тих норм, якими він керується; по-друге, ми також очікуємо, що він керується лише тими нормами, які здаються йому справедливими [7, с. 87–88].

Наведене розуміння презумпції відповідальності у комунікативному вимірі можна пояснити, провівши аналогію з описаною Д. Бьоллером ситуацією дискурсу між Г. Йонасом та К.-О. Апелем у контексті полеміки навколо морального статусу людських ембріонів та сумісності «використання» стовбурових клітин з ідеєю людини або вимогою людської гідності. Почнемо із того, що й до сьогодні нема достеменною відповіді на питання про початок людського життя, що означає його актуальний дискурсивний характер. Водночас метафізична теорія, яка приписує людському життю гідність буття й вимогу захисту, тобто апелює до «благочинності перед життям» (А. Швайцер), нічого не обґрунтовуючи, висловлює лише власну ціннісно-нормативну позицію. А відтак питання відповідальності за таку діяльність, передусім у морально-етичному спрямуванні, залишається нагальним.

Г. Йонас у контексті пошуку виходу із софістичного кола обґрунтування, у яке потрапляють як предметний спосіб бачення ситуації, відповідно до його внутрішньої цінності як мотивації, так і диференціація мотивації завдяки розвитку етичної інтуїції з огляду на сумнівність її універсальної обов'язковості, пропонує сократичний шлях усвідомлення особою своєї участі в діалозі, відповідаючи за власну тезу у багатосторонньому потоці аргументів. Тут вступає у гру діяльнісне розуміння відповідальності як здатності відповідати перед собою за власну тезу, або положення, у якому висловлюється сумнів. Отже, як учасники обговорення ми мусимо взяти до уваги той факт, що ми як люди здатні помилятися і той, хто стверджує щось і водночас хоче виправдати це стосовно іншого, очевидно і безсумнівно зобов'язаний визнавати можливість виправдання, відповідальності, пов'язаної з діалогом – поважати інших співмовців та рахуватися з їхніми правами у дискурсі.

Таким чином, формулюючи наведене розуміння відповідальності більш предметно, його можна розкрити як обов'язок визнати значущість нормативної і водночас онтологічної ідеї людини, яка містить у собі не тільки вимогу збереження

існування роду, а й плекання людської гідності та моральності. А отже, оскільки з певністю не можна виключати той факт, що можливі вагомі застереження щодо певного способу дії, а також з огляду на існування фундаментального обов'язку серйозно сприймати аргументи виправдання і можливість помилки, то у разі сумніву слід проявити обачність й віддати перевагу відповідальності – життю і людській гідності [10, с. 44–49].

Такий ланцюжок аргументації можна симетрично розгорнути й у площині згадуваної нами презумпції відповідальності. Тут, з одного боку, має місце превалювання правил дискурсивної взаємодії над внутрішньою мотивацією співрозмовників як первинної позиції комунікації, що зумовлює ставлення до іншого мовця з повагою та врахування його аргументів (комунікативна солідарність). З іншого боку, як уже було сказано, діалог не являє собою домінування над контрагентом й іманентно передбачає можливість висловлення обґрунтованої незгоди та, як варіант, можливість обґрунтування помилковості мовленнєвої позиції сторони обговорення. Отже, у разі сумнівності комунікативної компетентності того чи іншого учасника діалогу (здатності його бути належним співрозмовником) нам слід проявити обачність й презюмувати його відповідальність допоки не стане достеменно відомо про зворотне. Або іншими словами: *in dubio pro persona conlocutoris responsibility*¹.

У такому розумінні, будь-яка особа, вступивши у комунікативний процес, автоматично погоджується з усіма правилами інтерсуб'єктивної взаємодії та визначає інших семіотичних особистостей як належних учасників обговорення. Однак, як зазначає К.-О. Апель, коли йдеться про відповідальність емпіричного повсякденного суб'єкта (окремого чи колективного), то як ідеальні типи потрібно розрізняти два глибоко відмінних випадки. З одного боку, може йтися про особу як суб'єкта відповідальності за дії та вчинки. Саме перед нею можна однозначно та певно (під загрозою санкцій) поставити запитання про відповідальність: «За що?», «Перед ким?», «Щодо кого?». Водночас, на думку мислителя, саме такий шлях може відвести нас від далекосяжного відповідально-етичного бачення окремого та колективного суб'єктів. Тож слід звернути увагу на зворотний бік необхідної сьогодні моральної відповідальності на межі можливих помилок. Безпосередні ж її етично-сутнісні передумови створює відповідальне законодавство, котре, знову ж таки, має за основу принцип обговорення.

Таким чином, як продовжує К.-О. Апель, окрім суб'єктів відповідальності у сенсі чистої етики дискурсу, з одного боку, та правової відповідаль-

ності – з іншого, є ще й третій тип відповідальних за свої дії окремих та колективних суб'єктів, вагомість якого зростає по мірі усвідомлення необхідності дати відповідь за колективну діяльність цілого суспільства. Тут передусім маються на увазі суб'єкти стратегічних дій та вчинків, котрих можна характеризувати як представників інтересів господарства та політики. І мовиться не лише про граничні ситуації, що завжди існують, де кожен, обираючи себе, водночас і впливає на долю інших. А про нагальну сьогодні етику спільної (солідарної) відповідальності, витоками якої слугує персональна відповідальність кожного. Отже, узагальнене розуміння багатоаспектного характеру відповідальності (на емпіричному, стратегічному, глобальному та інших рівнях) можна назвати дією етики відповідальності як нормативно-змістовних передумов дискурсивної інтеракції. Вона спрямована на розв'язання завдань приборкання цілораціональності, а також забезпечення можливості злагодженого співіснування різних народів і культур, водночас перебуваючи у гармонійних відносинах з природою, відтак – бути комунікативною макроетикою [11, с. 55–56; 3, с. 146; 2, с. 29].

Таке розуміння дискурсивної солідарності означає прийняття на себе відповідальності у значенні обов'язку дати відповідь як на власні діяння, так і на спільні дії (бездіяльність) приналежної комунікативної спільноти (колективу, держави, нації, людства тощо). Суб'єктами такої відповідальності є кожна семіотична монада, як учасник багаторівневого комунікативного поля, що здатна проявляти волю у ситуації невизначеності (точці біфуркації) та пояснити власний вибір.

Навіть більше, винятково спосіб тлумачення дискурсу через призму макроетики майбутньої відповідальності за колективні дії допомагає відійти від його певних рис утопізму. Або, як наголошує К.-О. Апель, лише тоді перестороги про безсилля окремої особи будуть безпідставними, з огляду на непередбачувані наслідки наших колективних дій, коли стає очевидним, що йдеться зовсім не про окрему особу, яка самостійно мусить узяти на себе метафізичну відповідальність перед майбутнім. А справа у тім, щоб кожен, виходячи із масштабу своєї компетенції та сили, міг долучитись до організації колективної відповідальності шляхом участі у практично значущих дискурсах [11, с. 54].

Отже, хоч комунікативна (дискурсивна) етика має бути відносно формальною (щоб можна було визначити і обґрунтувати універсальні належності), проте у ній не заперечується плюралізм культурно самобутніх ціннісних уявлень і життєвих форм. Вона, оминаючи етичного релятивізму, не замінює їх, а, немовби вбудовуючись, сприяє ускладненню їх структури у метайнституції дискурсу. Визнання іншого суб'єкта як рівноправного

¹ у разі сумніву – на користь відповідальності співмовця (лат.).

учасника діалогу це – єдиний спосіб здійснення моралі можливого співіснування багатьох життєвих форм і цінностей, забезпечення усім індивідам і всім партикулярним спільнотам рівного права на автентичну реалізацію доброго життя. Це, як зазначає Ю. Габермас, є також єдиним способом досягнення порозуміння між культурами, де синтез горизонтів інтерпретації здійснюється на основі конвергенції різних культурних перспектив, спираючись на спільну, винесену за межі власного контексту, позицію можливого консенсусу. Проте ця потенція «підстановки» спільного бачення світу розгортається шляхом раціоналізації життєсвіту, що й спонукає до реформування звичних способів легітимації, завдяки чому відкривається можливість перейняття горизонтів інтерпретації різними культурами. Тож, за умов кризи як релігійного, так і раціоналістичного світогляду, комунікативний підхід ставить перед собою завдання побудови принципів нової етики, етики відповідальності, яка виконувала б функцію критичної або легітимуючої інстанції і здійснювала контроль за розвитком сучасного суспільства [2, с. 26, 132–133].

Тут можна говорити про те, що Ю. Габермас називає «двоїтим аспектом морального феномена». Почнемо із того, що як колективна, так і індивідуальна ідентичності потребують суспільного підтвердження, з огляду на соціальну природу ідентичності. Це означає, що цілісність індивіда не може бути забезпечена без цілісності інтерсуб'єктивного спільного життєвого світу, який робить можливими взаємне визнання та спільні для всіх міжособистісні відносини. Відтак моральним засобом не під силу уберегти автентичність окремої особистості, без збереження життєво необхідної мережі відносин взаємного визнання. Фактично Ю. Габермас наполягає на тому, що у будь-якої етики є два завдання: по-перше, вона повинна забезпечити недоторканність соціалізованих індивідів, висуваючи вимоги рівного до них звернення і поваги до гідності кожного; по-друге – захистити інтерсуб'єктивні відносини взаємовизнання, висуваючи вимогу солідарності індивідів як членів спільноти, у якій вони набули соціалізації. Солідарність, таким чином, бере свої витоки зі взаємної відповідальності, адже члени спільноти поділяють спільний інтерес у цілісності свого спільного життєвого контексту – колективній ідентичності. Таким чином, ідентичність групи і окремих індивідів відтворюється за допомогою збереження відносин взаємного визнання [6, с. 489].

Висновки. Насамперед сьогодні ми з упевненістю можемо говорити про колективне написання нової сторінки у книзі буття нашої планети – спільної історії об'єднаного людства. Таке розуміння ситуації, розвіюючи туман невизначеності перспектив спільного майбутнього, водночас

відкриває «схрещу пандори» нашої цілераціональності у взаємодії з іншими як з позиції життєвого світу, так і на метарівні.

Усвідомлюючи складність такої ситуації, як один із можливих варіантів гармонійного співіснування, ми вбачаємо запровадження справедливих правил комунікативної взаємодії, що сприймалися би усіма учасниками глобальної трансцендентальної спільноти з позиції солідарності та визнання прав, свобод та легальних інтересів кожного з семіотичних особистостей. Основою такої взаємодії виступає «презумпція відповідальності» кожного з учасників дискурсу, тобто допущення можливості іншого відповісти за власні діяння, допоки достеменно не відомо зворотнє.

Водночас є очевидним, що це питання не можна вирішити спираючись винятково на етичний вимір. Підхід має бути комплексним і поєднувати у собі як морально-етичні максими, так і, безумовно, правові, акцентуючи увагу на «сильних» сторонах кожного з них та нівелюючи «слабкі». Однак, що ми маємо на увазі мовлячи про сильні та слабкі сторони нормативності? Яке їх оптимальне поєднання в рамках сучасного багаторівневого життєвого світу та як досягнути інтерсуб'єктивної згоди на дискурсивному метарівні людства? Розкриття проблематики цих та інших питань може слугувати перспективами подальших розвідок у цьому напрямку.

Література

1. Вернадский В.И. Научная мысль как планетарное явление. Москва : Наука, 1991. 270 с.
2. Єрмоленко А.М. Комунікативна практична філософія. Київ : Лібра, 1999. 488 с.
3. Усов Д.В. Етика відповідальності К.-О. Апеля в ландшафтах контрактуралізму. *Антропологічні виміри філософських досліджень*. 2015. Вип. 7. С. 140–150.
4. Рікер П. Право і справедливість. Київ : Дух і літера, 2002. 216 с.
5. Кириленко К. М. Інноваційна культура та теорія діалогу культур В. Біблера. *Гілея*. 2016. Вип. 104 (1). С. 96–100.
6. Коэн Дж. Л., Арато Э. Гражданское общество и политическая теория / Пер. с англ. Общ. ред. И.И. Мюрберг. Москва : «Весь Мир», 2003. 784 с.
7. Габермас Ю. Комунікативна дія і дискурс / Ситниченко Л. Першоджерела комунікативної філософії. Київ : Либідь, 1999. С. 84–90.
8. Дмитренко К.С. Юрген Габермас: від рефлексії до комунікації. *Maristerium*. 2012. Вип. 47. С. 38–45.
9. Ролз Дж. Теория справедливости. Перевод с английского / Науч. ред. изд. проф. В.В. Целищев. Новосибирск : Изд-во Новосибирского ун-та. 1995. 507 с.
10. Бьюлер Д. Відповідальність за майбутнє з глобальної перспективи. Актуальність філософії Ганса Йонаса та етики дискурсу / Пер. з нім. А. Єрмоленка. Київ : Стилюс, 2014. 157 с.
11. Апель К.-О. Обґрунтування етики відповідальності / Ситниченко Л. Першоджерела комунікативної філософії. Київ : Либідь, 1999. С. 46–60.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.58>**В. Ф. Влад***аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Університету державної фіскальної служби України
orcid.org/0000-0002-7180-8096*

ПРОБЛЕМИ РОЗСЛІДУВАННЯ ТА БОРОТЬБИ ІЗ ВТЕЧАМИ З МІСЦЬ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

У даній науковій статті ми розглядаємо проблемні питання, з якими зіштовхуються слідчі та оперативні працівники під час розслідування втечі з місця позбавлення волі. Серед основних проблем ми виділяємо відсутність закріплення на законодавчому рівні чіткого поняття втечі з місця позбавлення волі. Це є важливою проблемою, оскільки в деяких випадках існує проблема розмежування втечі з місця позбавлення волі та інших злочинів вчинених у місцях позбавлення волі. Приділяється увага особливостям документування проведення слідчих (розшукових) дій та використання оперативно-технічних засобів, оскільки вони становлять доказову базу під час судового розгляду кримінального провадження. Розглядається проблема забезпечення рівності всіх перед законом. Конституція України закріплює засаду невідчужуваності та непорушності прав і свобод людини, відповідно до якої не допускається не тільки відчуження прав і свобод, якими людина володіє, а й обмеження їх змісту, створення перешкод для їх реалізації. Під час розслідування втечі з місця позбавлення волі рекомендується застосування поліграфа, з відповідними змінами в кримінальному процесуальному законодавстві. На сучасному етапі поліграф вносить великий вклад у розслідування та розкриття злочинів, тому, на нашу думку, дана тема є актуальною для розгляду. Хочемо наголосити, що використання поліграфа під час допиту свідків кримінального провадження збільшує ймовірність отримати необхідну правдиву інформацію для розслідування та розкриття злочину. Вважаємо за необхідне використовувати й інші методи для з'ясування обставин втечі з місця позбавлення волі. На нашу думку, саме використання різних методів у сукупності можуть забезпечити найбільшу гарантію ефективності розслідування і розкриття злочину.

Проблемним є питання забезпечення професійної та належної безпеки особам, що беруть участь у розслідуванні втечі з виправної установи. Безпеку учасників кримінального судочинства необхідно визнавати не тільки елементом принципу охорони прав та свобод людини і громадянина, а й важливою процесуальною категорією, яка представляє собою гарантований законом стан всебічної захищеності правової, фізичної та майнової сфери приватних осіб, що досягається за допомогою комплексу правових засобів, спрямованих на попередження неправомірного посягання на права, свободи і законні інтереси приватних осіб.

Ключові слова: втеча, виправна установа, досудове розслідування, слідчий, ув'язнений.

Vlad V. F. PROBLEMS OF INVESTIGATION AND FIGHT AGAINST ESCAPES FROM PRISONS

In this scientific article, we consider the problematic issues faced by investigators and operatives during the investigation of escape from prison. Among the main problems, we highlight the lack of enshrining in law a clear concept of escape from prison. This is an important issue, as in some cases there is a problem distinguishing between escape from a place of imprisonment and other crimes committed in places of imprisonment. Attention is paid to the peculiarities of documenting the conduct of investigative (search) actions and the use of operational and technical means, as they constitute the evidence base during the trial of criminal proceedings. The problem of ensuring equality of all before the law is considered. The Constitution of Ukraine enshrines the principle of inalienability and inviolability of human rights and freedoms, according to which not only the alienation of human rights and freedoms, but also the restriction of their content, creating obstacles to their implementation is not allowed. During the investigation of the escape from the place of imprisonment, the use of a polygraph is recommended, with appropriate changes in the criminal procedure legislation. At the present stage, the polygraph makes a great contribution to the investigation and detection of crimes, so, in our opinion, this topic is relevant for consideration. We would like to emphasize that the use of a polygraph during the interrogation of witnesses in criminal proceedings increases the likelihood of obtaining the necessary truthful information for the investigation and detection of a crime. We consider it necessary to use other methods to clarify the circumstances of escape from the place of imprisonment, in our opinion, the use of different methods together can provide the greatest guarantee of the effectiveness of the investigation and detection of the crime.

The issue of ensuring the professional and proper safety of persons involved in the investigation of escape from a correctional facility is problematic. The safety of participants in criminal proceedings must be recognized not only as an element of the principle of protection of human and civil rights and freedoms, but also as an important procedural category, which is a legally guaranteed state of comprehensive protection of legal, physical and property spheres of individuals. to prevent unlawful encroachment on the rights, freedoms and legitimate interests of individuals.

Key words: escape, correctional facility, pre-trial investigation, investigator, prisoner.

Мета статті полягає в аналізі та дослідженні суб'єктивних та об'єктивних обставин, що заважають розслідуванню вчинення злочину у вигляді втечі з місця позбавлення волі, а також переслідуванню втікача по гарячих слідах. Дане дослідження має на меті запобігти подальшому допущенню повторюваності вчинення втечі з тюремних закладів, прискорити досудове розслідування даного злочину, виявити недоліки під час досудового розслідування втечі з місця позбавлення волі.

Постановка проблеми. Деякі методи боротьби із злочинністю вважаються застарілими та малоефективними, саме тому ми приділяємо нашу увагу питанням удосконалення методів збору оперативної інформації для виявлення осіб, що займаються підготовкою або вчиненням втечі з виправної установи.

Звертається увага й на важливість приділення оперативним працівникам більшої уваги першочерговому етапу досудового розслідування, а також особливостям документування проведення слідчих (розшукових) дій та використання оперативно-технічних засобів. Під час дослідження даного питання слід приділяти більшої уваги з'ясуванню причин скоєння втечі з виправної установи. Без такого дослідження не є можливим повне та об'єктивне дослідження й недоліків розслідування злочину, оскільки невідома сама його сутність та причини, що заважає слідству на крок випередити злочинця, а правильна фіксація слідів злочину дозволяє в подальшому відновити ланцюг попередніх йому подій і картину самого злочинного діяння.

Аналіз останніх публікацій. На даний момент дослідженням класифікації втечі з місць позбавлення волі у своїх працях займалися як зарубіжні – А.П. Гуськова, Ф.В. Глазирін, А.П. Кругликов, так і вітчизняні вчені: А.А. Вознюк, С.С. Чернявський, О.Ю. Татаров, Р.М. Римарчук, К.О. Чаплинський, Д.Д. Заєць.

Виклад основного матеріалу. Перш за все, на нашу думку, слід розглянути поняття втечі з місця позбавлення волі. Чинний Кримінальний кодекс України не надає визначення поняттю втечі, лише характеризує його окремі ознаки та елементи. Втечею є самовільне залишення місця позбавлення волі або місця перебування під вартою особою, яка відбуває покарання у вигляді позбавлення волі або арешту чи перебуває в попередньому ув'язненні. Самовільним визнається залишення, яке здійснено без належного дозволу чи за відсутності законних підстав. Втеча може бути вчинена з виправних установ, з установ для попереднього ув'язнення, з кабінету прокурора, слідчого або особи, яка провадить дізнання, із залу судового засідання, місця проведення слідчих дій, із транспортного засобу для конвоювання, з гауптвахти чи ізолятора тимчасового тримання [1].

Сьогодні найважливішим інструментом посилення боротьби зі злочинністю є комплексний аналіз і прогноз розвитку кримінальної ситуації. Залежно від цілей і завдань регіонального дослідження на практиці склалися два основних підходи територіального вивчення злочинності: 1) конкретно-кримінологічний; 2) комплексний соціально-кримінологічний. Ці наукові підходи мають близькі риси, але одночасно їм властиві й істотні відмінності. Загальним недоліком конкретно-кримінологічних досліджень є те, що соціальна природа злочинності вивчається через територіальні прояви самої злочинності як сукупності злочинів. На практиці лише в окремих випадках ведеться пошук соціально-економічних умов, які сприяли розвитку злочинності в окремих частинах регіону. Найчастіше ці умови описуються формально, без розрахунку кореляційних умов (факторів) та стану злочинності.

Згідно із другим, соціально-кримінологічний підхід вивчення кримінальної ситуації здійснюється від соціально-економічної характеристики регіону до територіальної специфіки злочинності. Отже, метою соціально-кримінологічного дослідження є вивчення впливу соціально-територіальних умов (факторів) на рівень, динаміку, структуру і характер злочинності в межах конкретного регіону.

Одним з основних джерел кримінологічної інформації є статистичні дані про злочинність, які являють собою матеріали офіційної державної статистики про стан злочинності та результати роботи правоохоронних органів. Сьогодні це є, мабуть, однією з найбільш важливих проблем у діяльності правоохоронних органів.

Недостовірні статистичні дані про фактичну злочинність, а також фактори, що її зумовлюють, істотно ускладнюють вивчення кримінальної ситуації як в окремому регіоні так і в цілому у всій державі. На думку професора В.М. Фадеєва, саме цим пояснюється неможливість прогнозування і попередження злочинності, усвідомленого управління даним явищем в житті суспільства і інших цілеспрямованих дій у ставленні до злочинів, які розуміються як неминучий в принципі атрибут життя суспільства [5, с. 34–37]. Наступною проблемою є порушення конституційних прав ув'язнених під час розслідування втечі з виправної установи співробітниками правоохоронних органів. До числа таких приводів слід віднести, перш за все, незадовільне забезпечення конституційного права на судовий захист. Другою за поширеністю проблемою є забезпечення рівності всіх перед законом. До числа типових слід віднести також і скарги осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, де, як вони стверджують, мала місце в їх кримінальному провадженні провокація злочину з боку оперативних співробітників

під час проведення оперативно-розшукових заходів. Досить поширеними є скарги на порушення конституційних прав під час здійснення прослуховування телефонних розмов.

Таким чином, проведене нами дослідження дозволяє зробити висновок про те, що скарги на порушення конституційних прав громадян у процесі проведення оперативно-розшукової діяльності здебільшого пов'язані з неправильним застосуванням закону оперативними співробітниками.

Причинами цього, на нашу думку, є: по-перше, слабкий контроль за їх діями з боку керівників оперативних служб, прокурорів, а також слідчих суддів та суддів, які здійснюють попередній та наступний контроль за проведенням ОРД та використанням їх результатів у кримінальних провадженнях; по-друге, мабуть, недостатнє правове інформування співробітників оперативних підрозділів, яке не містить обов'язкового ознайомлення з правовими позиціями Конституційного Суду, а також постановами Пленуму Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України в кримінальних справах, а також Європейського суду з прав людини, зазначеними в рішеннях, прийнятих за результатами скарг громадян на порушення їх конституційних прав під час здійснення оперативно-розшукової діяльності.

Серед інших проблем під час розслідування втечі з місць позбавлення волі ми також виділяємо і фотознімки, отримані в ході огляду місця події та інших слідчих дій, входять в число додатків до протоколу і є його складовою частиною, вони доповнюють протокол, роблячи його більш об'ємним та інформативним, змістовним і наочним. Вивчаючи фотознімок, суд, слідчий та інші учасники кримінального процесу знайомляться з деякими не відображеними в протоколі особливостями речової обстановки місця події, що дозволяє відтворити картину злочину та отримати більш чітке і максимально точне уявлення про досліджуваний об'єкт. Однак процесуальне оформлення фотознімків у вигляді додатків до протоколів не врегульоване ні законом, ні підзаконними актами [2, с. 34].

Однією з основних завдань слідчого в ході розслідування кримінального провадження є фіксація слідів злочину, що дозволяє в подальшому відновити ланцюг попередніх йому подій і картину самого діяння. Для вирішення зазначеного завдання слідчим застосовуються різні технічні засоби, що дозволяють найбільш повно відтворити картину злочину. Поява в арсеналі слідчого відеозапису як засобу фіксації об'єктивної реальності стало природним відображенням технічного прогресу – появи технічних засобів фіксації об'єктивної реальності в динаміці. Відповідно до частини 1 статті 99 Кримінального процесуального кодексу України документом є спеціально

створений із метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження. До документів, за умови наявності в них відомостей, передбачених частиною першою статті 99, можуть належати: матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі електронні) [3]. У деяких випадках із різних на те причин оперативні підрозділи, слідчі, прокурори та судді не надають відеозаписам належного місця серед засобів доказування. Як правило, серед таких обставин можна виділити такі: 1) на відеоматеріалах не чітко видно особу, що вчинила злочин; 2) неможливо встановити дату та час відеозапису; 3) запис зйомки поганої якості; 4) простежується механічний вплив на матеріалі зйомки з метою пошкодження його змісту.

Саме тому наявність у матеріалах кримінального провадження відеозапису ще не означає успішного визначення причин та обставин вчинення кримінального правопорушення, в нашому випадку – вчинення втечі з місць позбавлення волі. Окрім того, в деяких випадках для визначення достовірності змісту відеоматеріалів необхідно зробити експертизу, яка займає багато часу.

Наступною перешкодою в розслідуванні втечі з місця позбавлення волі, на нашу думку, є незастосування під час досудового розслідування поліграфа до основних свідків та очевидців злочину, до працівників виправної установи, а також до вартових, які перебували в пенітенціарному закладі під час вчинення втечі з місця позбавлення волі. На сучасному етапі поліграф вносить великий вклад у розслідування та розкриття злочинів, тому, на нашу думку, дана тема є актуальною для розгляду.

Утім, не варто і забувати, що на практиці наявні випадки, коли підсумки тестування на поліграфі руйнували долі невинних людей через те, що людина може переживати страх і відчувати напругу під час перевірки. Таку тривогу і страх випробуваного прилад може сприймати як причетність до злочину або зацікавленість у ньому, тому перевірку на поліграфі не можна відносити до числа визначального фактора вчинення злочину на сто відсотків.

Звичайно, використання поліграфа забезпечує збільшення ймовірності отримати необхідну правдиву інформацію для розслідування та розкриття злочину, ми не є прибічниками або критиками даного приладу, але, на нашу думку, у практиці не варто радикально спиратися тільки на результати перевірки, отримані в ході допиту на поліграфі, але і відкидати таку перевірку не слід. Наприклад, перевірка працівників виправної установи

на поліграфі не може бути остаточним доказом їх винуватості, проте такий результат може бути підставою для проведення в пенітенціарній установі додаткових службових перевірок та аналізів і експертиз службових документів.

Необхідно також використовувати й інші методи для з'ясування обставин втечі з місця позбавлення волі. На нашу думку, саме використання різних методів у сукупності можуть забезпечити найбільшу гарантію ефективності розслідування і розкриття злочину.

Однією із суб'єктивних перешкод, які заважають швидкому, об'єктивному та неупередженому розслідуванню втечі з місця позбавлення волі, є необґрунтоване, нечітке мотивування прийнятих рішень та документів. Мотивування прийнятого рішення робить його переконливим, створюючи умови для ефективного захисту прав та законних інтересів учасників кримінального судочинства, а також здійснення судового контролю та прокурорського нагляду за діяльністю органів досудового розслідування. Крім того, мотивування прийнятого рішення дає можливість сторонам оцінити його законність і в разі незгоди з наведеними в ньому доводами та аргументами оскаржити прийняте рішення.

Мотивуючи своє рішення, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд повинен розкрити відповідність між встановленими фактичними обставинами, умовами та підставами, передбаченими нормами кримінально-процесуального закону. Мотивування повинно переконувати, що рішення зумовлене не суб'єктивним розсудом, а вимогами закону.

Мотивувати – значить пояснити, аргументувати зроблені висновки тими матеріалами кримінального провадження, на яких співробітник органу досудового розслідування обґрунтовує свою думку, що, безсумнівно, забезпечує дотримання принципу законності для всіх учасників кримінального провадження під час досудового розслідування втечі з місця позбавлення волі.

Далі слід звернути увагу на забезпечення безпеки особам, які беруть участь у кримінальному провадженні. Безпеку учасників кримінального судочинства необхідно визнавати не тільки елементом принципу охорони прав та свобод людини і громадянина, а й важливою процесуальною категорією, яка представляє собою гарантований законом стан всебічної захищеності правової, фізичної та майнової сфери приватних осіб, що досягається за допомогою комплексу правових засобів, спрямованих на попередження неправомірного посягання на права, свободи і законні інтереси приватних осіб, а так само забезпечують відновлення їхніх прав та законних інтересів від будь-якого вже відбувся неправомірного втручання [4, с. 11]. Свідками втечі з виправної установи

можуть бути: ув'язнені, тюремні наглядачі та вартові, інші працівники виправної установи. Під час розслідування втечі з місця позбавлення волі не всі свідки даної події йдуть на співробітництво зі слідством та надають достовірну інформацію. В одних випадках це може бути пов'язано зі злісним супротивом ув'язнених до всієї правоохоронної системи держави, а в інших випадках це може бути пов'язано з такими факторами, як тиск на свідка:

- тюремною адміністрацією;
- окремими працівниками виправної установи;
- іншими засудженими.

У даному випадку слід звернути увагу на ст. 336 Кримінального процесуального кодексу України, де регламентується порядок проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції під час судового провадження.

1. Судове провадження може здійснюватися у режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, в тому числі яке знаходиться поза межами приміщення суду (дистанційне судове провадження), в разі:

1) неможливості безпосередньої участі учасника кримінального провадження в судовому провадженні за станом здоров'я або з інших поважних причин; 2) необхідності забезпечення безпеки осіб; 3) проведення допиту малолітнього або неповнолітнього свідка, потерпілого; 4) необхідності вжиття таких заходів для забезпечення оперативності судового провадження; 5) наявності інших підстав, визначених судом достатніми. Застосовувані в дистанційному судовому провадженні технічні засоби і технології мають забезпечувати належну якість зображення і звуку, дотримання принципу гласності та відкритості судового провадження, а також інформаційну безпеку. Учасникам кримінального провадження має бути забезпечена можливість чути та бачити хід судового провадження, ставити запитання і отримувати відповіді, реалізовувати інші надані їм процесуальні права та виконувати процесуальні обов'язки, передбачені цим Кодексом. Особа, якій забезпечується захист, може бути допитана в режимі відеоконференції з такими змінами зовнішності і голосу, за яких її неможливо впізнати [3]. На нашу думку статтю 336 Кримінального процесуального кодексу України слід доповнити та викласти в такій редакції: «Особа, якій забезпечується захист, може бути допитана в режимі відеоконференції з такими змінами зовнішності і голосу, а також іменувати особу під псевдонімом за яких її неможливо впізнати».

Окрім того, ми вважаємо, що режим відеоконференції має бути широко використаний, окрім судового розгляду, й на інших стадіях досудового розслідування втечі з місця позбавлення волі.

Висновки. Отже, під час розслідування втечі з місця позбавлення волі виникають проблеми, які потребують наукового, практичного, технічного та законодавчого вирішення, а також таких галузей права, як: кримінальне право, кримінальне процесуальне право, конституційне право, кримінально-виконавче право. Слід зазначити, що деякі проблеми, які виникають під час розслідування втечі з виправної установи, мають об'єктивний характер і виникають через розвиток сучасних наукових технологій, засобів та методів досудового розслідування, зміни законодавчих актів. Інші мають суб'єктивний характер та пов'язані напряму із суб'єктами кримінального процесу, такими як: слідчий, прокурор, свідок, підозрюваний, обвинувачений, та проявляються у вигляді порушення прав та свобод учасників кримінального процесу, невиконання своїх обов'язків або службових повноважень, перевищення службових повноважень.

Література

1. Коментар до Кримінального кодексу України. URL : <http://yurist-online.com/ukr/uslugi/yuristam/kodeks/024/390.php>.
2. Судебная фотография и видеозапись : учебник. 2 изд., перераб. / под ред. А.А. Проткина. Москва, 2011. 816 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.
4. Таова Л.Ю. Принцип охраны прав и свобод человека и гражданина и его реализация в ходе предварительного расследования : дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2008. 253 с.
5. Фадеев В.Н. Проблемы неопределённости корней преступности и сущности личности преступника. *Сб. науч. ст. по итогам Всерос. науч.-практ. конф. «Характеристики личности преступника и их изменений»* (г. Чебоксары, 5-6 июля 2017 г.) / под ред. д. ю. н., проф. А.И. Долговой. Чебоксары, 2017. 195 с.

УДК 343.13+343.9
DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.59>

О. В. Пчеліна
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу та організації досудового слідства
факультету № 1
Харківського національного університету внутрішніх справ
orcid.org/0000-0003-0224-1767

ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧОГО ТА ІНСПЕКТОРІВ-КРИМІНАЛІСТІВ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

У статті наголошено, що належно організована взаємодія слідчого та інспекторів-криміналістів під час досудового розслідування кримінальних правопорушень дозволяє оптимізувати діяльність її суб'єктів, тим самим забезпечуючи ефективність кримінального провадження загалом. Зазначено, що взаємодія зумовлюється потребою раціоналізації кримінального провадження, у зв'язку з чим вона є одним із способів організації розслідування кримінальних правопорушень задля забезпечення його ефективності. Проаналізовано наявні в науковій літературі підходи до трактування поняття «взаємодія». Розглянуто основні ознаки, притаманні взаємодії під час розслідування кримінальних правопорушень і котрі повною мірою відображають криміналістичний аспект такої діяльності. З'ясовано, що під час визначення сутності та змісту взаємодії слідчого та інспекторів-криміналістів під час розслідування кримінальних правопорушень варто брати за основу трактування взаємодії у вузькому розумінні. Це дозволить виокремити специфіку такої взаємодії, зокрема, зумовлену її суб'єктним складом і окремими завданнями. Зазначено, що зміст і завдання взаємодії слідчого та інспекторів-криміналістів у кримінальному провадженні зумовлюються загальними засадами та завданнями взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, а також функціями, які виконують суб'єкти такої взаємодії. Запропоновано під взаємодією слідчого та інспекторів-криміналістів під час досудового розслідування кримінальних правопорушень розуміти спільну узгоджену діяльність указаних суб'єктів із застосування технічних або інших засобів під час виявлення, фіксації, вилучення, пакування та попереднього дослідження слідчої інформації, а також техніко-криміналістичного забезпечення фіксації ходу та результатів слідчих (розшукових) дій з метою забезпечення ефективності кримінального провадження.

Ключові слова: взаємодія, слідчий, інспектор-криміналіст, досудове розслідування, кримінальне провадження.

Pchelina O. V. INTERACTION BETWEEN INVESTIGATORS AND FORENSIC INSPECTORS DURING THE PRE-TRIAL INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENSES

It has been emphasized that properly organized interaction between the investigator and forensic inspectors during the pre-trial investigation of criminal offenses allows to optimize the activities of its subjects, thereby ensuring the effectiveness of criminal proceedings in general. It has been noted that the interaction is due to the need to streamline criminal proceedings, and therefore it is one of the ways to organize the investigation of criminal offenses to ensure its effectiveness. The approaches to the interpretation of the concept of "interaction" available in the scientific literature have been analyzed. The main features inherent in the interaction during the investigation of criminal offenses and which fully reflect the forensic aspect of such activities have been considered. It has been found that in determining the nature and content of the interaction between the investigator and forensic inspectors in the investigation of criminal offenses should be taken as a basis for the interpretation of the interaction in the narrow sense. This will highlight the specifics of such interaction, in particular due to its subject composition and individual tasks. It has been noted that the content and tasks of interaction between the investigator and forensic inspectors in criminal proceedings are determined by the general principles and tasks of interaction of pre-trial investigation bodies with other bodies and subdivisions of the National Police of Ukraine in crime prevention, detection and investigation. It has been suggested to understand the interaction of the investigator and forensic inspectors during the pre-trial investigation of criminal offenses as the joint concerted activities of these entities in the use of technical or other means in detecting, recording, retrieving, packaging and preliminary investigation of trace information, as well as forensic fixation the course and results of investigative (search) actions in order to ensure the effectiveness of criminal proceedings.

Key words: interaction, investigator, forensic inspector, pre-trial investigation, criminal proceedings.

Постановка проблеми. Під час здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень слідчий зобов'язаний всебічно, повно й об'єктивно дослідити всі обставини, що підлягають з'ясуванню та доказуванню в кримінальному провадженні. Проте в окремих випадках обсягу знань і навиків, наявних у слідчого, недостатньо для виконання своїх повноважень. У таких ситуаціях слідчий звертається за допо-

могою до обізнаних осіб. Зокрема, з метою техніко-криміналістичного забезпечення проведення окремих слідчих (розшукових) дій слідчий залучає до їх проведення спеціалістів – інспекторів-криміналістів. У контексті зазначеного вважаємо актуальним питання про організацію взаємодії слідчого з інспекторами-криміналістами під час досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Поняття, принципи, види та форми взаємодії під час розслідування злочинів досліджували в своїх працях такі учені, як Т.В. Авер'янова, О.О. Алексєєв, Р.С. Белкін, П.Д. Біленчук, Г.Ю. Бондар, М.І. Бортун, В.К. Весельський, А.Ф. Волобуєв, В.В. Ковальов, О.Ф. Кобзар, Ю.Г. Корухов, В.О. Малярова, Г.С. Семаков, Р.Л. Степанюк, В.В. Пясковський, Г.П. Цимбал, В.В. Юсупов та інші. Попри значний внесок названих науковців у вирішення проблематики взаємодії в рамках кримінального провадження, велика кількість досі залишається не вирішеною. Зокрема, не визначено основні напрями й особливості організації взаємодії слідчого з інспекторами-криміналістами під час здійснення кримінального провадження. Тому метою цієї статті є визначення сутності та змісту взаємодії слідчого та інспекторів-криміналістів під час досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Виклад основного матеріалу. Взаємодія є одним із важливих і невіддільних елементів організації досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення, що вказує на її особливе значення в діяльності зі здійснення кримінального провадження. Не дарма В.О. Малярова відзначає, що взаємодія фактично є формою взаємозв'язку та взаємної підтримки, в чому й проявляється її значення. Останнє полягає у тому, що правоохоронні органи загалом, конкретні їх структурні служби та структурні підрозділи або працівники у взаємодії один з одним досягають значно кращих результатів у коротші строки із найменшими витратами сил [1, с. 264]. Тобто взаємодія в рамках кримінального провадження дозволяє оптимізувати діяльність її суб'єктів, тим самим забезпечуючи ефективність досудового розслідування та судового розгляду загалом. Це один із методів протидії злочинності, котрий полягає в узгодженості та поєднанні в порядку та на основі закону зусиль декількох осіб, підрозділів, органів тощо заради забезпечення оптимізації досудового розслідування кримінальних правопорушень. Причому потрібно враховувати, що взаємодія зумовлюється потребою раціоналізації кримінального провадження [2, с. 172; 3, с. 384–385].

Для того, щоб з'ясувати сутність і зміст взаємодії слідчого та інспекторів-криміналістів під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, спочатку слід проаналізувати наявні в науковій літературі підходи до трактування поняття «взаємодія». Зокрема, О.Ф. Кобзар зазначає, що взаємодія під час розслідування злочинів є спеціальною взаємодією, оскільки містить об'єднані однією метою спільні погоджені заходи, які мають значення для боротьби зі злочинністю, проведені декількома зацікавленими суб'єктами [4, с. 26]. Тобто, як указують Т.В. Авер'янова,

Р.С. Белкін, Ю.Г. Корухов і О.Р. Россинська, ця взаємодія є узгодженою за цілями й завданнями, силами, засобами, місцем і часом діяльності у процесі встановлення істини по кримінальній справі [5, с. 493]. На узгоджений (взаємозаінтересований) характер діяльності зі взаємодії, спрямованої на виявлення, розкриття та розслідування злочинів, вказує й Г.П. Цимбал [6, с. 39].

Г.Ю. Бондар, характеризуючи взаємодію слідчих правоохоронних відомств у кримінальному судочинстві України, акцентує увагу на такій рисі вказаної діяльності, як наявність спільного інтересу [7, с. 46–48]. Іншими словами, йдеться про те, що діяльність суб'єктів взаємодії об'єднана спільною (єдиною) метою. Причому проявляється така взаємодія у консолідації сил і засобів [8, с. 24], що вказує на її узгодженість і цілеспрямованість. С. Тищенко, досліджуючи дефініцію поняття взаємодії в кримінальному провадженні, виокремлює такі складники вказаної категорії: 1) це рух (дії) суб'єктів у межах однієї системи; 2) взаємний зв'язок суб'єктів, спрямований на реалізацію загальних завдань системи, в межах якої вони діють; 3) характер взаємодії суб'єктів між собою може бути різний, тобто як обопільний, так і викликаний власним інтересом [9, с. 105].

Окремої уваги заслуговує висновок, якого дійшов М.І. Бортун під час визначення поняття взаємодії в кримінальному провадженні, згідно з яким взаємодія не розглядається як ієрархічний інститут, де суб'єкти взаємодії залежать один від одного за обсягом повноважень, а навпаки, як діяльність рівних по статусу, які виконують одне завдання, але в рамках притаманних їм функцій [10, с. 53].

Більш розширений перелік ознак, притаманний взаємодії під час розслідування кримінальних правопорушень, який повною мірою відображає криміналістичний аспект такої діяльності, наводять автори посібника «Розслідування окремих видів злочинів». Зокрема, на їх думку, сутність взаємодії слідчого з оперативно-розшуковими підрозділами полягає в такому: це активна цілеспрямована діяльність слідчих і працівників оперативно-розшукових підрозділів; кожен суб'єкт цієї діяльності застосовує специфічні заходи у межах, встановлених законом повноважень; це узгоджені за місцем, часом і метою спільні дії двох чи більше суб'єктів, спрямовані на впровадження одержаних у результаті оперативно-розшукових заходів відомостей у кримінальне судочинство; у спільних планах слід передбачити комплекс оперативно-розшукових та інших заходів і слідчих дій у такому порядку, щоб їх проведення було несподіваним для осіб, дії яких перевіряються, їх співучасників і мало якнайбільший ефект у закріпленні процесуальним шляхом обставин, що підлягають доказуванню; у процесі проведення

конкретних слідчих дій та оперативно-розшукових заходів слід суворо дотримуватися вимог Конституції України, чинного законодавства, принципів кримінального провадження та оперативно-розшукової діяльності; дії зазначених суб'єктів мають бути спрямовані на забезпечення введення оперативно-розшукової інформації у кримінальне провадження за допомогою процесуальних засобів [11, с. 17–18]. Наведені риси дійсно відображають як принципи, так і основні форми та методи досліджуваного вченими виду взаємодії. Проте вважаємо невірним обмеження суб'єктів взаємодії під час розслідування кримінальних правопорушень винятково слідчими і працівниками оперативно-розшукових підрозділів. Відповідно, й ознаки взаємодії варто виокремлювати загальні для всіх видів взаємодії й окремі, притаманні окремим її різновидам і формам.

Аналіз наукової літератури дозволив дійти висновку, що більшість науковців визначають поняття взаємодії в кримінальному провадженні шляхом зазначення її основних ознак. Зокрема, В.О. Малярова пропонує під взаємодією розуміти форму інтеграції спільних зусиль різних суб'єктів, узгоджену за метою, завданням, місцем та часом застосування [1, с. 262, 265]. П.Д. Біленчук і Г.С. Семаков визначають взаємодію як спільну діяльність слідчого, оперативних і експертно-криміналістичних підрозділів з розробки та здійснення заходів, пов'язаних з комплексним використанням процесуальних, оперативно-розшукових і техніко-криміналістичних засобів, з метою успішного розкриття злочинів, встановлення винних і виявлення обставин, що сприяли вчиненню злочину, і вжиття заходів для їх усунення [12, с. 164].

Також розповсюдженим у криміналістиці є трактування взаємодії під час розслідування кримінальних правопорушень у декількох значеннях – зазвичай вузькому і широкому розумінні. Наприклад, колектив авторів монографії «Взаємодія при розслідуванні економічних злочинів» взаємодію трактують як: 1) сумісну діяльність спеціалізованих суб'єктів, для яких є характерним виконання одних і тих же завдань, але з використанням різних засобів і методів; 2) сумісну діяльність правоохоронних органів і неспеціалізованих суб'єктів [13, с. 20-21]. Р.Л. Степанюк своєю чергою виділяє три підходи до визначення та висвітлення сутності взаємодії: у широкому сенсі, взаємодія розглядається стосовно сумісної діяльності всіх органів і посадових осіб, що здійснюють кримінальне судочинство; у вузькому розумінні, взаємодія розглядається як форма організації розслідування, а одним з її суб'єктів завжди виступає слідчий; комбінований підхід полягає у намаганні різнобічного розуміння взаємодії [14, с. 191–194].

З наведеного помітно, що під час з'ясування сутності та змісту взаємодії слідчого та інспекторів-криміналістів під час розслідування кримінальних правопорушень варто брати за основу трактування взаємодії у вузькому розумінні. Це дозволить виокремити специфіку такої взаємодії, зокрема зумовлену її суб'єктним складом і окремими завданнями. Тому вважаємо за необхідне зосередити увагу на завданнях і формах взаємодії слідчого з інспекторами-криміналістами, а також процесуальному статусі та повноваженнях останніх.

Як зазначають С.І. Ольховенко та В.В. Юсупов, з метою забезпечення дотримання вимог Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) щодо проведення оглядів місць подій у структурі слідчих відділів (відділень) поліції, як зазначалося вище, передбачено створення секторів техніко-криміналістичного забезпечення слідчих (розшукових) дій. Для забезпечення техніко-криміналістичного супроводження досудового розслідування злочинів, зокрема під час виїзду слідчо-оперативної групи на місце злочину, введено посади поліцейських: начальника сектору (для відділу), старшого інспектора-криміналіста, інспектора-криміналіста, техника-криміналіста. Тобто інспектори-криміналісти залучаються як спеціалісти для надання безпосередньої технічної допомоги сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування. При цьому вони у своїй діяльності безпосередньо підпорядковані та підзвітні начальникові органу досудового розслідування і зобов'язані виконувати доручення начальника відповідного органу досудового розслідування, його заступників, слідчих у встановлені строки та у визначеному законодавством порядку [15, с. 19–20; 16; 17].

Відповідно, залучений інспектор-криміналіст наділяється процесуальним статусом спеціаліста, який визначається в ст. ст. 71–72 КПК України [18]. На те, що інспектор-криміналіст є обізнаною особою й залучається до кримінального провадження як спеціаліст, вказує й трактування терміну «інспектор-криміналіст (технік-криміналіст) у кримінальному провадженні», наведене в наказі Міністерства внутрішніх справ України від 06.07.2017 № 570 «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України». Зокрема, у названому відомчому нормативно-правовому акті під ним пропонують розуміти особу, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями та навичками застосування технічних або інших засобів і як спеціаліст бере участь у проведенні слідчих (розшукових) дій та надає практичну допомогу слідчим в організації їх проведення [17]. Тобто водночас вказується як на наявність в інспектора-криміналіста спеціальних знань,

так і на його процесуальний статус спеціаліста, що означає, що він є носієм спеціальних знань і навичок застосування технічних або інших засобів. Він залучається для надання безпосередньої технічної допомоги (фотографування, складення схем, планів, креслень, відбір зразків для проведення експертизи тощо) сторонами кримінального провадження під час досудового розслідування і судом під час судового розгляду, а також для надання висновків з питань, що належать до сфери його знань, під час досудового розслідування кримінальних проступків [18].

З вищенаведеного помітно, що слідчий та інспектор-криміналіст є працівниками органу досудового розслідування Національної поліції України. Це означає, що, говорячи про їх взаємодію, йдеться про відомчу (внутрівідомчу) взаємодію, яка може реалізуватися як у процесуальній, так і непроцесуальній (організаційній) формах. Зміст і завдання такої взаємодії зумовлюються загальними засадами та завданнями взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, а також функціями, які виконують суб'єкти такої взаємодії.

Зокрема, основним завданням взаємодії слідчих підрозділів органів Національної поліції України з іншими органами та підрозділами Національної поліції України, в тому числі й інспекторами-криміналістами, є запобігання кримінальним правопорушенням, їх виявлення та розслідування, притягнення до встановленої законодавством відповідальності осіб, які їх учинили, відшкодування завданої кримінальними правопорушеннями шкоди, відновлення порушених прав та інтересів фізичних і юридичних осіб [19]. Якщо ж вести мову про окремі завдання такої взаємодії, то вони напряду залежать від повноважень інспекторів-криміналістів, серед яких основними є: надання під час досудового розслідування консультації слідчому з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок; з використанням спеціальних знань та навичок, науково-технічних засобів і спеціального обладнання проведення вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапису, складання планів і схем, виготовлення графічних зображень оглянутого місця чи окремих речей, забезпечення оформлення фото-, звуко- та відеоматеріалів після завершення слідчих (розшукових) дій; виявлення, фіксація, здійснення вилучення та пакування матеріальних об'єктів, які несуть на собі слідову інформацію вчиненого правопорушення; проведення експрес-аналізу за зовнішніми характеристиками вилучених об'єктів (без надання письмового висновку), звертання уваги слідчого на фактичні дані, що мають значення для розслідування обставин кримінального правопорушен-

ня; несення відповідальності за якісну фіксацію всієї слідової інформації, повноту відображення даних у протоколі огляду та схемі (плані) до нього; надання пояснень слідчому та учасникам слідчих (розшукових) дій щодо застосування криміналістичної техніки, умов виявлення слідів та інших обставин, які потребують роз'яснення [17; 19].

Із наведених повноважень інспектора-криміналіста, а також його процесуального статусу спеціаліста в кримінальному провадженні можна дійти висновку, що він організовує техніко-криміналістичне забезпечення збирання слідової інформації та фіксації слідчих (розшукових) дій. Відповідно, взаємодія слідчого та інспекторів-криміналістів під час досудового розслідування кримінальних правопорушень полягає в забезпеченні ефективності кримінального провадження шляхом використання спеціальних знань і технічних засобів під час виявлення, фіксації, вилучення й упакування слідів злочинів і кримінальних проступків, а також обрання методів і прийомів проведення та фіксації окремих слідчих (розшукових) дій, особливо оглядів місць подій. Саме в наведеному й полягають окремі завдання взаємодії слідчого й інспекторів-криміналістів. Що ж стосується змісту такої діяльності, то він базується на загальних засадах спільної діяльності її суб'єктів і залежить від її форми. Як відомо, процесуальна форма досліджуваного виду взаємодії закріплена в положеннях КПК України та полягає як у наданні безпосередньої технічної допомоги слідчому під час проведення окремої (слідчої) розшукової дії, так і в наданні висновків з питань, що належать до сфери його знань, під час досудового розслідування кримінальних проступків. Також надання інспектором-криміналістом, залученим в якості спеціаліста, консультацій під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок, згідно з ч. 1 ст. 71 КПК України [18] також є процесуальною формою його взаємодії зі слідчим. Якщо ж вести мову про непроцесуальні (організаційні) форми взаємодії слідчого та інспекторів-криміналістів, то вони полягають у проведенні експрес-аналізів вилучених об'єктів без надання письмових висновків з метою надання слідчому інформації орієнтовного характеру про обставини вчинення кримінального правопорушення; роз'ясненні доречності (необхідності) використання певних технічних засобів і методів збирання слідової інформації, а також фіксації за допомогою технічних засобів ходу та результату слідчої (розшукової) дії як під час підготовки, так і під час безпосереднього проведення відповідної процесуальної дії; наданні допомоги під час складання протоколу слідчої (розшукової) дії, зокрема в частині зазначення методів і засобів виявлення, фіксації, вилучення та пакування слідів кримі-

нального правопорушення; наданні допомоги під час оформлення додатків до протоколу слідчої (розшукової) дії; тощо.

Висновки. Отже, під взаємодією слідчого та інспекторів-криміналістів під час досудового розслідування кримінальних правопорушень пропонуємо розуміти спільну узгоджену діяльність указаних суб'єктів із застосування технічних або інших засобів під час виявлення, фіксації, вилучення, пакування та попереднього дослідження слідової інформації, а також техніко-криміналістичного забезпечення фіксації ходу та результатів слідчих (розшукових) дій з метою забезпечення ефективності кримінального провадження.

Література

1. Малярова В.О. Розслідування злочинів проти моральності у сфері статевих стосунків: теорія та практика : монографія / за ред. д-ра юрид. наук, чл.-кор. НАПрН України С.М. Гусарова. Харків : Диса плюс, 2013. 422 с.
2. Пчеліна О.В. Щодо поняття та сутності взаємодії під час розслідування злочинів у сфері службової діяльності. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2015. № 1 (11). С. 167–172.
3. Пчеліна О.В. Теоретичні засади формування та реалізації методики розслідування злочинів у сфері службової діяльності : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2017. 568 с.
4. Кобзар О.Ф. Взаємодія як вид соціальної діяльності в боротьбі зі злочинністю. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2011. № 3. С. 25–27.
5. Криминалистика: учебник для вузов / Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская; под ред. заслуженного деятеля науки РФ, проф. Р.С. Белкина. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма, 2006. 992 с.
6. Цимбал Г.П. Взаємодія як умова забезпечення виявлення і розслідування податкових злочинів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Ірпінь, 2005. 223 с.
7. Бондар Г.Ю. Правове забезпечення взаємодії слідчих правоохоронних відомств у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2004. 230 с.
8. Ковальов В.В. Взаємодія слідчого з працівниками експертної служби МВС України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2007. 228 с.
9. Тищенко С. Дефініція поняття взаємодії в кримінальному провадженні. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 3. С. 101–106.
10. Бортун М.І. Поняття «взаємодія» в кримінальному провадженні. *Юридична Україна*. 2017. № 9–10. С. 52–58.
11. Алексеев О.О., Весельський В.К., Пясковський В.В. Розслідування окремих видів злочинів : навч. посіб. Київ : «Центр учбової літератури», 2013. 278 с.
12. Біленчук П.Д., Семаков Г.С. Криміналістика. Кредитно-модульний курс: підручник / за ред. П.Д. Біленчука. 4-те вид., змін., допов. і доопр. Київ : ВД «Дакор», 2014. 520 с.
13. Взаємодія при розслідуванні економічних злочинів : монографія / кол. авт. : А.Ф. Волобуєв та ін. ; За заг. ред. д-ра юрид. наук, професора А.Ф. Волобуєва. Харків : «Курсор», 2009. 320 с.
14. Степанюк Р.Л. Криміналістичне забезпечення розслідування злочинів, вчинених у бюджетній сфері України : монографія / за заг. ред. д-ра юрид. наук, професора А.Ф. Волобуєва. Харків : Вид-во ХНУВС, 2012. 382 с.
15. Ольховенко С.І., Юсупов В.В. Окремі питання взаємодії експертів-криміналістів та інспекторів-криміналістів, їх адаптація в умовах реформування системи МВС України. *Криміналістичний вісник*. 2016. № 1 (25). С. 18–21.
16. Про затвердження Інструкції про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події: наказ Міністерства внутрішніх справ України від 03.11.2015 № 1339, зареєстрований у Міністерстві юстиції України 06.11.2015 за № 1392/27837. *Офіційний вісник України*. 2015. № 92. Стор. 337. Стаття 3148. Код акта 79486/2015.
17. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України: наказ Міністерства внутрішніх справ України від 06.07.2017 № 570, зареєстрований у Міністерстві юстиції України 27.07.2017 за № 918/30786. *Офіційний вісник України*. 2017. № 72. Стор. 65. Стаття 2212. Код акта 87173/2017.
18. Кримінальний процесуальний кодекс України: закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88.
19. Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ Міністерства внутрішніх справ України від 07.07.2017 № 575, зареєстрований у Міністерстві юстиції України 31.07.2017 за № 937/30805. *Офіційний вісник України*. 2017. № 67. Стор. 135. Стаття 2019. Код акта 86911/2017.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.60>**М. А. Сальнікова**

курсант 3-го курсу

факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування

Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

orcid.org/0000-0001-8291-548X**В. М. Плетенець**

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії

Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

orcid.org/0000-0002-3619-8624

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПРОФАЙЛІНГУ У ВИЯВЛЕННІ ПРОЯВІВ ПРОТИДІЇ РОЗСЛІДУВАННЮ

У статті розглядаються можливості використання профайлінгу в діяльності правоохоронних органів взагалі та у подоланні проявів протидії розслідуванню зокрема.

Придільється увага таким основним методам профайлінгу, як співбесіда та візуальне спостереження. Наголошується на тому, що за виявленими відображеннями можуть визначатися тривалість та особливості умов формування особистості, її знань, вид діяльності тощо, і чим довше тривалість та специфічність умов вказаного процесу, тим більш закономірними стають прояви в застосовуваних способах, у тому числі протидії розслідуванню. Зазначається, що значною мірою на це впливає тип темпераменту особи. Так, особи з рухливим типом діяльності нервової системи можуть проявляти бурхливі емоційні реакції на подразники. Найменш читаними будуть емоції флегматика, котрий характеризується стриманістю їх проявів.

Також встановлено, що не менших можливостей надає профайлінг психологічному аналізу поведінкових реакцій осіб, з якими правоохоронці здійснюють спілкування. Тому профайлеру необхідно використовувати знання багатьох наук, зокрема і криміналістики.

Зазначається, що виявлення проявів психоемоційних реакцій має виступати відправною точкою в організації спілкування на предмет виявлення факту застосування по відношенню до особи тиску. Оцінка типу темпераменту особи зумовлює необхідність правоохоронців диференційованого підходу до організації спілкування та перспективи отримання відомостей про факт здійснення тиску з боку зацікавлених осіб.

Досліджено, що підвищення рівня застосування профайлінгу не тільки покращить діяльність правоохоронців, а й зменшить витрати часу, сил та засобів на її виконання.

З'ясовано, що профайлінг може застосовуватися для виявлення проявів протидії розслідуванню, прогнозування негативного впливу на кримінальне провадження та його учасників, прийняття заходів його подолання.

Ключові слова: методи профайлінгу, протидія розслідуванню, психоемоційні реакції особи, неправдиві свідчення.

Salnikova M. A., Pletenets V. M. FEATURES OF THE USE OF PROFILING IN DETECTING EVIDENCE OF RESISTANCE TO AN INVESTIGATION

The article considers the possibilities of using profiling in the activities of law enforcement agencies in general and in overcoming the manifestations of opposition to the investigation, in particular

Attention is paid to such basic profiling methods as interview and visual observation. It is emphasized that the detected reflections can determine the duration and peculiarities of the conditions of personality formation, knowledge, type of activity, etc. It is noted that to a large extent, this is influenced by the type of temperament of the person. Thus, people with a mobile type of nervous system can show violent emotional reactions to stimuli. The least read will be the emotions of a phlegmatic, which is characterized by restraint of their manifestations.

It is also established that profiling provides no less opportunities for psychological analysis of behavioral reactions of persons with whom law enforcement officers communicate. Therefore, the profiler must use the knowledge of many sciences, including forensics.

It is stated that the detection of manifestations of psycho-emotional reactions should act as a starting point in the organization of communication in order to identify the fact of application of pressure on a person. Assessment of the type of temperament of a person determines the need for law enforcement officers to take a differentiated approach to the organization of communication and the prospects of obtaining information about the fact of pressure from stakeholders.

It is studied that increasing the level of application of profiling will not only improve the activities of law enforcement, but also reduce the cost of time, effort and resources for its implementation.

It was found that profiling can be used to identify manifestations of opposition to the investigation, to predict the negative impact on criminal proceedings and its participants, to take measures to overcome it.

Key words: profiling techniques, resisting investigation, human psycho-emotional responses, false testimony.

Постановка проблеми. Розслідування є складною діяльністю уповноважених на те осіб, які спрямовують свої зусилля на з'ясування обставин події. Окрім труднощів, що зумовлені необхідністю пошуку розрізнених відомостей, котрі на початку розслідування невідомі, більша частина правоохоронців стикається з протидією зазначеному процесу, що ще більше його ускладнює. На стан подолання проявів протидії розслідуванню значною мірою впливають навички правоохоронців їх своєчасного виявлення. Цьому може сприяти профайлінг, який набув значного поширення в діяльності правоохоронців багатьох країн, зокрема Великої Британії, Ізраїлю, Канади, Німеччини, США та інших.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням профайлінгу приділяли увагу такі вчені, як Ю.М. Антонян, О.І. Анфіногенов, В.О. Бакальчук, В. Біркенбіл, А.О. Бухановський, П. Екман, В.А. Лабунська, О.А. Мартиненко, Ф. Олдерт, О.М. Подільчак, В. Селянин, Є. Спіріца, О. Фрай, В. Фрізен, М. Цукерман, Є. С. Чесакова, К. Шерер, Д. Ющенко та інші.

Найбільш активно профайлінговий підхід у межах розслідування злочинів використовує Федеральне бюро розслідувань США, у складі якого продовжує функціонувати особливий підрозділ – відділ вивчення поведінки. Одним із напрямів діяльності цього підрозділу є консультування з питань пошуку злочинців і складання профілів [1, с. 11].

Щорічно до вказаного відділу ФБР надходить близько 300 проваджень, з яких за допомогою слідчих профайлерів вдається розкрити від 60 до 80%. Важливим фактором подібної успішної діяльності є те, що в 67% випадках створений психологічний портрет співпадає з реальним профілем злочинця [2].

У криміналістичній практиці правоохоронних органів країн Європи та США майже ніякі процесуальні дії не виконуються без використання знань профайлінгу у зв'язку з тим, що поведінка є рефлексивною і не знаходиться під свідомим контролем особи.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Натомість в Україні використання психологічного портретування має одиничні випадки. Наведене значною мірою впливає на стан криміногенної обстановки в державі. Невизначеність правоохоронців із можливостями застосування знань профілювання зумовлює несвоєчасне отримання відомостей за фактом вчинення кримінального правопорушення та сприяє здійснюваній з боку зацікавлених осіб протидії розслідуванню.

Ціль статті полягає у висвітленні особливостей використання профайлінгу у виявленні проявів протидії розслідуванню.

Виклад основного матеріалу. Залучення до розкриття тяжких, особливо тяжких та резонансних злочинів спеціаліста психолога-аналітика, стверджує І. Охріменко, вкрай необхідне, оскільки його участь підвищить якість досудового розслідування, сприятиме виконанню завдань кримінального судочинства [3, с. 122].

Тому складанню психологічного портрету на основі виявлених на місці події відображень має надаватись вагоме значення в оцінці дій його учасників, зокрема, на предмет прийнятих правопорушниками заходів маскування чи знищення слідів.

Ними можуть бути відомості про стан особи у відповідний період часу, про виявлені нею вольові риси, відомості про звички, спосіб життя, відомості про різні психічні властивості її особистості [4, с. 218].

Особливості формування особистості накладають свій відбиток на характер її проявів у вчинках (діях чи бездіяльності), і чим довше тривалість та специфічність умов вказаного процесу, тим більш закономірними стають прояви в застосовуваних способах, у тому числі протидії розслідуванню.

Своєю чергою за виявленими відображеннями можуть визначатися тривалість та особливості умов формування особистості, її знань, вид діяльності тощо. Спроба зміни звичного порядку дій, призводитиме до «проривів» ознак. Зазначене ґрунтується на тому, що тіло людини та її психіка взаємодіють за принципом «все зовнішнє впливає на внутрішнє, все внутрішнє відображується у зовнішньому». Це має використовуватися правоохоронцями в діяльності не тільки з пошуку за відповідними проявами особи, а й визначення її профілю.

Не менших можливостей надає профайлінг психологічному аналізу поведінкових реакцій осіб, з якими правоохоронці здійснюють спілкування. Тому профайлеру необхідно використовувати знання багатьох наук, зокрема і криміналістики.

Застосування методів профайлінга разом з психотерапевтичними та характерологічними знаннями на практиці дають високі результати [5, с. 114].

Основними методами профайлінгу виступають співбесіда та візуальне спостереження. Їх використання є можливим й для підтвердження інформації про вчинений по відношенню до відповідного учасника розслідування тиск.

Здійснити це можна в трьох аспектах спілкування: вербальному – за допомогою слів; вокальному – за допомогою голосу, темпу мови, тону; фізичному – за допомогою мови жестів і рухів тіла (погляд в очі, міміка, положення тіла, рук) [6, с. 329].

Фактично зазначене зводиться до таких складників комунікації, як вербальна, що визначається в профайлінгу співбесідою, та невербальна, що реалізується шляхом спостереження.

Вербальне спілкування – спілкування словами, мовою, процес обміну інформацією та емоційної взаємодії між людьми або групами за допомогою мовних засобів [7].

Водночас аналізу мають піддаватися не тільки вербальна, а й невербальна мова. Можемо зазначити, що не всі співробітники правоохоронних органів це розуміють та застосовують, недооцінюючи невербальний складник комунікації, на який, за різними оцінками, в передачі інформації припадає 65–80%. Невербальна комунікація не залежить від бажання та волі особи, тому її приховування (зміни), за відсутності спеціальної підготовки, є ускладненим.

На рівні невербаліки неправдиву інформацію засвідчують так звані емблеми та ілюстрації [8, с. 53]. Виявлення подібних маркерів доцільно використовувати як відправну точку в організації та проведенні спілкування, спрямованого на викриття неправди у з'ясуванні обставин події.

Посилюючи вплив на особу, яка чинить опір, є морально сильною з рухомими типом темпераменту (наприклад, холерик чи сангвінік), з наявним злочинним досвідом, у тому числі за вчинення кримінальних правопорушень, що характеризуються зухвалістю тощо, слідчий розраховує на втрату контролю та «проявлення» ними відповідних ознак. У подібному стані більшість осіб не в змозі чинити психологічний опір, швидко вигадувати алібі, займати стійку позицію захисту та протидії розслідуванню, що демонструватиме недоцільність зайняття недобросовісної позиції.

У разі спілкування з особою зі слабким типом діяльності нервової системи (наприклад, меланхоліком) слідчому необхідно усвідомлювати, що вплив на нього, подібний до осіб з рухомими типами темпераменту, призведе до його «закриття». Відповідно, з досить високою вірогідністю спілкування буде неможливим і вимушено завершене. Подібні умови можуть простежуватися й у разі спілкування з жертвами насильства (а з дітьми, які стали ще й його свідками), котрі перебувають в особливо вразливому стані. Зазначений процес може значно ускладнитися у разі здійснення тиску на постраждалих (свідків) з боку зацікавлених у відповідних результатах осіб. Підвищена висока чутливість до впливу зумовлює і необхідність відповідних підходів та ставлення з боку правоохоронців, прогнозування наслідків, як власних дій, так і дій інших учасників розслідування.

Ця обставина має важливе значення для психологічного портретування, оскільки дозволяє передбачити, що злочинець діятиме у подібний спосіб [9]. Так, аналізуючи інформацію про

вчинені кримінальні правопорушення, зайняті позиції та поведінку учасників розслідування, можуть бути визначені вірогідно застосовані до них способи тиску, їх інтенсивність та шляхи його подолання. Без усвідомлення зазначеного стає складним, а іноді неможливим подолання зазначених проявів.

Варто згадати й про сформовані окремі напрями, метою яких є вивчення певних засобів (проксемика – наука про часові та просторові феномени спілкування; кінесика – наука, що вивчає вплив жестів і міміки на процес комунікації; вивчення екстралінгвістичних і паралінгвістичних засобів – швидкість мовлення, висота голосу, тональність, діапазон, чхання, покашлювання, паузи тощо; вивчення зорового контакту) [10, с. 11–12]. Однак належної оцінки з боку правоохоронців вони не отримують. Профайлер розглядає подію, враховуючи деталі, що розкривають зміст поведінки та характеристики особи, яка здійснює тиск.

Беруться до уваги також уподобання, цінності та моральні характеристики особи, біометричні дані [11, с. 150]. Переживання людини (психоемоційні реакції) так чи інакше проявляються в її зовнішньому вигляді, міміці, жестах, реакціях зіниць, залоз внутрішньої (гіпофіз та інше) та зовнішньої (потовиділення та інше) секреції, позах, інтонаціях голосу тощо.

Варто зазначити, що кожне розслідування, попри подібність, є неповторним та індивідуальним, так само як і його учасники. У той же час всі особи демонструють схожі прояви емоцій та реакцій на відповідні подразники, що свого часу дозволило їх систематизувати (зокрема П. Єкманом) та використовувати в діяльності профайлерів.

Спостереження таких проявів, як підвищений артеріальний тиск, що проявляється на сонних артеріях, розширення зіниць, пришвидшене дихання та розширені ніздрі, пересихання у роті, що призводить до ускладненого ковтання, тремтіння голосу, кінцівок, притискання рук до тулубу, уповільнення розумової діяльності, складність зосередження на деталях та інших, мають аналізуватися правоохоронцями як вагомий складник одержуваної інформації та відповідно оцінюватися.

Це знаки того, що людина перебуває у стресовому стані [12, с. 105]. Для значної частини учасників розслідування факт приходу до кабінету слідчого, необхідність відновлювати у пам'яті неприємні моменти події, брати участь у проведенні слідчих (розшукових) дій, зустрічаючись із кривдником (наприклад, під час одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб, пред'явленні для впізнання та інших), застосуванні слідчим тактичних прийомів тощо, може викликати стрес, призвести до формування стану неспокою.

Тривога – переживання емоційного дискомфорту, пов'язане з очікуванням несприятливих умов, передчуттям небезпеки [13, с. 672]. При цьому тривога може бути викликана станом невизначеності. Так, під час спілкування зі слідчим зацікавлені та особи, котрі піддалися тиску, можуть відчувати страх свого викриття та неминучість покарання протягом тривалого періоду.

Страх – емоція, що виникає в ситуаціях загрози біологічному чи соціальному існуванню індивіда та спрямована на джерело реальної або уявної небезпеки; є відповіддю на очікування, передчуття небезпеки [10, с. 27]. Так, особа, котра піддалася тиску та вимушена давати неправдиві свідчення, відчуває не тільки дискомфорт, а й страх. На цю емоцію значною мірою впливають як внутрішні (мотивація, індивідуальні якості), так і зовнішні фактори.

До зовнішніх виявів страху належать: блідість шкірних покривів, спітнілість, ускладнене або пришвидшене дихання, пульсація сонної артерії, зникнення чи зниження гучності голосу, часте ковтання, тремор кистей, тремтіння всіх м'язів тіла, зведення брів, округлення й розширення очей, розширення зіниць, надмірне напруження лицьових м'язів, хворобливе спотворення виразу обличчя, сповільнене сприйняття, зниження продуктивності мислення, розсіювання уваги чи звуження (концентрація на одному об'єкті) [10, с. 27].

Водночас зазначені прояви, зокрема стресу та страху, можуть мати різний ступень інтенсивності переживань, на що значною мірою впливає тип темпераменту особи. Так, особи з рухомим типом діяльності нервової системи можуть проявляти більш емоційні реакції на дії слідчого.

Найменш читаними будуть емоції флегматика, котрий характеризується стриманістю їх проявів. Водночас досвідчений профайлер зможе їх діагностувати.

Варто наголосити, що в діагностуванні проявів тиску на перший план виступає не так його інтенсивність (об'єктивний критерій), як сприйняття відповідною особою цього факту (суб'єктивне ставлення). Так, чим більш стійким є тип темпераменту особи, на яку здійснювався тиск, тим його результативність є меншою. Тобто можливостей з'ясування обставин вказаного факту у правоохоронців значно більше із, наприклад, сангвініком та холериком, аніж із флегматиком та меланхоліком. Однак організація спілкування із вказаними категоріями осіб зумовлює необхідність диференційованого підходу з боку співробітників правоохоронних органів.

Про негативні емоційні переживання, супутні такій позиції, можливо лише здогадуватися за наявністю в поведінці вираженої неконгруентності [14].

Однак виявлення в поведінці осіб таких ознак, як прикриття рукою роту, примружування очей, погляд скося, його відвернення в сторону, намагання уникнути зорового контакту із співрозмовником, награність в поведінці, висловлення подій завченими фразами, що повторюються механічно, без емоційного їх супроводження, відсутність у поясненнях конкретики, пришвидшене або уповільнене мовлення, підвищена або понижена гучність голосу та інші, можуть вказувати на невідповідність дійсності наданих свідчень. Таким чином, емоції виступають маркером про відношення особи до якихось явищ (подій).

Провести залежність між ступенем проявів емоцій на вчинену подію та здійсненим на особу тиском досить складно. Однак їх виявлення надає можливості визначення тих фактів, котрі особа намагається приховати (змінити), використовуючи вербальне мовлення. Більшість осіб не можуть приховати свої реакції на відповідні подразники, що і надає можливість використовувати профайлінг у діяльності правоохоронців взагалі та подоланні проявів протидії розслідуванню зокрема.

У той же час зі змісту протоколів проведення слідчих (розшукових) дій досить складно встановити емоційний стан та його формування під дією відповідних подразників, зміни в поведінці відповідних учасників. Так, наявність уточнюючих, контрольних питань може розглядатися як припущення про те, що слідчий виявив «слабке» місце допитуваного як щодо предмету допиту, так і щодо обставин здійснення протидії розслідуванню. Таким чином, можемо формувати лише гіпотетичні судження про застосування правоохоронцями знань профайлінгу, аналізуючи матеріали кримінальних проваджень.

Зазначене дозволяє наголосити, що спостереження та співбесіда виступають взаємозумовленими складниками компонентами процесу отримання інформації. Так, в один момент співбесіда виступає інструментарієм (засобом) для спостереження, в наступний – останнє є базою для визначення подальшого спілкування. Їх чергування має характеризуватися динамікою, і чим інтенсивніше та непомітніше відбуваються переходи між вказаними видами діяльності (вони ж методи профайлінгу), тим більш вільно відбувається процес одержання даних. Кількість отримуваних правоохоронцями відомостей збільшується за рахунок можливості сприйняття її як такими. У цьому разі збільшення інформації у часі не перетворюється на лавиноподібний процес її надходження.

Негайна обробка отримуваних даних, з одного боку, мінімізує втрату, надає можливість її уточнення та застосування «по-гарячому», поки вона є актуальною, а з іншого – сприяє визначенню подальших напрямів ведення спілкування, ключових, у тому числі «слабких» та «сильних» позицій особи.

Висновки та пропозиції. Таким чином, профайлінг може застосовуватися для виявлення проявів протидії розслідування, прогнозування негативного впливу на кримінальне провадження та його учасників, прийняття заходів його подолання. Цьому значною мірою сприятимуть такі основні методи профайлінгу, як спостереження та співбесіда, котрі виступають взаємозумовленими складовими компонентами процесу отримання інформації, і чим динамічніше процес їх застосування, тим більше можливостей отримання даних.

Виявлення проявів психоемоційних реакцій мають виступати відправною точкою в організації спілкування на предмет виявлення факту застосування по відношенню до особи тиску. Оцінка типу темпераменту особи зумовлює необхідність правоохоронців диференційованого підходу до організації спілкування та перспективи отримання відомостей про факт здійснення тиску з боку зацікавлених осіб.

Підвищення рівня застосування профайлінгу не тільки покращить діяльність правоохоронців, а й зменшить витрати часу, сил та засобів на її виконання.

Проведений аналіз особливостей використання профайлінгу у виявленні проявів протидії розслідуванню не є вичерпним, що зумовлює необхідність приділення йому більш ґрунтовної уваги в наших подальших дослідженнях.

Література

1. Давидова О.В. Проблема профайлінгу в переговорах з особами, які захопили заручників. *Юридична психологія*. 2017. № 1. С. 11–12.
2. Фролова Е. Профайлери. URL: <http://samopoznanie.ru/articles/profaylery/>.
3. Охріменко І. Використання специфічних психологічних методів у процесі розкриття злочинів: проблеми та перспективи. *Юридична Україна*. 2010. № 4. С. 121–126.
4. Пальваль Є.А. Психолого-криміналістичний аналіз огляду місця події. *Право і безпека*. 2004. № 3. С. 217–219.
5. Волынский-Басманов Ю.М., Эриашвили Н. Профайлинг. Технологии предотвращения противоправных действий. 2-е изд. Москва : Юнити-Дана. 2013. 198 с.
6. Корольов В. Застосування профайлінгу на державному кордоні України. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 3. С. 327–330.
7. Невербаліка / Психологіс. Енциклопедія практичної психології. URL : <http://psychologis.com.ua/neverbalika.htm>.
8. Экман П. Психология лжи. Обмани меня, если сможешь. Санкт-Петербург : Питер, 2010. 304 с.
9. Пашковська М.В. Психологічний портрет злочинця та його значення під час розслідування злочинів. URL: http://www.lex-line.com.ua/?language=us&go=full_article&id=1418.
10. Дормидонтов А. В. Профайлинг : учеб. пособие. Ульяновск : УВАУ ГА (И), 2011. 111 с.
11. Подільчак О.М. Криміналістичний профайлінг – реалізація вчення про особу злочинця. *Право і суспільство*. 2017. № 4. С. 148.
12. Наварро Д. Я вижу, о чём вы думаете. Минск : Попурри, 2009. 336 с.
13. Мещеряков Б.Г. Большой психологический словарь / сост. : Зинченко. В.П. 4-е изд. Москва : АСТ: МОСКВА, 2009.
14. Цветков В.Л. Профайлинг в деятельности органов внутренних дел. Москва : Юнити-Дана : Закон и право, 2014.

УДК 343.131

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.61>

О. О. Торбас
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»
orcid.org/0000-0002-1465-4238

РОЛЬ ПРОКУРОРА В ПРОЦЕСІ ДОТРИМАННЯ РОЗУМНИХ СТРОКІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

У статті автор аналізує роль прокурора в процесі контролю за дотриманням слідчим принципу розумних строків досудового розслідування. Автор зазначає, що інформування прокурора про порушення слідчим дії принципу розумних строків досудового розслідування може бути у двох формах: зовнішній та особистій. Зовнішнє інформування відбувається тоді, коли до прокурора звертаються із відповідними скаргами та клопотаннями учасники кримінального провадження. Крім того, зовнішнє інформування може відбуватися не лише шляхом звернення до прокурора, але й у разі подачі клопотань та скарг іншим уповноваженим суб'єктам, про що в подальшому дізнається прокурор. Особисте інформування характеризується тим, що воно забезпечується самим прокурором у процесі здійснення нагляду за досудовим розслідуванням у формі процесуального керівництва.

Оцінюючи форми такого контролю, автор встановив, що прокурор оцінює дотримання слідчим принципу розумних строків шляхом постійного моніторингу ЄРДР та перевіркою матеріалів досудового розслідування.

Аналізуючи способи контролю прокурором дотримання розумних строків досудового розслідування, автор акцентував увагу на участі прокурора в процедурі продовження строків досудового розслідування. В статті зазначено, що під час розгляду клопотання слідчого про продовження строку досудового розслідування прокурор може оцінити, що саме було зроблено слідчим у конкретному кримінальному провадженні, та чому слідчий не встиг закінчити досудове розслідування протягом двох місяців з моменту повідомлення особі про підозру. Відповідно, на цьому етапі відбувається свого роду проміжна оцінка матеріалів досудового розслідування та встановлення його перспективності. У разі ж погодження клопотання слідчого до слідчого судді про продовження строку досудового розслідування прокурор додатково повинен врахувати, що підстави для продовження строку досудового розслідування повинні бути зрозумілі слідчому судді, адже слідчий суддя не обізнаний з особливостями кримінального провадження, а тому він вимагатиме додаткового обґрунтування доцільності такого продовження. Відповідно, якщо таких обґрунтувань слідчим та прокурором надано не буде, слідчий суддя може відмовити у задоволенні клопотання.

Ключові слова: прокурор, розумність строків, продовження строків досудового розслідування.

Torbas O. O. ROLE OF PROSECUTOR IN THE PROCESS OF OBSERVING REASONABLE TIME FOR PRE-TRIAL INVESTIGATION

In the article, author analyses the role of prosecutor in process of monitoring investigator's compliance with the principle of reasonable time for pre-trial investigation. In the article, author notes that informing prosecutor about the violation of the principle of reasonable time for pre-trial investigation can take two forms: external and personal. External informing occurs when prosecutor is approached with appropriate complaints and petitions by participants in criminal proceedings. In addition, external informing can be provided not only by contacting the prosecutor, but also in the case of petitions and complaints to other authorized entities. Personal information is characterized by the fact that it is provided by prosecutor in the process of supervising pre-trial investigation in the form of procedural guidance.

Assessing the actual forms of such control, author found that prosecutor assesses investigators' compliance with the principle of reasonable time by constantly monitoring the Integrated Register of Pre-Trial Investigations and checking materials of pre-trial investigation.

Analysing prosecutor's methods of monitoring compliance with reasonable time for pre-trial investigation, author focused on prosecutor's participation in the procedure of extending pre-trial investigation time period. Author states that when considering an investigator's request to extend the pre-trial investigation time period, prosecutor may assess what the investigator did in a particular criminal case and why he failed to the pre-trial investigation within two months of notifying the suspect. Accordingly, at this stage prosecutor provides assessment of materials of pre-trial investigation and establishes its prospects. In the case when investigator approach investigating judge with the motion to extend the pre-trial investigation, prosecutor must additionally take into account that the grounds for extending pre-trial investigation must be clear to the investigating judge, as he is not aware of its specifics. Accordingly, if such evidences are not provided by investigator and prosecutor, investigating judge may deny the request.

Key words: prosecutor, reasonable time, extension of pre-trial investigation.

Відповідно до ч. 2 ст. 36 КПК України прокурор у кримінальному провадженні здійснює нагляд за досудовим розслідуванням у формі процесуального керівництва. На виконання такого завдання прокурор наділений досить широким колом повноважень, в тому числі і щодо контролю за дотриманням слідчим дії принципу розумних строків

досудового розслідування. Аналізуючи участь прокурора в контролі за дотриманням розумних строків досудового розслідування, передусім необхідно встановити, як саме прокурор може виявити порушення (або можливе порушення) слідчим дії принципу розумних строків досудового розслідування. Оцінюючи джерела, з яких прокурор

виявляє такі обставини, можна сформувати дві форми інформування прокурора про можливе порушення розумних строків досудового розслідування: зовнішнє та особисте. Зовнішнє інформування відбувається тоді, коли до прокурора звертаються із відповідними скаргами та клопотанням учасники кримінального провадження. Прокурор, отримавши інформацію про можливі порушення, повинен її перевірити та, за необхідності, застосувати засоби прокурорського реагування. Зовнішнє інформування може відбуватися не лише шляхом звернення до прокурора, але і у разі подачі клопотань та скарг іншим уповноваженим суб'єктам, про що в подальшому дізнається прокурор. Наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 305 КПК України прокурор може самостійно скасувати власне рішення або рішення слідчого до того, як слідчий суддя прийме рішення за скаргою учасника кримінального провадження. І хоча в ст. 303 КПК України прямо не вказано на можливість оскарження до слідчого судді недотримання розумних строків (на відміну від ст. 308 КПК України), необхідно нагадати, що власне оскарження розумних строків відбувається відносно рідко. Це пояснюється тим, що розумність строків має розглядатися не лише як окреме процесуальне явище, а у комплексі зі способами їх забезпечення. Наприклад, у разі оскарження відмови слідчого або прокурора у задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій особа, яка подає таку скаргу, фактично оскаржує не лише саму відмову, а і можливе порушення розумних строків досудового розслідування, адже не проведення відповідних процесуальних дій може негативно вплинути на тривалість досудового розслідування. Забезпечення розумності строків відбувається не шляхом констатації порушення відповідної засади, а шляхом проведення процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень. Тому здебільшого оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого та прокурора до слідчого судді також прямо чи опосередковано стосується забезпечення розумності строків досудового розслідування. Особисте інформування характеризується тим, що воно забезпечується самим прокурором у процесі здійснення нагляду за досудовим розслідуванням у формі процесуального керівництва.

Оцінюючи форми такого контролю, можна встановити, що прокурор оцінює дотримання слідчим принципу розумних строків шляхом:

- постійного моніторингу ЄРДР. Оцінити всю повноту та складність досудового розслідування з аналізу відомостей, які внесені в ЄРДР, неможливо. Проте систематичного моніторингу вже буде достатньо для того, щоб виявити провадження, в яких, наприклад, закінчуються терміни застосування запобіжних заходів або в яких давно не проводились процесуальні дії. На підставі цього про-

курор може вжити подальших заходів реагування щодо проведення відповідних процесуальних дій;

- перевірки матеріалів досудового розслідування. Такий спосіб інформування потребує більше часу, однак більшою мірою дозволяє оцінити можливе затягування слідчим досудового розслідування. Прокурор повинен насамперед встановити кількість проведених процесуальних дій, тривалість їх проведення та тривалість перерв між ними. За необхідності прокурор повинен вжити всіх можливих процесуальних заходів задля недопущення подальшого затягування досудового розслідування та потенційної втрати можливості отримати докази у відповідному кримінальному провадженні.

Наступне питання, яке постає перед прокурором у процесі забезпечення розумних строків досудового розслідування – це способи їх гарантування. У прокурора є низка процесуальних повноважень, за допомогою яких він може контролювати оперативність досудового розслідування. О. Єні стверджує, що прокурор з цією метою може: доручати проведення у встановлений ним строк слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових), інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення; скасовувати незаконні або необґрунтовані постанови слідчих (наприклад, про зупинення досудового розслідування); ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого у разі неефективного досудового розслідування (що, зокрема, може проявлятися у затягуванні розслідування таким слідчим) тощо. Також прокурор може прийняти рішення про об'єднання чи виділення матеріалів кримінальних проваджень (що суттєво впливатиме на обрахування строків досудового розслідування), про укладення угоди про визнання винуватості у кримінальних провадженнях відповідної категорії (що сприятиме прискоренню кримінального провадження), про звернення до суду із клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності тощо. Науковець зазначає, що, пори те, що кожне з цих повноважень може мати основну мету, не пов'язану зі строками, додатковою метою буде саме реалізація засади розумності строків [1, с. 87]. Загалом можна погодитись з позицією, що прокурор наділений широкими повноваженнями в частині процесуального керівництва за досудовим розслідуванням, які якщо не прямо, то опосередковано стосуються і питання забезпечення розумних строків досудового розслідування, у тому числі щодо продовження строків досудового розслідування.

Відповідно до § 4 Глави 24 КПК України прокурор залучається до процесу продовження строку досудового розслідування в двох ролях: прокурор

може самостійно продовжувати строк досудового розслідування або погоджувати клопотання слідчого чи самому звертатися з клопотанням до слідчого судді про продовження строку досудового розслідування. Так, відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 294 КПК України, досудове розслідування, в якому особі було повідомлено про підозру, продовжується до трьох місяців керівником місцевої прокуратури та заступником Генерального прокурора. Як слушно зазначають Ю.П. Аленін та О.В. Малахова, така позиція законодавця виглядає досить нелогічно, адже правом продовження досудового розслідування позбавлений керівник регіональної прокуратури. На думку науковців, «зазначена правова норма не відповідає системності органів прокуратури України, яка своєю чергою визначає функціональну спрямованість прокурорів відповідного рівня» [2, с. 65]. В продовження такого зауваження також необхідно зазначити, що правом продовжити досудове розслідування також не наділений Генеральний Прокурор, хоча наділений його заступник (знову таки, відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 294 КПК України, лише один заступник). Відповідно, доцільним виглядає розширення переліку суб'єктів, які можуть продовжити строк досудового розслідування до трьох місяців і Генеральним Прокурором.

Також у правовій доктрині вказується на проблему суперечливої судової практики щодо продовження строку досудового розслідування слідчим суддею на строк до шести місяців. Деякі слідчі судді вважають, що перед подачею клопотання про продовження строку до шести місяців обов'язково мало бути продовження строку досудового розслідування керівником прокуратури до трьох місяців, інші такий погляд не підтримують. Ми погоджуємося з позицією, відповідно до якої «правильною слід визнавати останню судову практику, оскільки текстуальний аналіз положень ст. 294 КПК України дає підставу зробити висновок, що правовий порядок продовження строку досудового розслідування після повідомлення особі про підозру визначається не через призму доцільності дотримання формальностей щодо послідовності заявлення відповідних клопотань, а з урахуванням ситуативного характеру провадження, тобто його складності, що своєю чергою зумовлює необхідний строк продовження слідства, залежно від якого диференціюється суб'єкт прийняття відповідного процесуального рішення» [2, с. 63].

Повертаючись до питання розумності строків, можна стверджувати, що саме під час розгляду клопотання слідчого про продовження строку досудового розслідування прокурор може оцінити, що саме було зроблено слідчим у конкретному кримінальному провадженні, та чому слідчий не встиг закінчити досудове розслідування протя-

гом двох місяців з моменту повідомлення особі про підозру. Відповідно, на цьому етапі відбувається свого роду проміжна оцінка матеріалів досудового розслідування та встановлення його перспективності.

Наступною формою участі прокурора в процесі продовження строку досудового розслідування є погодження клопотань слідчого до слідчого судді про продовження строку досудового розслідування в провадженнях, в яких жодній особі не повідомили про підозру, або якщо строк продовження досудового розслідування перевищує три місяці. З погляду контролю за додержанням дії принципу розумних строків роль прокурора залишається незмінною щодо ситуацій, коли він особисто продовжує строки досудового розслідування. Єдине, що має додатково враховувати прокурор, – підстави для продовження строку досудового розслідування повинні бути зрозумілі слідчому судді. Прокурор, будучи процесуальним керівником, знає особливості відповідного кримінального провадження, а тому може легко оцінити необхідність продовження строку досудового розслідування. Слідчий суддя своєю чергою з такими особливостями не обізнаний, а тому він вимагатиме додаткового обґрунтування доцільності такого продовження. Відповідно, якщо таких обґрунтувань слідчим та прокурором надано не буде, слідчий суддя може відмовити у задоволенні клопотання.

І останньою групою повноважень прокурора в частині забезпечення розумних строків досудового розслідування є повноваження прокурора у разі виявлення порушень розумних строків досудового розслідування. Значна частина повноважень, які передбачені ч. 2 ст. 36 КПК України, можуть бути застосовані прокурором і у разі виявлення порушень слідчим принципу розумних строків як заходів реагування та впливу. Так само прокурор може доручити проведення відповідних процесуальних дій, скасувати незаконні чи необґрунтовані постанови слідчого або звернутися до керівника органу досудового розслідування з ініціативою змінити слідчого у зв'язку з неефективністю досудового розслідування. Проте також існують окремі процедури, які спрямовані винятково на усунення недоліків досудового розслідування в частині затягування строків його проведення. Передусім мова ведеться про пряму можливість учасників кримінального провадження оскаржити недотримання розумних строків.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 308 КПК України підозрюваний, обвинувачений, потерпілий, інші особи, права чи законні інтереси яких обмежуються під час досудового розслідування, мають право оскаржити прокурору вищого рівня недотримання розумних строків слідчим, прокурором під час досудового розслідування. Відповідно до ст. 17 ЗУ «Про прокуратуру», прокурором вищого рівня є:

1) для прокурорів, керівників та заступників керівників підрозділів окружної прокуратури – керівник окружної прокуратури чи його перший заступник або заступник відповідно до розподілу обов'язків;

2) для прокурорів, керівників та заступників керівників підрозділів обласної прокуратури – керівник обласної прокуратури чи його перший заступник або заступник відповідно до розподілу обов'язків;

3) для керівника окружної прокуратури, його першого заступника та заступників – керівник відповідної обласної прокуратури чи його перший заступник або заступник відповідно до розподілу обов'язків;

4) для керівника обласної прокуратури, його першого заступника та заступників, керівника та заступника керівника підрозділу, прокурора Офісу Генерального прокурора – Генеральний прокурор чи його перший заступник або заступник відповідно до розподілу обов'язків;

5) для першого заступника та заступника Генерального прокурора – Генеральний прокурор.

У разі утворення спеціалізованих прокуратур (крім Спеціалізованої антикорупційної прокуратури) прокурори вищого рівня в межах таких прокуратур визначаються Генеральним прокурором.

Як зазначає О.Г. Яновська, прийняттю рішення щодо скарги може передувати відповідна перевірка – ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, матеріалами розгляду заяв і повідомлень про злочини, опитування скажника, витребування пояснень від осіб, поведінка яких оскаржується, витребування відповідних документів тощо. У разі потреби прокурор має право викликати скажника для уточнення відомостей, що наводяться у скарзі, або здобуття додаткових. Скажникові також може бути запропоновано надати документи, що підтверджують викладені у скарзі факти. Прокурор вищого рівня в разі наявності підстав для задоволення поданої скарги зобов'язаний дати відповідному прокурору обов'язкові для виконання вказівки щодо строків вчинення певних процесуальних дій або прийняття процесуальних рішень [3, с. 12].

Проте, досліджуючи наукові роботи щодо аналізу процедури, передбаченої ст. 308 КПК України, можна встановити різні тлумачення щодо кола суб'єктів, на рішення та дії яких може впливати прокурор вищого рівня за результатами розгляду відповідної скарги. О.Г. Яновська вважає, що якщо прокурор визнає скаргу обґрунтованою, він повинен задовольнити вимоги скажника: скасувати незаконну постанову слідчого; дати вказівку слідчому щодо проведення певних процесуальних дій, спрямованих на усунення порушень прав і законних інтересів скажника. У разі виявлення фактів порушення кримінального процесуального

законодавства під час досудового розслідування прокурор має право вимагати усунення допущених порушень, направивши копію постанови про задоволення скарги у відповідний слідчий орган. Керівник органу досудового розслідування має у зв'язку зі скаргою вжити необхідних заходів для ліквідації несприятливих наслідків дій (бездіяльності) слідчого, включаючи скасування його незаконних і необґрунтованих рішень, надання вказівок щодо кримінального провадження, усунення слідчого від подальшого здійснення розслідування. Прокурор, виявивши в результаті перевірки дані, що вказують на ознаки кримінальних правопорушень у діях посадових осіб, мотивованою постановою направляє матеріали до відповідного слідчого органу, керуючись положеннями ст. 216 КПК, для вирішення питання про здійснення кримінального провадження [3, с. 12]. Однак з такою позицією складно погодитись. Якщо прокурор вищого рівня вказав відповідному процесуальному керівнику на недотримання розумних строків за скаргою особи, то прокурор повинен вжити всіх процесуальних засобів для усунення такого порушення, а не лише в тому разі, якщо він визнає відповідну скаргу обґрунтованою. Якщо ж тлумачити позицію науковця таким чином, що прокурор вищого рівня може надавати доручення й іншим уповноваженим суб'єктам кримінального провадження, то в такому разі необхідно звернути увагу одразу на декілька протиріч. По-перше, відповідно до ч. 2 ст. 308 КПК України прокурор вищого рівня за результатами розгляду скарги на недотримання розумних строків має право надати вказівки лише відповідному прокурору, тобто прокурору – процесуальному керівнику. Таким чином, законодавець уточнює зв'язок між прокуратурами різних рівнів, проте не між різними державними органами та посадовими особами. По-друге, повноваження прокурора досить детально описані в кримінальному процесуальному законодавстві, відповідно до якого лише прокурор має право давати вказівки та доручення слідчому. Відповідно, прокурор вищого рівня може впливати лише на прокурорів нижчого рівня, які, реалізуючи нагляд у кримінальному провадженні у формі процесуального керівництва, повинні реалізовувати вказівки відповідного прокурора вищого рівня.

У такому разі більш обґрунтованою виглядає позиція О.Б. Комарницької, яка зазначає, що за результатами розгляду скарги прокурор вищого рівня може прийняти одне з таких рішень: 1) про задоволення скарги та надання відповідному слідчому, прокурору обов'язкових для виконання вказівок щодо строків вчинення певних процесуальних дій або прийняття процесуальних рішень; 2) про відмову в задоволенні скарги, якщо прокурором вищого рівня буде встановлено, що розумні

строки не було пропущено. У разі задоволення скарги прокурор вищого рівня у відповідному рішенні повинен: а) зазначити, які процесуальні дії або процесуальні рішення має вчинити слідчий чи прокурор; б) встановити конкретні строки, в межах яких слідчий чи прокурор зобов'язаний вчинити ці дії або прийняти відповідне рішення [4, с. 92]. Таким чином, можна стверджувати, що законодавець надав можливість прокурору вищого рівня приймати рішення про порушення розумного строку досудового розслідування та, відповідно, впливати на хід кримінального провадження не як окремий суб'єкт кримінального процесу, а як представник ієрархічної структури органів прокуратури України.

Кримінальне процесуальне законодавство надало досить багато повноважень прокурору задля здійснення контролю за дотриманням дії принципу розумних строків досудового розслідування. Проте виконання вимог законодавця

з боку прокурора можливе лише шляхом активної його участі в кримінальному провадженні та здійснення постійного моніторингу тих проваджень, у яких його було призначено процесуальним керівником.

Література

1. Єні О. Діяльність прокурора щодо забезпечення розумних строків кримінального провадження. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2016. № 4 (46). С. 85–90.
2. Аленін Ю., Малахова О. Проблемні питання продовження строку досудового розслідування слідчим суддею. *Право України*. 2018. № 8. С. 60–71.
3. Яновська О.Г. Інститут оскарження на стадії досудового розслідування. *Адвокат*. 2013. № 1 (148). С. 10–13.
4. Комарницька О.Б. Щодо недотримання розумних строків у кримінальному провадженні під час досудового розслідування. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2014. № 4. С. 85–95.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.62>**К. А. Шуневич***аспірантка кафедри кримінального процесу і криміналістики**Львівського національного університету імені Івана Франка**orcid.org/0000-0001-7141-5930*

СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ІТАЛІЇ

У статті показано вплив типу процесу, який домінує в державі, на порядок залучення судового експерта у кримінальне провадження на прикладі Італії, яка в своєму історичному розвитку здійснила перехід від інквізиційного до змагального типу процесу. Виявлено основні переваги та недоліки типу процесу під час залучення судового експерта у кримінальне провадження. Досліджено «слідчі» повноваження сторін щодо самостійного права збирати докази в процесі встановлення фактичних обставин справи внаслідок реформування кримінально-процесуального законодавства Італії. Визначено необхідність дотримання однакових стандартів прав людини, зокрема в контексті забезпечення кожному реальному праву на справедливий суд у разі залучення судового експерта у кримінальне провадження.

Здійснено аналіз організації проведення судової експертизи в Італії, зокрема, досліджено законодавчу регламентацію статусу суб'єкта, уповноваженого виконувати судові експертизи; загальний порядок залучення судового експерта на стадіях досудового розслідування та під час судового розгляду; можливість проведення судових експертиз у кримінальному провадженні експертами, залученими сторонами. Приділена увага порядку упорядкування та ведення Реєстру судових експертів у кримінальних справах в Італії. Розглянуто права і обов'язки судового експерта, правила використання в доказуванні висновку експерта.

Встановлено, що відмінність між «офіційно призначеним судовим експертом» та «технічним консультантом» залежить від суб'єкта, який залучає експерта у кримінальне провадження. Охарактеризовано особливості залучення експерта суддею – «офіційно призначеного судового експерта», а також процесуальний статус експертів, залучених сторонами – «технічних консультантів».

Окрема увага приділена оформленню судовим експертом результатів проведеного експертного дослідження в кримінальному процесі Італії. Проаналізовано відповідальність судового експерта у разі неналежного виконання своїх професійних обов'язків.

Ключові слова: судова експертиза в Італії, спеціальні знання, судовий експерт в Італії, висновок експерта, Реєстр судових експертів в Італії.

Shunevych K. A. FORENSIC EXAMINATION IN THE CRIMINAL PROCESS IN ITALY

The author analyzes the influence of the type of process on the procedure of involving a forensic expert in criminal proceedings on the example of Italy, which in its historical development has made the transition from the inquisitorial to the adversarial type of process. The main advantages and disadvantages of the type of process in involving a forensic expert in criminal proceedings are proposed. The "investigative" powers of the parties regarding the right to collect evidence in the process of establishing the facts of the case as a result of the Italian criminal procedure reform has been researched. The compliance with the same human rights standards, in particular in the context of ensuring the right to a fair trial in the procedure of involving a forensic expert in criminal proceedings is identified as necessary.

The organization of forensic examination in Italy is analyzed, in particular the legislative regulation of the status of the subject authorized to carry out the forensic examination; the general procedure of involving a forensic expert at the stages of pre-trial investigation and during the trial, the possibility of conducting forensic examinations in criminal proceedings by experts, involved by the parties. Attention is paid to the procedure of organization of the Register of forensic experts in criminal cases in Italy. The rights and responsibilities of a forensic expert, the rules of use in proving the expert's opinion are considered.

It is determined that the distinction between an "officially appointed forensic expert" and a "technical consultant" depends on the entity that engages the expert in the criminal proceedings. The peculiarities of involving an expert by a judge – "officially appointed forensic expert", as well as the procedural status of experts involved by the parties – "technical consultants" are analyzed.

Particular attention is paid to the form of registration by a forensic expert of the results of an expert examination in the criminal process in Italy. The liability of a forensic expert in case of improper performance of his professional duties has been considered.

Key words: forensic examination in Italy, special knowledge, forensic expert in Italy, expert opinion, Register of forensic experts in Italy.

Експертне забезпечення судочинства у різних державах має свої особливості, які сформувались історично та мають свої закономірності розвитку. Дослідження судово-експертного забезпечення кримінального провадження Італії є важливим з декількох причин. По-перше, вивчення процесуального порядку проведення судової експертизи, дослідження й оцінки висновку експерта сприяє

з'ясуванню італійської моделі залучення судового експерта з метою в подальшому розглянути перспективу її запозичення у національну модель судово-експертного забезпечення кримінального судочинства. По-друге, в процесі свого історичного розвитку Італія здійснила спробу переходу від інквізиційного до змагального типу процесу, що, вочевидь, мало вплив на статус судового

експерта, процесуальні можливості сторін щодо залучення такого учасника процесу в кримінальне провадження.

Аналіз дослідження цієї проблеми. В Україні відсутні наукові дослідження у сфері судово-експертного забезпечення кримінального провадження в Італії. Водночас окремі питання кримінального процесу Італії досліджувалися такими іноземними вченими, як Дж. Ілюмінаті, Н. Хенсон, М. Каяніелло, Л. Лупарія, Е. Гранде, М. Фабрі, М. Плоскоу та інші. Над визначенням впливу типу процесу, який переважає в державі, на процесуальні можливості сторін у провадженні працювали Р. Беран, Б. Тернер, С. Луджері, Л. Чаншенг, Т. Деканьї та інші.

Метою статті є дослідження організації та проведення судової експертизи у кримінальному провадженні Італії, а також аналіз впливу типу процесу на залучення експерта у кримінальне провадження.

Основний зміст. Тип процесу, який домінує в державі, вочевидь, впливає на порядок залучення судового експерта у кримінальне провадження.

У кримінальному процесі держав загального права, де домінує *змагальна система*, сторони самостійно залучають експертів для проведення судової експертизи, оплачуючи таку діяльність експерта за власний кошт. За загальним правилом, такі експерти не наділяються самостійним статусом відповідно до процесуального законодавства. На них поширюється процесуальний статус свідка.

Розглядаючи цей підхід до організації судової експертизи, доречно виділити безумовні переваги. Зокрема, за допомогою такої форми залучення експерта у провадження повною мірою реалізується принцип рівності та змагальності у судовому процесі, адже саме сторони стають рушієм процесу, пропонуючи до дослідження судом такі докази, як висновок судової експертизи (або ж, до прикладу, усні пояснення експерта за результатами проведення ним судової експертизи, які також набуватимуть значення доказу у справі).

Водночас така модель залучення експерта має вади та ризики: у певних ситуаціях це може призвести до низької якості висновків експерта, подання необмеженої їх кількості у судове провадження, що потенційно матиме наслідком «затягування» процесу та низьку якість судочинства. Питання належної якості такого експертного висновку, а також неупередженості та об'єктивності судового експерта, який надає висновок, у цьому контексті є особливо гострим, зважаючи на те, що кожна зі сторін може намагатися впливати на експерта з тим, аби наданий ним висновок найбільш повно задовольнив сторону, яка замовила експертне дослідження.

Припускаю, що таким зловживанням мала б запобігти гарантована можливість іншої сторони

також залучити відповідного фахівця як судового експерта у кримінальне провадження. Для позначення такого «протистояння» між висновками судових експертів сторін, коли один висновок експерта суперечить іншому, використовується термін “battle of experts” [1]. Однак, по-перше, зважаючи на ризик свідомого підігрування, створення помилок судовими експертами на користь сторін, які їх замовили, виникають побоювання про загрозу здійснення справедливого правосуддя у провадженні. Крім цього, по-друге, залучення експертів є диспозитивним правом, а не обов'язком сторін, і його реалізація значною мірою залежить від професійного рівня сторін (компетентності професійних учасників процесу – прокурора та захисника), від їх обізнаності про можливості відповідних видів судових експертиз щодо встановлення за їх допомогою тих чи інших обставин конкретного кримінального провадження. По-третє, внаслідок різних факторів (рівня компетентності, фінансових можливостей сторони захисту замовити судову експертизу чи експертизи, організаційних, будь-яких суб'єктивних), сторони (особливо сторона захисту) можуть не залучити судових експертів, чим завідомо ставлять себе у гірше процесуальне становище, «уникаючи бою» взагалі або не використовуючи усі надані процесуальним законом можливості щодо спростування висновків експертів протилежної сторони, і у кінцевому наслідку перед судом у змагальному процесі може поставати викривлена, незбалансована картина презентації і оспорування доказів сторонами.

Важливо, аби незалежно від того, хто виступатиме замовником експертного дослідження, в результаті його проведення були отримані належні та об'єктивні результати дослідження, які ґрунтуються на особливостях предмету дослідження та спеціальних знаннях. Доречно підтримати позицію проф. медицини Р. Берана, який зазначає, що «... експерт повинен діяти як незалежний агент, а не бути представником адвоката. Експерт не має обов'язку «підкуватися» про схвалення його висновку адвокатом. Навіть більше, експерт повинен запропонувати таку позицію, яка покликана допомогти суду встановити істину у кожному конкретному разі» [2, с. 135].

У державах континентального права, де історично утвердився *інквізиційний* (а також – *змішаний тип процесу* (елементи як обвинувального, так і змагального процесів)), особа, яку залучено для проведення судової експертизи у кримінальне провадження, набуває самостійного процесуального статусу судового експерта. За такого підходу суд не лише спостерігає за процесом «зі сторони», а й набуває певних активних повноважень. До прикладу, в окремих випадках на стадії судового розгляду суд може самостійно залучити судового експерта для проведення судової експертизи.

Завданням судового експерта є допомога суду під час встановлення обставин справи та постановлення рішення у справі шляхом проведення експертного дослідження зі застосуванням спеціальних знань. Для позначення такої «допомоги» в італійській, німецькій та французькій доктрині використовують терміни “richtergehilfe” (німецькою) або “auxiliaries” (французькою), розуміючи під ними так званих «помічників суду» [3, с. 25].

Вважається, що висновок офіційно призначеного експерта у провадженні (тобто експерта, призначеного судом) є більш вагомим з огляду на те, що йому надається більше довіри. Т. Бродерс вважає, що експерт, призначений судом, здійснює судову експертизу з метою пошуку істини, роблячи таку експертизу доступною як для сторони обвинувачення, так і сторони захисту, уникаючи «непотрібного дублювання», яке часто виникає, коли два експерти, залучені сторонами з протилежними інтересами, вивчають один і той же об'єкт експертизи [4, с. 250]. Не заперечуючи переваг, за такого підходу є очевидними його недоліки у вигляді можливості підкупу судді сторонами або іншими зацікавленими особами, упередженості судді внаслідок суб'єктивних причин, незаконного тиску на суддю (наприклад, як зі сторони захисту, так і сторони обвинувачення, суб'єктів владних повноважень) тощо.

Загалом зазначені типи процесу не знаходяться ані в опозиції, ані в ізоляції: оцінка фактичних доказів в обох відрізняється більше за стилем, ніж по суті. Так, судді в змагальній системі часто відіграють «запитуючу» роль, тоді як у деяких системах континентального права, таких як Італія, є певний крок до перехресного допиту свідків, який існує в державах загального права [5].

Важливо відмітити, що незалежно від суб'єкта залучення судового експерта у кримінальне провадження, що, очевидно, зумовлено особливостями національної системи конкретної держави, є необхідним дотримання однакових стандартів прав людини з тим, аби кожному було забезпечене реальне право на справедливий суд. У справі *«Мантованеллі проти Франції»* ЄСПЛ зазначає, що серед елементів справедливого судового розгляду є право на змагальний судовий розгляд, одним з положень якого є можливість для сторін не лише повідомити та надати будь-які докази, аби суд задовольнив вимоги зазначеної сторони, а й коментувати подані іншою стороною докази та зауваження; так, навіть у випадку, коли експерт призначається судом, сторони повинні мати змогу брати участь у допиті експерта або дослідженні документів, поданих експертом [6]. Відповідно, справедливий судовий розгляд охоплює також права, пов'язані із залученням судового експерта у кримінальне провадження.

Перехід Італії від інквізиційної до змагальної системи

У процесі свого розвитку Італія, належачи історично до континентальної системи права, якій характерний інквізиційний тип процесу, поступово почала запозичувати риси змагального типу процесу. За своїм змістом такий перехід є новаторським у Європі та характерний саме Італії.

Прийнятий у 1988 році КПК Італії був революційний, адже передбачав докорінну зміну організації кримінального процесу: можливість проведення досудового розслідування обома сторонами; змагальне представлення доказів та перехресний допит; зменшення можливостей судді збирати докази (обмежуючись винятково випадком абсолютної необхідності; чітке законодавче відокремлення судового етапу від досудового розслідування. Водночас збереглися елементи традиційної континентальної моделі: відсутність суду присяжних (за винятком “court of assise” – склад суду з шести суддів-присяжних та двох професійних суддів, який розглядає окремі найбільш серйозні злочини), вирішення справи залишається в руках професійних суддів, суддя має окремі повноваження щодо представлення доказів, широкі права на апеляцію тощо [7, с. 570–571]. Розробники кодексу вважали, що найкращим середовищем для доказування фактів та розкриття істини є контекст, у якому існують протилежні точки зору. Як наслідок, рішення суду повинно базуватися винятково на доказах, отриманих усно, та безпосередньо вивчених у процесі судового розгляду та за допомогою перехресного допиту [8, с. 3]. Такий підхід (Italian Accusatorial System) є протиположним до типового інквізиційного процесу, де судові рішення ґрунтуються на доказах, зібраних в односторонньому порядку на досудовому розслідуванні [9, с. 309–310].

Внаслідок реформування кримінально-процесуального законодавства 1988 року було надано як стороні обвинувачення, так і стороні захисту широкі «слідчі» повноваження, які полягали у тому, що сторони можуть самостійно збирати докази в процесі встановлення фактичних обставин справи. Сторона обвинувачення, зокрема прокурор з кримінальною поліцією, має право проводити досудове розслідування, а сторона захисту має повноваження щодо проведення власного розслідування – так звані «захисні розслідування» (ст. 327-bis КПК Італії). Дані, отримані в результаті такого розслідування, можуть бути використані як докази у провадженні [10, с. 54].

У 1999 році у ст. 111 Конституції Італії встановлено правило, яке слугує основою процесу доказування у кримінальному провадженні: «докази повинні бути заслухані перед сторонами, і кожна сторона повинна мати можливість подати «проти-

лежні» докази та надавати свої аргументи щодо доказів, наданих іншою стороною провадження.

Також доречно наголосити, що попри те, що потерпілі можуть бути зацікавлені в проведенні судової експертизи, все ж право самостійно залучити експерта для них не передбачено, винятково шляхом звернення з клопотанням до сторони обвинувачення потерпілі можуть впливати на залучення експерта у провадження [11].

Відповідно до Закону Італійської Республіки від 7 грудня 2000 р. № 397 під назвою «Правила щодо розслідувань захисту» в межах такого власного розслідування захисники можуть опитувати свідків, оглядати за дозволом судді приватні місця, ознайомлюватися й перевіряти вже наявні докази у справі. Також вони можуть користуватися допомогою «замісників» – приватних уповноважених агентів та технічних консультантів для проведення всіх цих заходів. Усі знайдені захисником докази потім збираються в конкретне дос'є, яке називається «дос'є захисника» [12, с. 19]. У цьому контексті доречно згадати ст. 190 КПК Італії, відповідно до якої докази повинні бути прийняті у провадження на вимогу сторони. Суддя, розглянувши таке клопотання сторони, приймає рішення про врахування такого доказу або неврахування з підстав того, що вони отримані з порушенням закону або ж не мають відношення до конкретного кримінального провадження.

КПК Італії 1988 року передбачив можливість прямого та перехресного допиту експерта (ст. 498-499 КПК). При цьому в кримінальному процесі Італії є деякі суттєві відхилення від чистого змагального типу процесу. Зокрема не лише сторони є «рушієм процесу»: КПК передбачає випадки, коли збір доказів здійснюється за ініціативою судді (ст. 195, ст. 224). У ст. 507 КПК Італії зазначено, що у судовому провадженні після дослідження наданих сторонами доказів суддя може також доручити збір нових доказів у разі, якщо це абсолютно необхідно [13, с. 127–137].

Водночас в Італії, так само як і у Франції, статус експерта, призначеного судом, набуває іншого значення, аніж статус експерта, залученого сторонами, про що йтиметься нижче.

Судова експертиза в Італії

Відповідно до ч.1 ст.220 КПК Італії судова експертиза допускається у випадках, коли є необхідність отримати певні відомості за допомогою конкретних технічних, наукових чи мистецьких навичок. При цьому, як визначено у ч. 2 ст. 220 КПК Італії, судова експертиза не може встановлювати інформацію щодо схильності особи до вчинення злочину, професіоналізму особи у вчиненні злочину, а також судовий експерт не може проводити експертне дослідження щодо таких характеристик, як характер обвинуваченого чи психічні властивості особи, які не залежать

від патологічних причин, за винятком випадків, передбачених в цілях виконання покарання чи застосування заходів безпеки.

Експерт, залучений суддею

За загальним правилом, судовий експерт у кримінальне провадження залучається державою, зокрема, на стадії досудового розслідування слідчим суддею або судом – на стадії судового розгляду за клопотанням сторін кримінального провадження. При цьому сам факт наявності клопотання сторін не зобов'язує прийняти рішення про залучення експерта для проведення судової експертизи, а отже, фахівець у певній галузі залучається у судове провадження лише у разі, якщо суд дійде висновку щодо необхідності надання висновку щодо певного питання, яке стосується сфери його знань. Такий експерт у кримінальному провадженні Італії називається «perito» («експерт»).

Відповідно до ст. 224 КПК Італії суддя залучає судового експерта шляхом винесення відповідного наказу (*“ordinanza motivata”*), у якому зазначається короткий опис об'єкта, який підлягає експертизі, а також дата, час і місце, на які призначається явка експерта. Суддя призначає дату явки експерта, а також вживає заходів щодо явки осіб, які підлягають експертизі.

Якщо проведення експертизи вимагає попереднього відбору зразків для проведення такої експертизи, зокрема, якщо для проведення експертизи необхідно здійснити дії, пов'язані з впливом на особисту свободу (наприклад, отримання слини чи волосся з метою визначення ДНК, про що згадується безпосередньо в КПК Італії), а згода особи відсутня, суддя приймає рішення про примусове відібрання таких зразків відповідним наказом (ст. 224-bis КПК Італії).

Судовим експертом може бути фізична особа, яка зареєстрована у відповідних реєстрах, а також має спеціальні знання у певній галузі знань (221 КПК Італії). Не може бути залученою як судового експерта у кримінальне провадження особу, яка (222 КПК Італії):

- є неповнолітньою або засуджена за вчинення злочину, судимість якої не знята або не погашена; особа з психічними захворюваннями;
- особа, якій заборонено тимчасово обіймати державні посади чи займатися певною діяльністю;
- особа, до якої застосовані заходи забезпечення кримінального провадження;
- особа, яка у цьому кримінальному провадженні виступає як свідок чи перекладач;
- особа, яка виступала спеціалістом (технічним консультантом) на стадії досудового розслідування у цьому кримінальному провадженні.

У разі, якщо питання, які виносяться для вирішення шляхом проведення експертного дослідження, мають значну складність або вимагають

знань з різних дисциплін, є можливим залучати двох або більше експертів для проведення судової експертизи (ч.2 ст. 221 КПК України).

Для того, аби судовий експерт був офіційно призначений у конкретному кримінальному провадженні, суддя, з'ясувавши відомості про експерта, попереджає його про зобов'язання та відповідальність, передбачені кримінальним законом, і пропонує йому зробити таку заяву: «Я знаю про моральну та юридичну відповідальність, яку я беру на себе під час виконання доручення, я беру на себе зобов'язання виконувати свою діяльність не з іншою метою, ніж оприлюднювати правду і зберігати таємницю під час здійснення судової експертизи» (ст. 226 КПК Італії). Після цього суддя формулює та зазначає в наказі про призначення судового експерта (*“ordinanza motivata”*) відповідні питання, вислухавши пропозиції питань сторін.

Експерт зазначає день, час і місце, з яких розпочнуться дії експерта в усній формі, що письмово фіксується суддею. Відповідно до ст.228 КПК Італії суддя може дозволити судовому експерту (*“perito”*) використовувати його довірених допоміжних працівників (*“auxiliaries”*) для здійснення матеріальної діяльності під час проведення судової експертизи, що не включає оцінку та надання висновку за результатами такої судової експертизи.

Якщо під час здійснення експертного дослідження у судового експерта виникають питання щодо його повноважень чи меж доручення, вирішення таких питань (про межі та повноваження такого експерта) передається на розгляд судді. При цьому судовий експерт продовжує здійснювати свою експертну діяльність. Відповідно до ст.232 КПК Італії грошова компенсація експерта виплачується після винесення відповідної ухвали судді, який приймав рішення про залучення такого експерта, за правилами спеціальних законів.

Цікавим є підхід законодавця Італії щодо оформлення судовим експертом результатів проведеного експертного дослідження. Так, згідно з вимогами кримінально-процесуального законодавства Італії не є обов'язковим складення таким експертом письмового висновку. За загальним правилом, експерт після проведення експертного дослідження негайно відповідає в усній формі на запитання, зазначені в наказі суду про залучення експерта. Якщо через складність запитань експерт не впевнений, що зможе відповісти негайно, він може клопотати про встановлення терміну для надання ним відповідей. Суддя за результатами розгляду такого клопотання може прийняти одне з двох рішень: або надає строк для відповіді не більше, ніж 90 днів, протягом яких експерт повинен відповісти на запитання; або приймає рішення про заміну такого судового експерта. Якщо в процесі експертного дослідження виявиться, що питання, винесені для вирішення судовою ек-

спертизою, є особливо складними, за мотивованим клопотанням експерта строк надання відповідей на запитання судовим експертом може бути продовжений декілька разів на періоди, що не перевищують тридцяти днів. При цьому строк відповіді на запитання, навіть за умов, якщо він продовжений, не може перевищувати шести місяців.

За загальним правилом, висновок судового експерта є усним, однак за умов, якщо важливо проілюструвати думку письмовими записами, експерт може клопотати про подання письмового висновку. Судовий експерт після проведення дослідження підлягає як прямому, так і перехресному допиту, протягом якого може користуватися робочими записами, які були ним зроблені під час дослідження. Важливо відмітити, що на практиці в Італії дедалі частіше суди зобов'язують експертів надавати письмовий звіт, який вважається самостійним доказом у справі (ч. 5 § 227 КПК Італії) поруч із свідченнями експерта, отриманими в результаті допиту останнього. Відповідно, *суд, під час прийняття рішення може керуватися як усними свідченнями судового експерта, так і письмовими висновками останнього.*

У випадках, якщо протягом строку, встановленого у наказі суду, судовий експерт не висловить свою думку щодо проведеного експертного дослідження; або якщо прохання про продовження проведення експертного дослідження не прийнято; або якщо він недбало виконує покладене на нього завдання; у випадках відводу судовий експерт за рішенням суду після його заслуховування може бути замінений судом. Копія такого рішення надсилається до колегії, до якої належить експерт. Експерт, щодо якого було прийнято рішення про заміну, повинен негайно надати судді документи та результати вже проведених експертних операцій. Якщо експерт відмовився виконувати свої обов'язки або недбало їх виконує, на експерта, якого замінюють, може бути накладений штраф у розмірі від 154 до 1 549 євро.

Експерт, залучений сторонами

Сторони у кримінальному провадженні мають право бути проінформованими про графік роботи судового експерта, брати участь у деяких заходах, що проводяться судовим експертом, особисто або через технічних консультантів, надавати коментарі та пропозиції щодо проведення експертного дослідження, оспорювати висновок експерта під час судового розгляду, подавати усні або письмові висновки, якщо існують суттєві розбіжності у питаннях, які розглядаються судом.

Італійський законодавець також має досвід запровадження такого учасника кримінального провадження як «технічного консультанта» (*“technicien”*), пов'язуючи діяльність таких фахівців у певній сфері з наданням допомоги сторонам шляхом застосування спеціальних знань

під час здійснення досудового розслідування (ст. 225, 230, 233 Кримінального процесуального кодексу Італії).

Варто відмітити, що Кримінально-процесуальний кодекс 1930 року передбачав можливість сторін залучити таких технічних консультантів лише у разі, якщо судом вже був залучений судовий експерт (*“perito”*) у провадження. Проте норми щодо залучення технічного консультанта сторонами КПК Італії 1988 року зробили право на залучення судових експертів незалежним від волі судді.

Відповідно до ст. 225 КПК Італії кожна зі сторін має право призначати своїх технічних консультантів у кількості не більшій для кожної сторони, ніж кількість офіційно призначених суддею експертів. За загальним правилом, сторона, яка залучає такого «технічного консультанта», повинна оплатити його послуги, проте у окремих випадках, передбачених італійським законодавством про підтримку бідних верств населення, сторони мають право на допомогу технічного консультанта за рахунок держави.

Такі «технічні консультанти» повинні відповідати вимогам, які ставляться до судових експертів у кримінальному провадженні: володіти спеціальними знаннями та бути включені у відповідні реєстри судових експертів. ***Відмінність між «офіційно призначеним судовим експертом» та «технічним консультантом» полягає в тому, що останній залучається у кримінальне провадження стороною, а не судом.***

Відповідно до ст. 230 КПК Італії технічні консультанти можуть подавати зауваження до висновку судового експерта. Також вони можуть брати участь у здійсненні експертного дослідження, пропонуючи експерту конкретні види операцій, роблячи зауваження та застереження, які повинні бути зазначені судовим експертом у звіті. У разі, якщо технічні консультанти були залучені у судове провадження після проведення судової експертизи судовим експертом, вони мають право ознайомитися із висновком експерта, а також клопотати перед суддею про можливість самим оглянути особу, річ та місце, щодо якого здійснювалась судова експертиза. Важливо, що призначення технічних консультантів та здійснення їх діяльності не можуть затягувати проведення судової експертизи та виконання інших процедурних заходів.

Водночас кожна зі сторін, якщо не підготовлено жодного висновку експерта, може призначити за своїм розпорядженням числом, що не перевищує двох, власних технічних консультантів (ст. 233 КПК Італії). Відповідно до ст. 121 КПК Італії сторони можуть залучити таких технічних консультантів на будь-якому етапі судового розгляду. Такі технічні консультанти можуть провести самостійне експертне дослідження, висло-

вивши свою думку судді, в тому числі подавши коротке резюме (*“giudice memorie”*).

На стадії судового розгляду суддя, на прохання сторони захисту, може дозволити технічному консультанту сторони захисту оглянути речі, вилучені в місці їх знаходження, взяти участь в експертному дослідженні або дослідити об'єкт шляхом проведення самостійного експертного дослідження. На стадії досудового розслідування такий дозвіл може надаватися прокурором за клопотанням захисника. Якщо прокурор відмовив у задоволенні такого клопотання, захисник може оскаржити в суді таку відмову. Прокурор також має право призначити свого технічного консультанта, обираючи зазвичай особу, зареєстровану в Реєстрі експертів.

Дискусійним в італійській правовій доктрині є питання, чи можуть такі технічні консультанти брати участь у перехресному допиті призначеного судом експерта. Частина науковців підтримують таку позицію, але сформованою практикою така можливість відкинута з припущення, що допит судового експерта регулюється правилами слухання свідка. С. Руджері вважає такий підхід формалістичним, який не враховує відмінностей між експертизою щодо фактичних та технічних питань [11, с. 85–86].

Інше

В Італії, аналогічно з Францією та Німеччиною, суддя під час прийняття остаточного рішення повинен пояснити, чому і в якій мірі певний експертний висновок буде врахований. Суддя, який розглядає справу по суті, в італійському судовому процесі є «арбітром», який повинен проаналізувати належність, об'єктивність та достовірність такого висновку судового експерта, зазначивши у кінцевому рішенні за результатами розгляду справи причини, чому висновок судового експерта враховується. Такі причини зазначаються у відповідних «мотиваціях» (*“motivazioni”*), які за своїм змістом є звітами (частинами судового рішення) про те, як судді прийняли рішення, зокрема, у них описується, які докази були розглянуті, які серед інших були враховані, а які відкинуті та з яких причин.

У випадках, якщо у висновках судового експерта міститься завідомо неправдива інформація, Кримінальний кодекс Італії (§373 КК Італії) передбачає відповідальність у вигляді позбавлення волі від двох до шести років. Притягнення до відповідальності за таке правопорушення спричиняє автоматичне відсторонення від здійснення професійної діяльності на певний період часу. Також §374 Кримінального кодексу Італії встановлює відповідальність за процесуальне шахрайство судовим експертом, яке полягає у тому, що судовий експерт шахрайським способом будь-яким чином змінює предмети, місця чи осіб

під час виконання своєї місії з метою обману суду. За вчинення цього злочину передбачена кримінальна відповідальність у вигляді позбавлення волі від одного до п'яти років [14].

Організаційні моменти призначення судового експерта: Реєстр судових експертів

Суддя призначає експерта з числа осіб, зареєстрованих у спеціальному реєстрі експертів Суду. У виняткових випадках суддя може призначити як судового експерта особу з особливим досвідом у конкретній галузі знань, при цьому призначається, якщо це можливо, особа, яка здійснює свою професійну діяльність у державному органі. Суддя у своєму рішенні про залучення такого судового експерта повинен зазначити причини вибору саме цієї конкретної особи (§67 Положення про прийняття до кримінального процесуального кодексу) [15].

Порядок упорядкування та ведення Реєстру судових експертів у кримінальних справах (*“Albo dei periti in materia penale”*) регулюється Положенням про прийняття кримінального процесуального кодексу (Далі – Положення). Так, у кожному суді укладається відповідний реєстр судових експертів, який поділений на категорії експертів з судової медицини, психіатрії, бухгалтерського обліку, інженерних та суміжних спеціальностей, дорожньо-транспортних пригод та дорожнього руху, балістики, хімії, рукописного аналізу та порівняння тощо.

Наприклад, у Реєстрі судів регіону Калабрія (*Elenco Delle Categorie Dei Consulenti Tecnici Di Ufficio E Dei Periti Configurati Negli Albi Speciali Del Tribunale Di Reggio Calabria*) зазначено, що у всіх реєстрах судових експертів Італії повинні бути серед іншого такі категорії, як: балісти, каліграфи / графологи / графічні експерти, хіміки, бухгалтери / бухгалтерки, експерти з аварій (включаючи дорожній рух), інженери та суміжні спеціальності, перекладачі / перекладачки, лікарі-хірурги / стоматологи / психіатри [16].

§68 Положення передбачає, що Реєстр судових експертів веде голова суду. Також при судах створені відповідні Комітети, які обговорюють та приймають рішення щодо включення чи невключення особи в Реєстр судових експертів, чи скасування реєстрації особи як судового експерта у відповідних Реєстрах. Цей Комітет очолює голова суду, до його складу входять прокурор, голова Асоціації адвокатів, представник професійної асоціації, до якої входить особа, яка бажає бути включена у Реєстр судових експертів, або представник Торгово-промислової палати (якщо особа не входить в такі асоціації). Комітет приймає рішення більшістю голосів. У разі нерівності голосів голос Президента Комітету (голови суду) є визначальним.

За загальним правилом, Реєстр є постійним. При цьому кожні два роки Комітет повинен

переглядати Реєстр з метою уточнення питань щодо скасування реєстрації особи як судового експерта у таких Реєстрах (наприклад, якщо виникла перешкода виконувати посадові обов'язки або подано заяву про скасування запису особи як судового експерта).

Якщо особа володіє спеціальними знаннями і бажає бути включеною у такий Реєстр, їй потрібно подати запит на реєстрацію, адресований голові суду, витяг із акта народження, посвідчення відсутності судимості, посвідчення про проживання в районі суду та документи, що засвідчують особливу компетентність заявника (§69 Положення). Також особа, яка претендує на те, аби бути включеною у цей Реєстр, повинна мати «дзеркальну моральну поведінку» та бути зареєстрованою протягом принаймні двох років у відповідних професійних реєстрах (реєстрі державної асоціації експертів чи в реєстрі торгово-промислової палати). Також необхідно сплатити державний збір у розмірі відповідно до ставки, що діє на момент подання заяви (сьогодні це 16 євро).

Важливим є той факт, що ніхто не може бути зареєстрований у більш ніж одному Суді, а реєстрація може бути подана лише до Реєстру експертів Суду, в окрузі якого проживає кандидат.

Запит на реєстрацію в Реєстрі залишається призупиненим на час, коли щодо особи відкрите кримінальне провадження. Також у випадку, якщо особа зареєстрована у Реєстрі експертів, але не виконала без поважних причин експертного дослідження, відповідно до § 70 Положення до неї можуть бути застосовані санкції у вигляді попередження; або відсторонення від Реєстру на строк не більше одного року; або скасування запису особи як експерта в Реєстрі. Для того, аби було прийняте таке рішення щодо експерта, голова суду звертається рекомендаційним листом з підтвердженням отримання до судового експерта, пропонуючи йому надати письмові пояснення протягом десяти днів з моменту отримання листа. Після закінчення цього терміну Комітет приймає рішення щодо такої особи.

Висновки. Попри впровадження в національну систему Італії елементів змагального процесу, підхід до організації та проведення судової експертизи свідчить про домінуючу роль експертів, які призначаються судом. Водночас право сторін залучати технічних консультантів гарантує можливість отримати власні експертні висновки та впливати на вирішення справи у суді шляхом надання таких висновків та можливості аналізу та оцінки технічними консультантами експертних висновків, наданих експертом, призначеним судом у кримінальне провадження. Очевидним недоліком в організації залучення судового експерта у кримінальне провадження є слабка ініціативна роль потерпілого, яка полягає у неможливості самостійно залучити експерта у кримінальне провадження.

Житєпамьпа

1. Neil Henson, A Taste of Their Own Medicine: Examining the Admissibility of Experts' Prior Malpractice Under the Federal Rules of Evidence, 71 *Vanderbilt Law Review* 995 (2018), P. 997. URL: <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/vlr/vol71/iss3/5>.
2. Beran R., The role of the expert witness In the adversarial legal system, *Journal of Law and Medicine*, 17(1)/2009, p. 135.
3. Comparative study on expert witnesses in court proceedings (English). Washington, DC: World Bank. URL: <http://documents.worldbank.org/curated/en/801721468339116562/Comparative-study-on-expert-witnesses-in-court-proceedings>.
4. van Koppen PJ, Penrod SD. Adversarial versus Inquisitorial justice: Psychological perspectives on criminal justice systems. New York: Plenum, 2003.
5. Turner B., Expert Opinion in Court: A Comparison of Approaches, Wiley Encyclopedia of Forensic Science, 2013. URL: https://www.researchgate.net/publication/259475321_Expert_Opinion_in_Court_A_Comparison_of_Approaches.
6. Mantovanelli v. France, 8/1996/627/810, Council of Europe: European Court of Human Rights, 17 February 1997, URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b68820.html> [accessed 29 January 2019] (§ 33-36).
7. Giulio Illuminati, The Frustrated Turn to Adversarial Procedure in Italy (Italian Criminal Procedure Code of 1988), 4 Wash. U. Global Stud. L. Rev. 567 (2005), https://openscholarship.wustl.edu/law_globalstudies/vol4/iss3/5.
8. Caianiello, Michele, The Italian Public Prosecutor: An Inquisitorial Figure in Adversarial Proceedings? (December 23, 2011). Transnational perspectives on prosecutorial power, E. Luna, M. Wade, eds., Oxford University Press, 2011. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1976204>.
9. Giulio Illuminati, The Accusatorial Process from the Italian Point of View, 35 N.C. J. Int'l L. & Com. Reg. 297 (2009). URL: <https://scholarship.law.unc.edu/ncilj/vol35/iss2/2>.
10. Luca Lupária, The Italian Criminal Procedure Thirty Years after the Great Reform, in *Roma Tre Law Review*, 1, 2019, p. 26–72.
11. Stefano Ruggeri, Audi Alteram Partem in Criminal Proceedings: Towards a Participatory Understanding of Criminal Justice in Europe and Latin America, Kindle Edition (2017): 706 p. URL: <https://link.springer.com/book/10.1007%2F978-3-319-54573-8>.
12. Li, Changsheng. "Adversary System Experiment in Continental Europe: Several Lessons from the Italian Experience." *Journal of Programming Languages* 1 (2008): 13–21.
13. E. Grande, Italian Criminal Justice: Borrowing and Resistance, 2000, at 245; J. Herrmann, Models for the Reform of the Criminal Trial in Eastern Europe: A Comparative Perspective, in Saint Louis-Warsaw Transatlantic Law Journal, 1996, pp. 127-137.
14. Criminal Procedure Code of the Republic of Italy. URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/22/Italy/show>.
15. Enactment provisions of the Code of criminal proceedings, 67–72. URL: <http://www.tribunale.reggiocalabria.giustizia.it/ufficio-albi-consulenti-e-periti> 189.html.
16. Ufficio Ausiliari e Albi Speciali CTU-Periti. URL: <http://www.tribunale.reggiocalabria.giustizia.it/ufficio-albi-consulenti-e-periti> 189.html.
17. Decaigny, T. (2014). Inquisitorial and Adversarial Expert Examinations in the Case Law of the European Court of Human Rights. *New Journal of European Criminal Law*, 5(2), 149–166. <https://doi.org/10.1177/203228441400500203>.
18. Caianiello, Michele, Law of Evidence at the International Criminal Court: Blending Accusatorial and Inquisitorial Models (May 16, 2011). *North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulation*, Vol. 36, p. 287, Winter 2011. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1843304>.
19. Caianiello, Michele and Illuminati, Giulio, The Investigative Stage of Criminal Proceeding in Italy. Suspects in Europe. Procedural rights at the investigative stage of the criminal process in the European Union, pp. 129–248, Ed Cape, Jacqueline Hodgson, Ties Prakken, Taru Spronken, eds., Intersentia, 2007. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1813702>.
20. Dwyer, Deirdre. "Changing Approaches to Expert Evidence in England and Italy". *International Commentary on Evidence*, vol. 1, no. 2, 1999–2004. p. [i]-21. Hein Online.
21. Fabri, Marco, Criminal Procedure and Public Prosecution Reform in Italy: A Flash Back (January 9, 2017). *International Journal for Court Administration*, Vol. 1, No. 1, 2008. URL: <https://ssrn.com/abstract=2896079>.
22. Morris Ploscowe, The Expert Witness in Criminal Cases in France, Germany, and Italy, *Law and Contemporary Problems*. 504–509 (1935) URL: <https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol2/iss4/11>.

СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 347.97/.99(477)

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i1.63>**А. В. Іванцова***кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри судоустрою та прокурорської діяльності**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого**orcid.org/0000-0002-4646-4674*

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПІДГОТОВКИ КАДРІВ ДЛЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ

У статті проаналізовано зарубіжний досвід щодо регулювання професійної підготовки суддів у таких державах, як Польща, Німеччина, Грузія та Канада. Розглянуто більш детально умови підготовки і проходження підвищення кваліфікації для суддів, помічників суддів. Вказується, який орган із перелічених держав здійснює саме підготовку і підвищення кваліфікації. Так, наприклад, у Польщі це Національна школа судової влади і прокуратури Республіки Польща. Особливістю її діяльності є те, що вона готує кадри як для судових установ, так і для органів прокуратури. Одним із основних завдань даної установи є теоретична і практична підготовка до посади судді, прокурора, асесора прокуратури. Початкова підготовка суддів в Польщі загалом триває 3 роки. У Німеччині це Німецька судова академія, яка здійснює міжрегіональне навчання діючих суддів та прокурорів та не має повноважень із початкової підготовки майбутніх суддів. Початкова підготовка забезпечується системою Juristenausbildung, де викладається єдиний курс права для майбутніх суддів, прокурорів, адвокатів, нотаріусів, юристів. Тривалість такого навчання складає 6-7 років. У Грузії професійну підготовку осіб, які призначаються на посаду судді, здійснює Вища школа юстиції, де забезпечується і перепідготовка діючих суддів із метою професійного вдосконалення, підготовка та перепідготовка кандидатів у помічники суддів та інших фахівців для укомплектування системи загальних судів висококваліфікованими кадрами. Така підготовка триває 10 місяців. У Канаді професійна підготовка суддів здійснюється Національним Суддівським Інститутом. Там існують два види курсів: загальнодержавні та курси, які розробляються на замовлення конкретних судів. Крім того, в Національному суддівському інституті діє система дистанційного навчання, яка має декілька форм: електронний вісник і комп'ютерні навчальні програми; онлайн-курси, відеокурси та інформаційні ресурси. Також визначено, які аспекти досвіду зарубіжного правового регулювання можливо використати, удосконаливши при цьому процедуру підготовки суддів в Україні.

Ключові слова: судді, помічник судді, суддівські кадри, судова система, професійна підготовка.

Ivantsova A. V. INTERNATIONAL EXPERIENCE IN TRAINING PERSONNEL FOR THE JUDICIAL SYSTEM

This article analyzes the international experience for the regulation of professional training of judges in countries such as Poland, Germany, Georgia and Canada. The conditions of training and retraining for judges and assistant judges are considered in more detail. It is indicated which body from the listed states carries out training and advanced training. For example, in Poland it is the National School of Judiciary and Public Prosecution. This institution trains staff for the judiciary and the prosecutor's office. One of the main tasks of this institution is theoretical and practical training for the position of judge, prosecutor and assessor of the prosecutor's office. The initial training of judges in Poland generally lasts 3 years. In Germany, it is a German Judicial Academy, which is an interregional training for incumbent judges and prosecutors and has no significance for the initial use of future judges. Initial training is provided by the Juristenausbildung system, which teaches a single course of law for future judges, prosecutors, lawyers, notaries, and lawyers. The duration of such training is 6-7 years. In Georgia, the appointment of judges is provided by the Higher School of Justice, which provides retraining of current judges for the purpose of professional development, training and retraining of candidates for assistant judges and other specialists to staff the general court system with highly qualified personnel. This training lasts 10 months. In Canada, the National Judicial Institute carries out judicial training of judges. There are two courses at the National Judicial Institute: national courses and courses commissioned by specific courts. In addition, the National Judicial Institute has a distance learning system that takes several forms: an electronic newsletter and computer training programs; online courses, video courses and information resources. Defined aspects of the experience of foreign regulation may be used, thus improved the procedure for judicial training in Ukraine.

Key words: judges, judge's assistant, court staff, judicial system, professional training.

Ефективне функціонування судової системи та здійснення справедливого правосуддя напряму залежить від рівня знань та компетенції самих суддів. Визначаючи напрями вдосконалення професійної підготовки суддівських кадрів, варто звернутися до досвіду *Республіки Польща*. У **Польщі** з 2009 року працює Національна школа судової

влади і прокуратури Республіки Польща. Особливістю її діяльності є те, що вона готує кадри як для судових установ, так і для органів прокуратури. Одним із основних завдань даної установи є теоретична і практична підготовка до посади судді, прокурора, асесора прокуратури, судового референдарія. Начальна підготовка перелічених фахівців

у Польщі має назву «аплікація». Загальну, судову та прокурорську аплікації проводить Центр початкової підготовки Національної школи судової влади і прокуратури, розташований у місті Краків. Загальна аплікація триває 12 місяців, під час яких стажери відвідують заняття у Центрі початкової підготовки та проходять практику в судах та прокуратурах за місцем свого проживання. Після завершення загальної аплікації випускники мають право продовжити навчання в рамках судової чи прокурорської аплікації. Судова аплікація триває 48 місяців, 30 з яких аплікати відвідують заняття в академії та проходять практику в судах і прокуратурі. На тридцятий місяць судової аплікації відбувається іспит на посаду судді, після якого аплікат направляється на стажування як референдарій на 18 місяців. Після завершення судової аплікації випускники мають право надати заяву про призначення на посаду судді. Отже, початкова підготовка суддів у Польщі загалом триває 3 роки. До складу Національної школи судової влади і прокуратури також входить Центр післядипломної освіти та міжнародного співробітництва, розташований у місті Люблині. Курси підвищення кваліфікації для суддів, помічників суддів, судових референдаріїв, прокурорів, асесорів прокуратури, помічників прокурорів, професійних співробітників органів опіки, а також службовців судів та прокуратур мають різні форми, які відповідають потребам адресатів. Національна школа судової влади і прокуратури проводить одноденні, дво- та триденні семінари у своїх навчальних центрах. Тематика курсів торкається різноманітних юридичних питань (наприклад, нові або спірні в застосуванні законодавчі норми), а також «гнучких» навичок та компетенцій, в тому числі міжособистісної комунікації, професійного вигорання, етики поведінки, теми в галузі економіки, соціології тощо. Друга форма навчання в Центрі післядипломної освіти та міжнародного співробітництва – це спеціалізовані курси післядипломної освіти, які проводяться спільно з вищими навчальними закладами, науково-дослідними центрами. Тематика таких курсів включає кримінально-процесуальне законодавство, цивільне, трудове, господарське, казначейське, сімейне право, публічні виступи тощо. Програмою підвищення кваліфікації передбачаються також циклічні курси з окремих юридичних питань [1, с. 2–4].

У Німеччині працює Німецька судова академія, яка здійснює міжрегіональне навчання діючих суддів та прокурорів та не має повноважень з початкової підготовки майбутніх суддів. Початкова підготовка забезпечується системою *Juristenausbildung*, де викладається єдиний курс права для майбутніх суддів, прокурорів, адвокатів, нотаріусів, юристів [2, с. 76–78]. Модель

підготовки так званого повного / єдиного юриста в Німеччині враховує однакову освіту для вищезазначених професій. Перевагою такого підходу у країні вважають те, що кожний юрист вивчає всі галузі права (цивільне, кримінальне, публічне) та ознайомлюється із ключовими сферами діяльності юриста (судочинство, управління, юридична консультація). Тривалість такого навчання складає 6-7 років. Щодо підвищення кваліфікаційного рівня працюючих суддів, то в Німеччині користуються принципом «навчатись упродовж всього життя». Законом врегульовано обов'язкове підвищення кваліфікації суддів. Окремі закони Німеччини прописують положення про спеціальні знання судді (наприклад, у галузі права про банкрутство). Кожний суддя вирішує сам, якою мірою йому необхідно підвищувати свою кваліфікацію. Виняток: під час випробувального терміну є обов'язкові заходи з підвищення кваліфікації для суддів-початківців. Обов'язкова програма для таких суддів відбувається в перший рік роботи, триває 10 днів та розподілена на декілька модулів. Також судді-початківці працюють із суддями-менторами (досвідченими суддями), які надають поради та консультують молодих колег та користуються колегіальним консультуванням. Мета таких консультувань – навчання/укріплення комунікативної компетенції суддів-початківців; краща самооцінка впливу на сторони в процесі під час усного розгляду справи; уникнення комунікативних помилок; покращення компетенції в питаннях мирного урегулювання спорів (мирова угода) [3].

У Грузії професійну підготовку осіб, які призначаються на посаду судді, здійснює Вища школа юстиції. Так, питання початкової підготовки регулюються відповідно до статей 19–28 Закону «Про Вищу школу юстиції», статтями 13–25 її Статуту (HSOJ), а також рішенням Незалежної ради Вищої школи юстиції.

Сьогодні така підготовка триває 10 місяців. Тривалість початкової підготовки була скорочена з 14 до 12, а потім і до 10 місяців, що викликало занепокоєння в міжнародних експертів, оскільки європейська практика показує, що для гарної підготовки суддівського корпусу необхідно більш тривалий час навчання.

Грузинські законодавці пояснюють, що час підготовки було скорочено з метою якнайшвидшого заповнення наявних вакансій і що якість підготовки при цьому не постраждала. Проте світові експерти переконані, що скорочення часу підготовки майже на 40% не може не спричинити погіршення її якості. Тим паче, п. 29 Висновку № 4 КРЕС чітко закріплює: підготовка повинна бути достатньо тривалою [4].

Незважаючи на це, сьогодні термін такої підготовки не змінено і вона включає теоретичний

курс, стажування та семінарські заняття. Теоретичні заняття тривають п'ять місяців і присвячені переважно освоєнню навичок суддівства (зокрема, розглядаються порядок слухання справ, складання проекту процесуальних документів та етичні норми). Використовувані методи включають семінари, участь у рольовій моделі судового засідання і обговорення питань в ув'язці з практичною підготовкою.

Після теоретичних занять проводиться чотиримісячне стажування в судах або прокуратурі і одномісячна семінарська підготовка.

Цікавим є положення грузинського законодавства, відповідно до якого договори з викладачами спеціальної освітньої установи укладаються не більше ніж на два роки. До того ж у профільному Законі не наводиться жодних інших критеріїв щодо викладачів і лекторів Вищої школи юстиції, але передбачено періодичне залучення експертів різної спеціалізації. На практиці до викладацької роботи у Школі залучають суддів вищих категорій та тих фахівців, які не входять в суддівське співтовариство: психологів та журналістів. У законодавстві немає положень, які передбачають можливість прикомандирування фахівців для роботи у Вищій школі юстиції.

Після завершення теоретичної частини проводиться іспит із метою оцінки знань, отриманих кандидатами. Ключове завдання заключного іспиту з тематичного розділу – оцінити знання теорії, придбане в ході навчання. Склад екзаменаційної комісії формується і затверджується незалежною радою за поданням директора Школи.

Наступним етапом перевірки знань кандидатів у судді є письмовий іспит. Слухачам дається конкретна справа із судової практики, вони складають процесуальні документи. Результати цього іспиту розглядає комісія у складі судді Верховного суду, члена Вищої ради юстиції, представника державного юридичного ВНЗ, членів, що признаються Незалежною радою та директор Школи.

За умови успішного завершення теоретичної частини кожен слухач у рамках початкової підготовки проходить тримісячне стажування. Причому чинне законодавство Грузії передбачає обов'язкове або альтернативне стажування, залежно від характеру установи, в якому воно проводиться. Обов'язкове стажування відбувається в судах загальної юрисдикції, а альтернативне – в нотаріальних конторах, прокуратурі та інших органах державної влади. Згідно із чинними нормативно-правовими актами кожній установі, в якій проводиться стажування, призначається координатор, який: а) проводить і контролює стажування слухачів; б) після закінчення стажування виставляє кваліфікаційну оцінку і дає письмову характеристику стажиста; в) після закінчення стажування направляє керівнику стажування звіт про виконанні програми [5].

Із зазначеного можна зробити висновок про те, що в цих установах координатор стажування є єдиним, хто бере на себе вирішення питань навчання (підготовки) стажиста і одночасно виконує наглядову функцію. Координатор відповідає за розподіл повсякденних обов'язків, до яких можуть відноситися підготовка проектів рішень або складання процесуальних документів, а також інші доручення в рамках повсякденної роботи судів. Загалом науковці, практики та експерти, ознайомлені з грузинським досвідом, стверджують, що стажування організовано досить добре і присвячене практичному освоєнню професії.

Вищою школою юстиції Грузії забезпечується і перепідготовка діючих суддів із метою професійного вдосконалення, підготовка та перепідготовка кандидатів у помічники суддів та інших фахівців для укомплектування системи загальних судів висококваліфікованими кадрами. Безперервна програма навчання суддів складається із тренінгів, семінарів, практикумів і навчальних поїздок. Основна мета такого навчання – поліпшення кваліфікації діючих суддів і судової практики в цілому. Під час розроблення навчальних програм для підвищення кваліфікації Вища школа юстиції звертається за рекомендаціями до представників касаційних, апеляційних та судів першої інстанції. Європейські експерти зауважують, що такий підхід за умов грамотної реалізації стає доброю основою для об'єднання учбових програм із тим, щоб у повному обсязі відобразити в них наявні потреби суддів у професійній підготовці. У цілому на координацію таким процесом йде від трьох до трьох з половиною місяців [6].

Цікавим досвід Грузії є ще й в тому, що чинне законодавство передбачає право вибору суддів відповідних тем і програм у рамках підвищення кваліфікації. Тобто суддя залежно від своєї спеціалізації, наявних знань, досвіду самостійно обирає для себе напрями для розвитку.

У Канаді професійна підготовка суддів здійснюється Національним суддівським інститутом, основними принципами діяльності якого є: 1) обов'язкове чергування форм навчання (лекція/тренінг); 2) дотримання правила: лекційне заняття – донесення інформації, тренінг – отримання певних умінь і навичок; 3) формування навчального курсу за схемою: вибір теми – визначення навчальних цілей – зміст навчання і інструменти – оцінка результатів курсу; 4) формування «команди» курсу (педагог, суддя, експерт, громадськість); 5) формування засобів оцінювання ефективного курсу. У Національному суддівському інституті існують два види курсів: загальнодержавні та курси, які розробляються на замовлення конкретних судів. Існує потреба в навчальних

курсах юридичної спільноти та слухачів цих курсів. Узагальнені пропозиції надходять до наглядової ради інституту для обговорення. Остаточні висновки передаються на розгляд Канадської ради суддів, яка вирішує, схвалити чи не схвалити конкретний навчальний курс. У навчальних програмах обов'язково мають відображатися зміни в законодавстві Канади. Крім того, в Національному суддівському інституті діє система дистанційного навчання, яка має декілька форм: електронний вісник і комп'ютерні навчальні програми; он-лайн курси, відео курси та інформаційні ресурси [7].

Варто відзначити, що з метою створення в Україні сприятливих умов для економічного зростання шляхом утвердження верховенства права у 2012–2017 роках реалізовано канадсько-український проект «Суддівська освіта задля економічного розвитку», який орієнтований на розвиток професійних вмінь і навичок суддів у сфері врегулювання спорів, що стосуються приватних компаній та підприємців. Так, 9 грудня 2016 року в місті Києві Національна школа суддів України спільно із зазначеним українсько-канадським проектом провела IV міжнародну науково-практичну конференцію «Національні стандарти суддівської освіти та кращі міжнародні практики в дії» [8]. Виконавчий директор Національного суддівського інституту Канади Адель Кент відзначила, що ключовими факторами, які визначають успіх суддівської освіти, є: 1) лідерство суддів, координація; 2) тривимірність: зміст, вміння та розуміння контексту; 3) три кити суддівської освіти: належне залучення суддів, науковців (дослідників) і громади (практиків); 4) потреба в допомозі й консультаціях; 5) навчальні заходи розроблені спеціально для суддів, «локального контексту»; 6) підтримка за допомогою «навчання викладацького складу»; 7) запровадження програм з ефективною структурою; 8) використання принципів навчання дорослих; 9) заплановані процеси оцінювання і зворотного зв'язку.

Лідерство суддів, залучення і координація включають зацікавленість голів судів, залучення поважних лідерів у кожному суді до планування й викладання програм, щільну координацію з комітетами із суддівської освіти (лідерами судів).

Тривимірний підхід до процесу планування й розробки програми: матеріальне право на розвиток; вдосконалення навичок і аналіз соціального контексту; відповідне бачення соціального контексту й проблематики слід систематично шукати, виявляти і враховувати на всіх стадіях планування й викладання.

Потреба суддів у допомозі й консультаціях: суддівська освіта має відображати навчальні потреби суддів у змісті та структурі навчальної програми і під час її викладання.

Максимальна ефективність навчання досягається за допомогою застосування практичних проблем, з якими стикаються судді у своїй роботі. Канадські фахівці наполягають, що навчальні програми, розроблені спеціально для суддів, готуються самими суддями, з розумінням складності ролі судді та окремих завдань і обов'язків, які виконують судді. Навчальні програми слід розробляти так, щоб вони розширювали можливості суддів. Говорячи про «локальний контекст», Адель Кент звертає увагу, що судді мають формувати своє навчання з урахуванням власного контексту. А тому програми мають адаптуватися до потреб аудиторії. Програми можуть зосереджуватися на різних складових частинах: або на змістовному, або на навичках, або на соціальному контексті. Але усі вони мають бути спеціалізовані, належно підлаштовані або адаптовані під локальні потреби. Щодо підтримки за допомогою «навчання викладацького складу», то судді мають формувати своє навчання з урахуванням власного контексту. А тому програми мають адаптуватися до потреб аудиторії та використовувати принципи навчання дорослих, які стимулюють активне навчання: увагу до різноманітних стилів навчання; можливість залучення у процес і дискусії; практичне навчання на основі реальної проблематики; добре забезпечені і зосереджені на конкретних задачах заняття в малих групах.

За результатами українсько-канадського проекту налагоджена плідна співпраця Національної школи суддів України та Національного суддівського інституту Канади.

Досвід підготовки кадрів для судової системи, що існує в зарубіжних країнах, може бути корисним для України в частині, що стосується запровадження практики, а також етапності підготовки.

У статті проаналізовано зарубіжний досвід щодо регулювання професійної підготовки суддів в таких державах, як Польща, Німеччина, Грузія та Канада. Українському законодавцю варто звернути увагу на деякі аспекти зарубіжного досвіду, такі як запровадження спільного навчання суддів та інших професій, наприклад прокурорів, надання права суддям самим обирати програму для підвищення кваліфікації, регламентація особливостей професійної підготовки, запровадження спрощеної підготовки для кандидатів на посаду судді з досвідом роботи.

Література

1. Борковскі Г. Польський досвід підготовки кандидатів на посаду суддів. Результати першого національного добору кандидатів на посаду судді: досвід, шляхи удосконалення та запровадження спеціальної підготовки кандидатів: матер. Міжнарод. семінару-практикуму (22–24 лютого 2012 р.). Львів, 2012. С. 1–7.
2. Шишкін В. Судові системи країн світу. Київ : Юрінком Інтер, 2001. 318 с.
3. Мельник М. Належна професійна підготовка суддів як складова судової реформи: міжнародний досвід та його адаптація до вітчизняного законодавства. *Вісник Вищої кваліфікаційної комісії суддів України*. 2013. № 2. С. 8–12.
4. Висновок № 4 (2003) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо належної підготовки та підвищення кваліфікації суддів на національному та європейському рівнях, схваленому 27 листопада 2003 р. *Вища Рада правосуддя: офіц. сайт*. URL: http://www.vru.gov.ua/content/file/Opinion_1-18.pdf (дата звернення: 29.06.2020).
5. Судебные системы европейских стран: справочник / пер. с франц. Д. Васильева и с англ. О. Кобякова. Москва, 2012. 336 с.
6. Швиденко Я., Кошинець В. Деякі аспекти кваліфікаційної підготовки суддів (з досвіду зарубіжних країн). *Вісник Державної судової адміністрації України*. 2012. № 4(25). С. 59–67.
7. Слово Національної школи суддів України. Фахове загальнодержавне науково-практичне та науково-методичне юридичне видання № 4(17) 2016. С. 98–104. URL: <http://slovo.nsj.gov.ua/images/pdf/slovo-4-2016.pdf> (дата звернення: 29.06.2020).
8. Національна школа суддів України. *Офіційний сайт*. URL: <http://nsj.gov.ua/ua/news/obgovorennya-natsionalnih-standartiv-suddivskoi-osviti-ta-krashih-mijnarodnih-praktik-v-dii/> (дата звернення: 29.06.2020).

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА;
ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ*С. І. Куксенко*

Правосвідомість і життєві цінності українського суспільства та європейських демократій..... 3

М. Ю. Якимчук

Методи творчої самореалізації майбутніх юристів 8

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

О. П. Васильченко

Право на повагу до гідності: новий час, нові виклики..... 12

А. Ю. Олійник

Види реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні 16

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО;
МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО*В. В. Баранкова*

Предмет доказування у справах про відшкодування шкоди, заподіяної нотаріусами 21

*П. Д. Гуйван*Цивілізаційні підходи ЄСПЛ до проблематики вільного здійснення права
на вираження особистих поглядів 28*О. В. Манжосова*

Проблеми забезпечення права особи на таємницю про стан здоров'я в умовах пандемії..... 33

Н. Б. Москалюк

До питання обмежень та обтяжень права державної власності..... 37

М. О. Суханов

Право на участь в управлінні товариством з обмеженою відповідальністю 43

*О. В. Ювчиця*Актуальні проблеми укріплення незалежності та безсторонності суду
в цивільному судочинстві 47

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

С. Є. Чаплян

Класифікація засобів платежу..... 51

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО;
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО*І. М. Берегеля*

Деякі питання адміністративно-правового регулювання проведення евтаназії тварин..... 55

Ю. А. Ваньчик

Професійне спілкування поліцейських із різними категоріями громадян 60

М. В. Корнієнко

Принцип верховенства права як джерело адміністративного права 64

А. В. Марущак

Теоретичні особливості повноважень Державної фіскальної служби України 68

В. І. Мельник

Система правоохоронних органів із забезпечення економічної безпеки України 73

О. О. ПундаЗастосування програм добровільного розкриття доходів
(Voluntary Disclosure and Compliance Program) у світовій практиці
та можливості його використання в Україні 78**О. С. Ховпун**

Засади адміністративно-правового забезпечення фармацевтичних відносин 82

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**І. М. Горбачова**

Інститут заходів безпеки в концепції реформування кримінального законодавства 86

О. О. Сербін

Кримінально-правова характеристика та класифікація втеч з місць позбавлення волі 91

Д. А. Скоромний

Презумпція відповідальності як а пріорі суспільної комунікації 96

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА;
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ****В. Ф. Влад**

Проблеми розслідування та боротьби із втечами з місць позбавлення волі 102

О. В. ПчелінаВзаємодія слідчого та інспекторів-криміналістів під час досудового розслідування
кримінальних правопорушень 107**М. А. Сальнікова, В. М. Плетенець**

Особливості використання профайлінгу у виявленні проявів протидії розслідуванню 112

О. О. Торбас

Роль прокурора в процесі дотримання розумних строків досудового розслідування 117

К. А. Шуневич

Судова експертиза у кримінальному процесі Італії 122

СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА**А. В. Іванцова**

Міжнародний досвід підготовки кадрів для судової системи 130

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW; HISTORY AND POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

<i>Kuksenko S. I.</i>	
Legal awareness and life values of the Ukrainian society and European democracies.....	3
<i>Yakymchuk M. Yu.</i>	
Methods of creative self-realization of future lawyers	8

CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

<i>Vasylchenko O. P.</i>	
The right to dignity: a new time, new challenges	12
<i>Oliynyk A. Yu.</i>	
Types of realization of the constitutional freedom of a person for entrepreneurial activity in Ukraine	16

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW; INTERNATIONAL PRIVATE LAW

<i>Barankova V. V.</i>	
The fact in proof in cases for damages compensation by a notary	21
<i>Guyvan P. D.</i>	
Civilizational approaches of the ECtHR to the issue of free exercise of the right to expression of personal views	28
<i>Manzhosova O. V.</i>	
Problems of ensuring a person's right to secret about health in a pandemic condition.....	33
<i>Moskalyuk N. B.</i>	
On the issue of limitations and burdens of state property rights	37
<i>Sukhanov M. O.</i>	
The right to participate in the management of a limited liability company.....	43
<i>Yuvchitsa O. V.</i>	
Current problems of independence strengthening and impartiality of the court in civil judiciary.....	47

LAND LAW; AGRICULTURAL LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURAL RESOURCES LAW

<i>Chaplian S. Ye.</i>	
Classification of means of payment	51

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

<i>Berehelia I. M.</i>	
Some issues of administrative and legal regulation of antanasy of animals	55

Vanchik Yu. A.	
Professional communication of police officers with different categories of citizens	60
Korniienko M. V.	
Principle of the rule of law as a source of administrative law	64
Marushak A. V.	
Theoretical features of the powers of the State Fiscal Service of Ukraine	68
Melnyk V. I.	
The system of law enforcement authorities economic security of Ukraine	73
Punda O. O.	
Application of Voluntary Disclosure and Compliance Programs in world practice and possibilities of their use in Ukraine	78
Khovpun O. S.	
Principles of administrative and legal provision of pharmaceutical relations.....	82

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; CRIMINAL EXECUTIVE LAW

Gorbachova I. M.	
Institute of security measures in the concept of criminal legislation reform.....	86
Serbin O. O.	
Criminal and legal characteristics and classification of escapes from prisons.....	91
Skoromnyi D. A.	
The presumption of responsibility as a priori of public communication.....	96

CRIMINAL PROCEDURE AND FORENSIC SCIENCE; FORENSIC ANALYSIS; OPERATIVE INVESTIGATIVE ACTIVITY

Vlad V. F.	
Problems of investigation and fight against escapes from prisons	102
Pchelina O. V.	
Interaction between investigators and forensic inspectors during the pre-trial investigation of criminal offenses.....	107
Salnikova M. A., Pletenets V. M.	
Features of the use of profiling in detecting evidence of resistance to an investigation	112
Torbias O. O.	
Role of prosecutor in the process of observing reasonable time for pre-trial investigation.....	117
Shunevych K. A.	
Forensic examination in the criminal process in Italy.....	122

JUDICIAL SYSTEM; PROCURACY AND ADVOCACYA

Ivantsova A. V.	
International experience in training personnel for the judicial system.....	130

НОТАТКИ

ВІСНИК
Чернівецького факультету
Національного університету
«Одеська юридична академія»

збірник наукових праць

Випуск 1/2020

Виходить чотири рази на рік

Українською, російською та англійською мовами

Коректор – Я. Вишнякова
Комп'ютерна верстка – Ю. Семенченко

Підписано до друку 09.07.2020 р. Формат 60х84/8. Обл.-вид. арк. 16,82, ум.-друк. арк. 16,28.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 0920/242.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018 р.)
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1. Тел. +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua