

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет «Одеська юридична академія»

Південний регіональний центр
Національної академії правових наук України

**НАУКА ТА СУСПІЛЬНЕ ЖИТТЯ УКРАЇНИ
В ЕПОХУ ГЛОБАЛЬНИХ ВИКЛИКІВ
ЛЮДСТВА У ЦИФРОВУ ЕРУ
(з нагоди 30-річчя проголошення
незалежності України та 25-річчя прийняття
Конституції України)**

**МАТЕРІАЛИ
Міжнародної науково-практичної
конференції**

21 травня 2021 року

У двох томах

Том 2

Одеса
2021

УДК 001"312"(477)(063)
НЗ4

Рекомендовано до друку Вченою радою
Національного університету «Одеська юридична академія»
(протокол № 7 від 18.05.2021 р.)

За загальною редакцією С. В. Ківалова

Відповідальний за випуск М. Р. Аракелян.
Матеріали видано в авторській редакції.

НЗ4 **Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України) : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.) / за загальною редакцією С. В. Ківалова. – Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. – Т. 2. – 704 с.**

ISBN 978-966-992-506-0

У другому томі збірника матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції «Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру» (з нагоди 30-річчя проголошення незалежності України та 25-річчя прийняття Конституції України) відображено актуальні питання адміністративного права та процесу, фінансового права, проблеми вдосконалення судоустрою, організації діяльності прокуратури, інших правоохоронних органів, адвокатури. Розглянуто актуальні проблеми кримінального права, сучасні проблеми кримінології та кримінально-виконавчого права, актуальні проблеми кримінального процесуального права, детективної та оперативно-розшукової діяльності, роль криміналістики, судової експертизи, судової психології та медицини у забезпеченні судочинства. Відображено актуальні проблеми цивільного та сімейного права, актуальні питання права інтелектуальної власності та патентної юстиції, питання цивільного судочинства у світлі судової реформи в Україні, актуальні проблеми господарського права та процесу. Висвітлено діяльність сучасних наукових університетських бібліотек у закладах вищої освіти й актуальні проблеми фізичної підготовки здобувачів вищої освіти.

Збірник розраховано на наукових працівників, викладачів, докторантів, аспірантів, студентів закладів вищої освіти, а також правників, які цікавляться проблемами сучасної юриспруденції, галузевими напрямками розвитку права та державного будівництва.

УДК 001"312"(477)(063)

ISBN 978-966-992-504-6 (у 2 т.)
ISBN 978-966-992-506-0 (т. 2)

© Національний університет
«Одеська юридична академія», 2021
© Південний регіональний центр
Національної академії правових наук України, 2021

СЕКЦІЯ 18

ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ, ФІНАНСОВОГО ПРАВА

Керівник секції: завідувач кафедри адміністративного і фінансового права,
д. ю. н., професор Л. Р. Біла-Тіунова

Секретар секції: лаборант кафедри адміністративного
і фінансового права А. В. Назарчук

КІВАЛОВ СЕРГІЙ ВАСИЛЬОВИЧ

Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри адміністративного і фінансового права,
доктор юридичних наук, академік НАПрН України

ІНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ КАРАНТИННОГО РЕЖИМУ В УКРАЇНІ

В Україні правове забезпечення охорони здоров'я передбачено ст. 49 Конституції України та визначено через такі правомочності, як: право на охорону здоров'я, право на медичну допомогу та право на медичне страхування. Охорона здоров'я забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних програм. Щодо медичної допомоги, то держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування. У державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно. Також, до обов'язків держави в управлінні сферою здоров'я віднесено підтримання розвитку фізичної культури і спорту, забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення [1].

Для виконання поставлених завдань, держава в особі уповноважених органів має вживати усіх необхідних заходів, включаючи впровадження карантину у разі потреби. Правовий режим карантину є сукупністю правил, закріплених у юридичних нормах, якими визначено зміст правового режиму карантину, порядок його введення і припинення дії, особливості діяльності органів державної влади й органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій в умовах карантину, дотримання прав і свобод людини і громадянина, а також прав і законних інтересів юридичних осіб та

відповідальність за порушення вимог або невиконання вимог і заходів правового режиму карантину.

Специфіка введення карантину у державі як різновиду екстремальної ситуації полягає у тому, що передумовою його введення є підтверджена центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я необхідність запобіганню поширення особливо небезпечних інфекційних хвороб. Правовий режим карантину відображає сукупність встановлених необхідних профілактичних, протиепідемічних та інших адміністративних заходів, їх виконавців та терміни здійснення, тимчасові обмеження прав фізичних і юридичних осіб та додаткові обов'язки, що покладаються на них, підстави та порядок обов'язкової самоізоляції, перебування особи в обсерваторії (обсервації), госпіталізації до тимчасових закладів охорони здоров'я (спеціалізованих шпиталів) [2].

При цьому важливо зазначити, що визначення сутності карантину у формалізованих національних джерелах права відбулося за довго до виникнення практичної потреби застосування нормативних положень. Так, карантин визначається як сукупність адміністративних та медико-санітарних заходів, що застосовуються для запобігання поширенню особливо небезпечних інфекційних хвороб. Небезпека у вигляді пандемії COVID-19 внесла суттєві корективи до нормативно-правового забезпечення карантину. Більше того, наявні інституційно-правові прогалини потребують вироблення та застосування переформатованих інструментів публічного адміністрування.

Станом на теперішній час, впровадження карантину ознаменовано прийняттям відповідного рішення Кабінетом Міністрів України від 11 березня 2020 року [3]. Серед адміністративних заходів, що були впроваджені для запобігання поширення пандемії COVID-19 можна виокремити такі: заборону відвідування закладів освіти її здобувачами, заборону проведення масових заходів, у яких бере участь більше ніж 10 осіб; заборону роботи суб'єктів господарювання, яка передбачає приймання відвідувачів (до них віднесено: заклади громадського харчування, торговельно-розважальні центри, інші заклади розважальної діяльності, фітнес-центри, заклади культури, заклади торговельного і побутового обслуговування населення), крім визначених випадків тощо.

Серед медико-санітарних заходів, що були впроваджені для запобігання поширення пандемії COVID-19 слід виокремити карантинно-обмежувальні заходи, яких не пов'язано з заходами безпеки та правоохоронними заходами [4], а саме: встановлення обов'язкових та періодичних профілактичних медичних оглядів працівників окремих професій, виробництв та організацій [5]; зобов'язання перебувати в обсервації та самоізоляції особам, які підпадають під критерії, визначені в рішенні про встановлення карантину; зобов'язання до обов'язкового тестування на COVID-19 відповідно до стандартів Міністерства охорони здоров'я пацієнтів, яким надається медична допомога у зв'язку з проведенням планових заходів з госпіталізації; затвердження клінічних маршрутів пацієнтів на усіх рівнях надання медичної

допомоги; встановлення спеціальних правил медичного огляду та лікування осіб, у яких є підозра на захворювання COVID-19 [6] тощо.

Кожна країна, включаючи Українську державу, повинна впровадити всебічний комплекс заходів, відповідний її можливостям і ситуації, щоб уповільнити передачу вірусу і скоротити смертність, пов'язану з COVID-19, з кінцевою метою досягнення і (або) підтримки стабільного рівня передачі вірусу або відсутності нових випадків інфікування. Виходячи з модельного законодавства, стратегія на національному рівні повинна відображати співставлення заходів по скороченню прямої смертності, пов'язаної з COVID-19, непрямой смертності, пов'язаної з перевантаженням систем охорони здоров'я і перериванням інших першорядних медичних і соціальних послуг, а також мінімізації небезпечних і довгострокових негативних наслідків для здоров'я і благополуччя внаслідок соціально-економічного ефекту певних заходів у відповідь.

Важливо акцентувати увагу на тому, що виконавчо-розпорядчу діяльність у сфері забезпечення сукупності адміністративних та медико-санітарних заходів, що застосовуються для запобігання поширенню пандемії COVID-19 здійснюють:

- 1) вищий орган виконавчої влади: Кабінет Міністрів України;
- 2) органи охорони здоров'я загальнодержавного значення, до яких належить: Міністерство охорони здоров'я України, Національна служба здоров'я України, яка є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра охорони здоров'я, який реалізує державну політику у сфері державних фінансових гарантій медичного обслуговування населення;
- 2) органи охорони здоров'я місцевого значення, до яких належать: місцеві державні адміністрації в рамках повноважень, яких передбачено законом, сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст в сфері охорони здоров'я;
- 3) заклади охорони здоров'я (юридичні особи будь-якої форми власності та організаційно-правової форми або її відокремлений підрозділ, що забезпечують медичне обслуговування населення на основі відповідної ліцензії та професійної діяльності медичних (фармацевтичних) працівників;
- 4) громадські об'єднання, які діють з метою збереження та відновлення фізіологічних і психологічних функцій, оптимальної працездатності та соціальної активності людини при максимальній біологічно можливій індивідуальній тривалості її життя в умовах протидії пандемії COVID-19;
- 5) підприємства, установи та організації, які діють як суб'єкти делегованих повноваження щодо здійснення протидії поширенню пандемії COVID-19;
- 6) центральні органи виконавчої влади: Міністерство внутрішніх справ України, Національна поліція та Національна гвардія України як правоохоронні органи, які уповноважено здійснювати контроль за

дотриманням законодавства про встановлення карантину, пов'язаного з протидією поширення пандемії COVID-19.

Окремо слід зупинитися на врахуванні викликів, які стосуються проблем забезпечення нормального стану психічного здоров'я, що опосередковано процесом впровадження карантинно-обмежувальних заходів. Відсутність врахування глобальних проблем пов'язаних із психічним здоров'ям населення призводить до фрагментарності здійснення національного публічного адміністрування в означеній сфері. Вбачається доцільним утворити при Міністерстві охорони здоров'я України Службу підтримки психічного здоров'я, як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра охорони здоров'я, який реалізує державну політику у сфері забезпечення належного стану та підтримання психічного здоров'я населення.

Список використаної літератури:

1. Конституція України. Із змінами, внесеними Законом України від 08.12.2004 р. № 2222-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. (дата звернення: 20.04.2021 р.).
2. Про захист населення від інфекційних хвороб: Закон України від 06.04.2000 р. № 1645-III. Дата оновлення: 23.05.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1645-14>. (дата звернення: 20.04.2021 р.).
3. Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 р. № 211. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF>. (дата звернення: 20.04.2021 р.).
4. Международные медико-санитарные правила: Правила ВООЗ від 23.05.2005 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/897_007. (дата звернення: 20.04.2021 р.).
5. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 24.02.1994 р. № 4004-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4004-12>. (дата звернення: 20.04.2021 р.).
6. Організація надання медичної допомоги хворим на коронавірусну хворобу (COVID-19): Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 28.03.2020 р. № 722. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0722282-20#n65>. (дата звернення: 20.04.2021 р.).

Ключові слова: карантин, режим карантину, інструменти публічного адміністрування, пандемія COVID-19.

Ключевые слова: карантин, режим карантина, инструменты публичного администрирования, пандемия COVID-19.

Key words: quarantine, quarantine regime, tools of public administration, pandemic COVID-19.

БІЛА-ТІУНОВА ЛЮБОВ РОМАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри адміністративного і фінансового права,
доктор юридичних наук, професор*

ПІДВИЩЕННЯ РІВНЯ ПРОФЕСІЙНОЇ КОМПЕТЕНТНОСТІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ ЯК СКЛАДОВА ПРОХОДЖЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ

Становлення демократичної, правової, соціальної держави, інтеграція України Європейське співтовариство, здійснення адміністративної реформи і реформи системи державної служби передбачають підготовку державних службовців, які здатні неухильно відстоювати права і свободи людини і громадянина і які володіють професійними вміннями і навичками, що ґрунтуються на сучасних спеціальних знаннях, аналітичних здібностях та майстерності застосування засобів і методів управлінської науки, стратегічним мисленням та особистісними якостями, необхідними для прийняття та успішної реалізації управлінських рішень. Відповідно до ст. 48 Закону України «Про державну службу», державним службовцям створюються умови для підвищення рівня професійної компетентності шляхом професійного навчання, яке проводиться постійно [1].

За результатами професійного навчання державним службовцям, посадовим особам місцевого самоврядування нараховуються кредити ЄКТС [одиниця вимірювання обсягу навчального навантаження учасників професійного навчання, необхідного для досягнення визначених (очікуваних) результатів навчання. Обсяг одного кредиту ЄКТС становить 30 год.], які підлягають обліку, що ведеться службами управління персоналом. Нарахування та облік кредитів ЄКТС здійснює СУП центральних, місцевих органів виконавчої влади, інших державних органів.

Кредити ЄКТС нараховуються згідно за такими видами професійного навчання: а) підготовка за освітньо-професійною програмою для здобуття ступеня вищої освіти за рівнем магістра за спеціальністю «Публічне управління та адміністрування» галузі знань «Публічне управління та адміністрування»; б) підвищення кваліфікації; в) стажування; г) самоосвіта. При цьому, облік кредитів здійснюється за кожним видом професійного навчання шляхом внесення відомостей про нараховані кредити ЄКТС до особової картки державного службовця. Нарахування кредитів ЄКТС здійснюється на підставі оригіналів дипломів, свідоцтв, посвідчень, сертифікатів та інших документів, які відповідно до законодавства підтверджують проходження професійного навчання, а також результатів навчання за програмами підвищення кваліфікації та участі у заходах з обміну досвідом в Україні та за кордоном [2].

Учасники професійного навчання можуть реалізовувати своє право на професійне навчання через визначені форми. Наприклад, підготовка є успішним виконанням учасниками професійного навчання

відповідної освітньо-професійної програми, що є підставою для присудження ступеня вищої освіти за рівнем магістра за спеціальностями, необхідними для професійної діяльності на державній службі та службі в органах місцевого самоврядування, зокрема за спеціальністю 281 «Публічне управління та адміністрування» галузі знань «Публічне управління та адміністрування». Підготовка за освітньо-професійними програмами підготовки магістрів за спеціальністю 281 «Публічне управління та адміністрування» галузі знань «Публічне управління та адміністрування» здійснюється відповідно до Положень про прийом, стажування в органах державної влади і органах місцевого самоврядування слухачів Національної академії державного управління при Президентові України, а також переліку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, в яких проводиться стажування слухачів Національної академії» [3], Порядку прийому на навчання за освітньо-професійною програмою підготовки магістрів за спеціальністю «Публічне управління та адміністрування» галузі знань «Публічне управління та адміністрування» [4] та стандартів вищої освіти. Атестація за результатами навчання здійснюється у формі єдиного державного кваліфікаційного іспиту у порядку, визначеному КМУ, або може проводитися в інших формах, визначених стандартами вищої освіти.

Щодо підвищення кваліфікації, то йдеться про набуття учасниками професійного навчання нових та/або удосконалення раніше набутих компетентностей у межах професійної діяльності або галузі знань. Програми підвищення кваліфікації можуть передбачати очну (денну, вечірню), дистанційну та змішану (очну та дистанційну з використанням спеціальних інтернет-платформ, веб-сайтів тощо) форми навчання. Підвищення кваліфікації здійснюється за програмами, які за змістом навчання поділяються на: загальні програми, метою яких є підвищення рівня професійної компетентності учасників професійного навчання на основі раніше набутого професійного та життєвого досвіду та відповідно до загальних потреб державних органів, органів місцевого самоврядування; спеціальні програми, метою яких є підвищення рівня професійної компетентності учасників професійного навчання на основі раніше набутого професійного та життєвого досвіду та відповідно до їх індивідуальних потреб і спеціальних потреб державних органів, органів місцевого самоврядування. При цьому, загальні та спеціальні програми підвищення кваліфікації за тривалістю та інтенсивністю поділяються на: а) професійні (сертифікатні) програми – довгострокові програми підвищення кваліфікації обсягом не менше двох кредитів ЄКТС; б) короткострокові програми – короткострокові програми підвищення кваліфікації обсягом 0,2-1 кредит ЄКТС.

За результатами підвищення кваліфікації за професійними (сертифікатними) програмами, за умови їх успішного виконання, видається сертифікат про підвищення кваліфікації, а за короткостроковими програмами – відповідний документ про підвищення кваліфікації. При цьому важливо зазначити, що документи про підвищення кваліфікації, що видані: а) суб'єктами надання освітніх послуг у сфері професійного навчання (провайдерами), які провадять освітню діяльність

із підвищення кваліфікації відповідно до ліцензії та/або за акредитованими загальними професійними (сертифікатними) програмами підвищення кваліфікації – не потребують окремого визнання і підтвердження; б) установами/організаціями/зкладами, які провадять освітню діяльність з підвищення кваліфікації без відповідної ліцензії та/або за неакредитованими загальними професійними (сертифікатними) програмами підвищення кваліфікації – потребують окремого визнання і підтвердження в установленому НАДС порядку.

Під стажуванням мається на увазі набуття учасниками професійного навчання практичного досвіду виконання завдань та обов'язків у професійній діяльності або галузі знань. Воно може проводитися шляхом з відривом від служби: а) строком від одного до шести місяців; б) на іншій посаді державної служби в іншому державному органі; в) за кордоном відповідно. Направлення державного службовця на стажування до іншого державного органу, а також за кордон здійснюється на підставі наказу керівника державної служби державного органу, в якому працює державний службовець. При цьому необхідна письмова заява самого державного службовця та згода відповідного керівника державної служби державного органу за місцем його стажування. Стажування за кордоном здійснюється відповідно до міжнародних договорів, на основі договорів про співпрацю між державним органом та іноземними державними органами, а також із міжнародними організаціями, із визначенням змісту, умов стажування та фінансового забезпечення.

Вагомого значення має самоосвіта, що є самоорганізованим здобуттям учасниками професійного навчання певних компетентностей, зокрема під час повсякденної діяльності, пов'язаної з професійною, громадською або іншою діяльністю, дозвіллям. Вона здійснюється у формі участі у конференціях, науково-практичних конференціях, фахових семінарах, тренінгах, майстер-класах, курсах з оволодіння практичними навичками тощо. Потреба у формуванні, розвитку, оновленні відповідних компетентностей державного службовця шляхом самоосвіти визначається на основі оцінювання результатів його службової діяльності і відображається в індивідуальній програмі. Її частка серед інших видів професійного навчання у межах виконання індивідуальної програми має становити не менше 10 і не більше 20 відсотків загальної кількості отриманих кредитів ЄКТС за результатами виконання програми.

Важливість та широке коло суспільних відносин, в межах яких державні службовці підвищують рівень своєї компетентності та розвитку системи професійного навчання опосередковують потребу здійснення подальших досліджень цієї проблематики.

Список використаної літератури:

1. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text> (дата звернення: 05.04.2021 р.).

2. Про затвердження Порядку нарахування кредитів ЄКТС за результатами професійного навчання: наказ НАДС від 12.12.2019 р. URL: <file:///C:/Users/pc/Desktop/A1.pdf> (дата звернення: 20.04.2021 р.).
3. Про затвердження положень про прийом, стажування в органах державної влади і органах місцевого самоврядування слухачів Національної академії державного управління при Президентові України, а також переліку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, в яких проводиться стажування слухачів Національної академії: Постанова КМУ від 01.04.2013 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/255-2013-%D0%BF> (дата звернення: 20.04.2021 р.).
4. Про затвердження Порядку прийому та навчання за освітньо-професійною програмою підготовки магістрів за спеціальністю «Публічне управління та адміністрування» галузі знань «Публічне управління та адміністрування»: Постанова КМУ від 29.07.2009 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/789-2009-%D0%BF>. (дата звернення: 20.04.2021 р.).

Ключові слова: державний службовець, підвищення кваліфікації, проходження державної служби, самоосвіта, стажування.

Ключевые слова: государственный служащий, повышение квалификации, прохождения государственной службы, самообразование, стажировка.

Key words: civil servant, advanced training, civil service, self-education, internship.

ЛАТКОВСЬКА ТАМАРА АНАТОЛІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри конституційного, адміністративного
та фінансового права Чернівецького юридичного інституту,
доктор юридичних наук, професор*

ФІНАНСОВА ІНКЛЮЗІЯ ЯК КЛЮЧОВИЙ ФАКТОР ПІДВИЩЕННЯ ДОБРОБУТУ НАСЕЛЕННЯ

Фінансова інклюзія, поряд із фінансовою стабільністю, стає однією з основних цілей державного регулювання фінансового сектору в багатьох країнах світу. Вона створює можливості для інклюзивного економічного зростання та підвищення загального добробуту країни та її громадян. Залучення до активного фінансового життя широкого кола різних суб'єктів, надає можливість формувати, оптимізувати та нарощувати ресурсну базу фінансових установ, посилювати прозорість фінансових потоків. Підвищення фінансової інклюзії позитивно впливає як на життя кожного громадянина, так і на економіку країни в цілому. Сприяючи збільшенню припливу іноземних інвестицій та зростанню малого і середнього бізнесу, фінансова інклюзія знижує рівень корупції, підвищує соціальну стабільність, матеріальний добробут, спрямовує заощадження в інвестиції, позитивно впливаючи на національну безпеку.

Відповідаючи на питання : чому так важлива фінансова інклюзивність? – відмітимо те, що фінанси – це паливо економіки. Чим краще буде працювати фінансова система і чим більше громадян будуть в неї залучені, тим краще працюватиме економіка країни. Сьогодні важливим стає питання включення населення в фінансову систему країни та підвищення доступності фінансових послуг. При цьому чим активніше населення країни користується фінансовими послугами, тим вище рівень добробуту її громадян і якість їх життя.

Рівень фінансової інклюзії у світі стрімко зростає, однак потрібно відмітити, що успіхи в цьому напрямку окремих країн суттєво різняться. Яскравим прикладом служать Скандинавські країни – Данія, Норвегія, Швеція, які стабільно лідирують в рейтингах найбагатших і щасливих країн Європи. Рівень фінансової інклюзії (включеності всіх верств населення у фінансову систему) в цих державах досягає 100%. Такий же показник і у Нідерландів і практично такий же (98%) – у Австрії та Британії. Адже підвищення рівня фінансової інклюзії стимулює зростання внутрішнього валового продукту і приплив іноземних інвестицій.

Слід відмітити те, що фінансова інклюзія і фінансова грамотність є нерозривними. Без фінансової грамотності людина не може сповна використовувати потенціал фінансових сервісів.

Інформативно розвинений споживач є однією з важливих передумов для розвитку фінансової інклюзії в нашій країні. Приймаючи більш виважені фінансові рішення та підтримуючи ефективність фінансової системи, такі громадяни створюють запит на високоякісні фінансові послуги. Зазначимо, що важливим для розвитку фінансової інклюзії та захисту споживачів є середовище, яке б сприяло конкуренції, інноваціям і застосуванню інформаційних технологій, реагувало на ризики й давало можливість споживачам фінансових послуг свідомо робити свій вибір.

Нові технології та інновації вже довели свою ефективність як катализатора фінансової інклюзії у світі, але створити універсальне рішення дуже складно та й неможливо. Потрібно знайти рівновагу між розв'язанням локальних проблем, сприянням інноваціям, управлінням ризиками та захистом споживачів. А це вимагає глибокої співпраці широкого кола стейкхолдерів – уряду, бізнесу, банків і фінтех-компаній. Світовим досвідом підтверджено, що фінансова інклюзія неможлива без партнерства держави та бізнесу.

Роль фінансових технологій у підвищенні рівня фінансової інклюзії велика та важлива, вони роблять фінансові інструменти доступнішими, зручнішими, зрозумілішими. Успішні кейси, коли фінансові технології грають важливу роль у фінансовій інклюзивності, є по всьому світу.

Фінансові технології з часом будуть ще більше пов'язані із розвитком інтернет-технологій та соціальних мереж. Але сьогодні навіть відсутнє визначення цього терміну, яке би вказувало на застосування технологій (Tech) для фінансової діяльності (Fin).

Фінансові технології за своєю природою є постійно еволюціонуючим феноменом, який не вписується в ідеальний шаблон і протистоїть

будь-яким стереотипним визначенням. Фінансові технології відображають еволюцію і прогрес методологій, за допомогою яких створюються і пропонуються фінансові послуги населенню. Сфера фінансових послуг виявилася благодатним ґрунтом для новітніх технологій. Дійсно, існує мало послуг, які не еволюціонували технологічно. Навіть ті з них, в яких інтелектуальна діяльність людини і її особистий контакт традиційно вважалися необхідними, зазнали дуже значних змін.

Щоб національна стратегія справді запрацювала, надзвичайно важливо враховувати глобальні тенденції, а також спиратися на позитивний досвід міжнародних структур, залучених до досліджень та впровадження програм з фінансової інклюзії.

Для досягнення фінансової інклюзії потрібен продуманий і узгоджений підхід до виявлення проблем і можливостей, використання зв'язків у фінансових і нефінансових сферах, а також узгодження дій широкого кола стейкхолдерів. Фінансове «включення» можливе за умови, якщо всі державні органи матимуть відповідний підхід до регулювання фінансової сфери, який би дав фінансовим установам більше свободи впроваджувати інновації та орієнтуватися на сегменти громадян із недостатнім рівнем фінансового обслуговування.

Сьогодні державі та бізнесу недостатньо просто створити технічні умови для користування фінансовими продуктами та послугами, забезпечити доступ громадян до фінансової системи. Важливо вивчати реальні потреби споживача (сторону попиту) та фокусувати зусилля на їхньому задоволенні. Користування прогресивними фінансовими технологіями має увійти у щоденну потребу. Щоб почати користуватися фінансовими продуктами, споживач повинен не тільки розуміти практичну користь, але і відчувати задоволення від користування ними.

Довіра є основою фінансового сектору. Тому, якісні комунікації важливі: без них не побудувати довіру. Потрібно надавати доступні роз'яснення та приймати зрозумілі споживачу норми.

З метою подальшого удосконалення діяльності щодо утвердження та забезпечення прав і свобод людини і громадянина в Україні, відповідно до Конституції України була затверджена Національна стратегія у сфері прав людини [1]. Затвердження Національної стратегії у сфері прав людини зумовлено необхідністю вдосконалення діяльності держави щодо утвердження та забезпечення прав і свобод людини, створення дієвих механізмів їх реалізації та захисту, розв'язання системних проблем у зазначеній сфері. Одним із принципів, на яких базується дана стратегія, є принцип інклюзивності.

Стосовно фінансової інклюзивності, то вважаємо, що для її підвищення необхідно, по-перше, скласти національну стратегію по досягненню фінансової інклюзивності; по-друге, модернізувати платіжні системи та забезпечити доступ населення до фінансових послуг; по-третє, потрібно підвищувати фінансову грамотність населення, а також використовувати технології для забезпечення фінансової доступності.

Список використаної літератури:

1. Національна стратегія у сфері прав людини. Указ Президента України від 24 березня 2021 року № 119/2021. Режим доступу – <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/119/2021>.

Ключові слова: фінанси, фінансова система, фінансова інклюдія, фінансова грамотність, фінансові технології.

Ключевые слова: финансы, финансовая система, финансовая инклюзия, финансовая грамотность, финансовые технологии.

Key words: finance, financial system, financial inclusion, financial literacy, financial technologies.

КОТКОВСЬКИЙ ВОЛОДИМИР СТАНІСЛАВОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри соціально-політичних та економічних дисциплін
Криворізького факультету, доктор економічних наук, доцент*

БОГАТИРЬОВА МАРИНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
викладач Криворізького фахового юридичного коледжу*

СУДОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Одним із актуальних питань протягом всього існування людства залишається питання прав людини, можливість їх реалізації та захисту. Утвердження, забезпечення, реалізація прав людини є важливим показником, що вказує на демократичність та соціальність держави, а також на те, що така держава є правовою [1].

Проблема функціонування судової системи, здійснення правосуддя та роль інших органів державної влади в процесі захисту прав людини і громадянина нині у центрі уваги науковців та законодавців. Питання захисту прав людини, механізмів їх реалізації, забезпечення та судового захисту стали предметом наукових досліджень М. Аракеляна, С. Ківалова, О. Констанція, В. Маляренка, І. Махновського, Г. Омель'яненка, Д. Притики, О. Пушкіної, Є. Регушевського, М. Савенко, Г. Чангулі та ін.

На думку М.Д. Савенко, основу механізму забезпечення прав і свобод людини і громадянина становлять правові принципи, норми (юридичні гарантії), а також умови і вимоги діяльності органів влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, громадян, які в сукупності забезпечують дотримання, реалізацію і захист прав та свобод громадян [2, с. 74].

Право громадян на судовий захист закріплено у статті 10 Загальної декларації прав людини, згідно якої воно знайшло своє відображення у ч. 1 ст. 55 Конституції України. Кожному гарантується право на

оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових та службових осіб. Відповідно до ст. 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються [3].

Після використання всіх національних засобів юридичного захисту кожен може звернутися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

Судовий захист прав та свобод людини і громадянина необхідно розглядати як вид державного захисту прав та свобод людини і громадянина. І саме держава бере на себе такий обов'язок відповідно до ч. 2 ст. 55 Конституції України [3].

Основними методами судового захисту прав та свобод людини і громадянина, як сукупності способів та засобів впливу на коло суспільних правовідносин, визначених предметом правового регулювання, є: імперативний метод; диспозитивний метод; метод автономії і рівності сторін [4, с. 155].

До основних принципів адміністративного судочинства відносяться: верховенство права; рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; гласність і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; змагальність сторін; диспозитивність; офіційне з'ясування всіх обставин у справі; обов'язковість судового рішення; право на перегляд справи та оскарження судового рішення (забезпечення права на апеляційний перегляд справи та права на касаційне оскарження судового рішення у випадках, визначених законом); розумність строків розгляду справи судом; неприпустимість зловживання процесуальними правами; відшкодування судових витрат фізичних та юридичних осіб, на користь яких ухвалене судові рішення [5, с. 84].

Конституція України гарантує кожному судовий захист його прав у межах конституційного, цивільного, господарського, адміністративного і кримінального судочинства України. Для того щоб звернутися до суду необхідно скласти позовну чи іншу заяву, передбачену чинним процесуальним законодавством, надати суду відповідні докази та сплатити судовий збір. Позов має відповідати вимогам встановленим процесуальним законодавством. Підготувати документи для звернення до суду особа може самостійно або ж звернутися за правового допомоги, у тому числі безоплатною [6].

Враховуючи вищевикладене, пропонуємо схематично відобразити судовий механізм захисту прав та свобод людини і громадянина (рис. 1).

Слід відмітити, що норми, які передбачають вирішення спорів, зокрема про поновлення порушеного права, не можуть суперечити принципу рівності усіх перед законом та судом і у зв'язку з цим обмежувати право на судовий захист. Правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує

ефективне поновлення в правах. Тож суд є пріоритетним, але далеко не єдиним органом захисту прав і свобод людини й громадянина.



Рис. 1. Комплексна характеристика судового механізму захисту прав та свобод людини і громадянина

Джерело: складено авторами самостійно

Кожна людина повинна мати можливість вільно обрати спосіб захисту своїх порушених прав. При цьому вона має бути впевнена в тому, що держава гарантує рівну можливість для будь-якого, незалежно від віри, раси, місця проживання, віку і статі, скористатися цими способами захисту. В іншому випадку прагнення сучасної держави до демократії, законності, свободи, рівності, гуманізму, правової держави, виражене в конституційних нормах і принципах, залишиться лише декларацією про наміри.

Список використаної літератури:

1. Безоплатна правова допомога: Офіційний сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.legalaid.gov.ua/novyny/sposoby-zahystu-pravta-svobod-lyudyny-i-gromadyanyna>.
2. Савенко М. Конституційний Суд і омбудсмен у державному механізмі захисту прав та свобод людини і громадянина / М. Савенко // Вісник Конституційного Суду України. – 2000. – № 1. – С. 68-83.
3. Конституція України: Основний Закон від 28 червня 1996 року №254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – С. 141.
4. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики. Настільна книга судді / За загальною редакцією О.М. Пасенюка. – К.: Істина, 2007. – 608 с.
5. Ківалов С. В. Адміністративне право: навчально-методичний посібник (для здобувачів вищої освіти денної форми навчання) [Електронний ресурс] / С. В. Ківалова, Л. Р. Біла-Тіунова, Т. І. Білоус-Осінь. – Одеса : Фенікс, 2019. – 136 с. – Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/12118>.
6. Бакірова І. О. Державно-правовий механізм забезпечення конституційного права людини і громадянина на судовий захист та місце органів юстиції України у здійсненні правосуддя [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://minjust.gov.ua/m/str_9254.

Ключові слова: судовий захист, судовий механізм захисту, правосуддя, спеціалізація судів, позовна заява, судовий збір.

Ключевые слова: судебная защита, судебный механизм защиты, правосудие, специализация судов, исковое заявление, судебный сбор.

Key words: judicial protection, judicial protection mechanism, justice, specialization of courts, statement of claim, court fee.

ТОДОЩАК ОЛЕГ ВОЛОДИМИРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
декан судово-адміністративного факультету,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук, доцент*

АДМІНІСТРАТИВНИЙ НАГЛЯД В УМОВАХ КОНЦЕПЦІЇ ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМУ

Етимологічне значення поняття «нагляд» розкривається шляхом його трактування в сенсі діяльності щодо слідкування чи спостереження за конкретним об'єктом [1, с. 310]. Адміністративний нагляд є найбільш об'ємним і різноманітним, суттєво відрізняється від судового і прокурорського нагляду тим, що: наглядовий суб'єкт є суб'єктом публічної адміністрації; основною метою є забезпечення безпеки громадян, суспільства, держави (а судового і прокурорського – забезпечення належного рівня законності в державі); має спеціалізований характер, тобто направлений на дотримання спеціальних правил

(санітарних, ветеринарних, пожежних, митних тощо); застосування адміністративного нагляду пов'язано використанням адміністративного примусу.

Адміністративний нагляд є різновидом публічного нагляду, який може застосовуватись суб'єктами публічної адміністрації, що наділені відповідними владними повноваженнями з метою забезпечення належного рівня законності й дисципліни.

Загалом, у теорії адміністративного права сформувались наступні підходи до визначення «адміністративного нагляду»:

1) адміністративний нагляд трактується як діяльність щодо виконання загальнообов'язкових норм, встановлених законами та підзаконними актами, яка здійснюється систематично за ініціативою уповноважених суб'єктів;

2) адміністративний нагляд трактується як діяльність щодо систематичного спостереження за точним і неухильним додержанням посадовими особами та громадянами правил і застосування норм з метою попередження, припинення порушень цих правил, виявлення порушників та притягнення їх до адміністративної відповідальності, застосування до них заходів громадського впливу;

3) адміністративний нагляд трактується як запобіжний захід, головною метою якого є запобігання вчиненню піднаглядним суб'єктом нових правопорушень;

4) адміністративний нагляд трактується як засіб забезпечення законності в державному управлінні й являє собою систематичний нагляд за точним і неухильним дотриманням законів і актів, що реалізується органами управління стосовно підвідомчих їм питань та спрямований на попередження, виявлення і припинення порушень, а також притягнення порушників до відповідальності;

5) адміністративний нагляд трактується як засіб індивідуальної профілактики на стадії попередження правопорушень, який полягає в спостереженні, перевірці і організаційно коректувальному впливові на особу, якого спрямовано на виявлення причин і умов негативної поведінки, обмеження можливостей для вчинення правопорушень, створення сприятливих умов для застосування інших заходів індивідуально-профілактичного впливу;

6) адміністративний нагляд трактується як функція органів державної виконавчої влади, так як є найбільш загальним, універсальним напрямком діяльності органів державної влади та їх посадових осіб, що полягає в безперервному (постійному) впливі (зіткненні) з об'єктами управління (об'єктами адміністративного нагляду) з метою охорони та регулювання основних об'єктів правового захисту (предмета адміністративного нагляду), що має жорстку адміністративно-правову регламентацію, результатом якої є оцінка діяльності керованого об'єкта (об'єктів адміністративного нагляду) за заданими нормативно-правовими актами параметрами, а в передбачених законом випадках реагування з метою недопущення погіршення результатів діяльності піднаглядного об'єкта й запобігання можливих негативних наслідків [2, с. 133].

При визначенні поняття «адміністративного нагляду» слід враховувати людиноцентристську концепцію призначення адміністративного права та тенденції заміни державного управління публічним адмініструванням.

До характерними ознак адміністративного нагляду належать:

1) суб'єктами, яких уповноважено на здійснення адміністративного нагляду є органи державної виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, суб'єкти делегованих повноважень та інші суб'єкти публічної адміністрування;

2) адміністративний нагляд є можливим лише у тих випадках, коли його застосування передбачено адміністративно-правовими нормами;

3) змістом адміністративного нагляду є діяльність щодо спостереження за станом дотриманням норм права, при цьому галузева приналежність останніх не має значення;

4) застосування адміністративного нагляду не може супроводжуватись втручанням у діяльність об'єкта нагляду через активні дії уповноважених суб'єктів;

5) при виявленні під час адміністративного нагляду об'єктивних підстав стверджувати, що є загроза порушення правових норм, адміністративний нагляд може бути доповнено застосуванням втручальних заходів забезпечення законності;

6) адміністративному нагляду можуть бути піддані як суб'єкти публічної адміністрації, так і фізичні та юридичні особи;

7) адміністративний нагляд має системний характер, але його застосування може відбуватись постійно, періодично та разово тощо.

Поняття «адміністративного нагляду» тісно пов'язано із поняттям «контролю», тому що за їх допомогою відображається одне й теж саме – спосіб забезпечення законності. При цьому, якщо нормативно-правове регулювання, уповноважені суб'єкти та мета застосування є подібним, зміст діяльності, її наслідки та процедура застосування – суттєво різняться.

Щодо практичного вираження адміністративного нагляду, то його може бути реалізовано у наступних формах:

1) через правову форму шляхом встановлення норм права як специфічної форми діяльності органів адміністративного нагляду. В нормотворчій діяльності органів адміністративного нагляду ця обставина має прояв у виданні і затвердженні спеціальних правил та вимог. Нормативно-правові акти, що стосуються адміністративного нагляду можуть бути прийняті через затвердження «положення», «вимоги», «норми», «правила»;

2) через правову форму шляхом застосування норм права через видання наглядовими органами індивідуального адміністративного акту в конкретних суспільних відносинах;

3) через організаційну форму шляхом виконання організаційних дій, що має прояв у обстеженні роботи під наглядових об'єктів, ознайомленні з документами, проведенні експертиз, спостережень за роботою підприємства, установи, організації;

4) через організаційну форму шляхом здійснення матеріально-технічних операцій, що має допоміжний характер, за їх допомогою обслуговується адміністративно-наглядова діяльність, готуються матеріали для проведення організаційних дій, видання правових актів, ведення діловодства, складання звітів.

В залежності від обраного критерію для класифікації можна виокремити різні види адміністративного нагляду. Загалом, адміністративний нагляд може бути класифіковано в залежності від: суб'єкта публічної адміністрації, що здійснює адміністративний нагляд; від об'єкта щодо якого застосовано адміністративний нагляд; від обов'язковості застосування адміністративного нагляду, тривалості адміністративного нагляду тощо.

Будь-який вид адміністративного нагляду одночасно можна класифікувати в залежності від різних критеріїв градації. Наприклад, адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі є одночасно обов'язковим та тимчасовим, суб'єктом здійснення якого є органи державної виконавчої влади.

Таким чином, адміністративний нагляд є засобом забезпечення законності, що об'єктивується через діяльність уповноважених суб'єктів публічної адміністрації щодо спостереження за станом дотримання норм права та має на меті досягнення превентивних цілей адміністративно-правового регулювання.

Список використаної літератури:

1. Адміністративне право України: Підручник / За заг. ред. С.В. Ківалова. Одеса: Юридична література, 2003. 896 с.
2. Денисова А. В. Адміністративний нагляд як функція органів державної виконавчої влади. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2014. № 4. С. 131-134.

Ключові слова: адміністративний нагляд, публічне адміністрування, суб'єкт публічної адміністрації, законність, адміністративно-правове регулювання.

Ключевые слова: административный надзор, публичное администрирование, субъект публичной администрации, законность, административно-правовое регулирование.

Key words: administrative supervision, public administration, subject of public administration, legality, administrative and legal regulation.

НЕУГОДНИКОВ АНДРІЙ ОЛЕКСАНДРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
декан факультету міжнародно-правових відносин,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ТРАНСФОРМАЦІЯ ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО КОНТРОЛЮ

Загалом контроль є терміном, який відображає дотримання законності у конкретно визначених суспільних відносинах з конкретно визначеним їх складом. Ефективність здійснення контролю опосередковує якість публічного адміністрування. Контроль у широкому розумінні можна визначити як діяльність щодо забезпечення відповідності стану керованого суб'єкта прийнятим управлінським рішенням та відповідності функціонування підконтрольного суб'єкта закону. Контроль як функція публічного адміністрування дозволяє своєчасно виявити та ліквідувати фактори, що заважають ефективному здійсненню публічного адміністрування, унеможливаючи забезпечення належного рівня правозастосовної діяльності. Будь-який вид діяльності, що здійснюється суб'єктом публічного адміністрування неможливий без застосування контролю.

Принципами контрольної діяльності публічної адміністрації є основні ідеї, положення, вимоги, що характеризують зміст суспільних відносин, які складаються в сфері своєчасного виявлення та усунення факторів, що заважають ефективному здійсненню публічного адміністрування та/або унеможливають забезпечення належного рівня правозастосовної діяльності. Принципи контрольної діяльності публічної адміністрації не є сталою системою, вони розвиваються одночасно з розвитком публічного адміністрування. Принципи контрольної діяльності публічної адміністрації детерміновані спрямованістю контролю та його специфікою.

В залежності від сфери суспільних відносин, у якій здійснюється контрольна діяльність суб'єктами публічної адміністрації можна виокремити загальні та спеціальні принципи контролю. Загальними принципами є ті принципи, що характерні для контролю як соціально-правового явища незалежно від виду публічного адміністрування. До загальних принципів контрольної діяльності публічної адміністрації відносяться наступні.

Принцип верховенства права контрольної діяльності публічної адміністрації полягає у здійсненні контрольної діяльності відповідно до ідеї соціальної справедливості, свободи, рівності, законності. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає

ідеології справедливості, ідеї права, яка має бути орієнтиром контрольної діяльності. Маючи на меті дотримання прав, свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб в процесі здійснення контрольної діяльності, суб'єкти публічної адміністрації повинні діяти у межах взаємопов'язаних соціальних, політичних та юридичних вимог.

Принцип об'єктивності контрольної діяльності публічної адміністрації полягає у відповідності застосування інструментів публічного адміністрування достовірності отриманих юридичних фактів під час проведення контролюючих дій та відсутності упередженості щодо наявності (відсутності) негативних аспектів у діяльності об'єктів, що перевіряються.

Принцип доцільності контрольної діяльності публічної адміністрації полягає у необхідності вибору найбільш оптимальних із передбачених законом інструментів публічного адміністрування для досягнення мети контролю у конкретно-визначених суспільних відносинах із конкретно-визначеним їх суб'єктним складом. Суб'єкти публічної адміністрації мають співвідносити свої дії з цілями правового регулювання, що обмежить можливість свавілля та зловживання дискреційними контролюючими повноваженнями.

Принцип своєчасності контрольної діяльності публічної адміністрації полягає у застосуванні інструментів публічного адміністрування у межах строків, за яких буде досягнута мета контролю відповідно до норм чинного законодавства.

Принцип ефективності контрольної діяльності публічної адміністрації полягає у використанні мінімального обсягу контрольних повноважень суб'єктами публічної адміністрації для досягнення максимально позитивного результату від публічного адміністрування. Крім того, дотримання принципу ефективності під час здійснення контрольної діяльності сприяє процесам формування у суспільній свідомості взаємозв'язку між ставленням до контрольної діяльності публічної адміністрації як необхідної міри, що є запорукою розвитку громадянського суспільства в Україні.

Спеціальними принципами контрольної діяльності суб'єктів публічної адміністрації є принципи, що визначають засади здійснення контролю у конкретно-визначених суспільних відносинах. Характерною ознакою спеціальних принципів є їх конкретне закріплення у нормативно-правових актах різної юридичної сили. Наприклад, Законом України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» до основних принципів державного контролю у сфері господарської діяльності віднесено: пріоритетність безпеки перед будь-якими іншими інтересами і цілями у сфері господарської діяльності; підконтрольність і підзвітність органу державного контролю відповідним органам державної влади; рівність прав і законних інтересів усіх суб'єктів господарювання; гарантування прав суб'єкта господарювання тощо [1]. Іншим прикладом спеціальних принципів є ті, що притаманні діяльності суб'єктів публічної адміністрації при здійсненні державного контролю за використанням та охороною земель, а саме: забезпечення раціонального використання та

охорони земель як основного національного багатства, що перебуває під особливою охороною держави; пріоритет вимог екологічної безпеки у використанні земельних ресурсів над економічними інтересами; повне відшкодування шкоди, заподіяної довкіллю внаслідок порушення земельного законодавства України; поєднання заходів економічного стимулювання і відповідальності у сфері використання та охорони земель [2].

Виходячи зі змісту правового регулювання, можливо виокремити й інші спеціальні принципи контрольної діяльності суб'єктів публічного адміністрування, а саме:

принципи фінансового контролю, яких закріплено Законом України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» [3];

принципи санітарного та епідемічного контролю, яких закріплено Законом України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» [4];

принципи контролю за якістю харчових продуктів, яких закріплено Законом України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин» [5];

принципи архітектурно-будівельного контролю, яких закріплено Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку здійснення державного архітектурно-будівельного контролю» [6] тощо.

Дотримання загальних та спеціальних принципів під час здійснення контрольної діяльності суб'єктами публічної адміністрації є запорукою становлення України як демократичної та правової держави. При цьому, доцільним є подальше вивчення процедур здійснення адміністративного контролю та їх формалізація.

Список використаної літератури:

1. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: *Закон України від 05.04.2007 № 877-V. Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 29. Ст. 389.
2. Про державний контроль за використанням та охороною земель: *Закон України від 19.06.2003 № 963-IV. Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 39. Ст. 350.
3. 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.
4. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: *Закон України від 24.02.1994 № 4004-XII. Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 27. Ст. 218.
5. Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин: *Постанова Кабінету Міністрів України від 23.05.2011 р. № 553. Відомості Верховної Ради*. 2017. № 31. Ст. 343.

6. Про затвердження Порядку здійснення державного архітектурно-будівельного контролю: Закон України від 18.05.2017 р. № 2042-VIII. *Офіційний вісник України*. 2011. № 40. Ст. 27.

Ключові слова: суб'єкт публічної адміністрації, адміністративний контроль, загальні принципи, верховенство права, спеціальні принципи.

Ключевые слова: субъект публичной администрации, административный контроль, общие принципы, верховенство права, специальные принципы.

Key words: subject of public administration, administrative control, general principles, rule of law, special principles.

МИХАЙЛОВ ОЛЕКСАНДР МИКОЛАЙОВИЧ

*Одеський державний університет внутрішніх справ,
професор кафедри конституційного та міжнародного права,
кандидат юридичних наук*

ГРИБ АННА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри міжнародного та європейського права,
кандидат юридичних наук*

САМОУПРАВСТВО: ОРГАНИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ VS АДМІНІСТРАТИВНІ КОМІСІЇ VS СУД

1. Питання самовільного, всупереч встановленому законом порядку, здійснення особою свого дійсного або гаданого права старе як світ; історія нараховує непоодинокі випадки завдання шкоди, і людині, і суспільству, і державі.

На багатьох науково-практичних рівнях аспекти і проблема в цілому досліджувались представниками правничої та інших спільнот на пострадянському просторі, однак окремі реалії ст. 186 КУпАП – самоуправство, через призму адміністративно-юрисдикційної діяльності залишаються без належної уваги.

2. Згідно ст. 255 КУпАП, у справах про адміністративні правопорушення, що розглядаються органами, зазначеними в ст.ст. 218-221 цього Кодексу, протоколи про правопорушення мають право складати: 1) уповноважені на те посадові особи: органів Національної поліції (ст. 186), та ст. 218 КУпАП, [саме] адміністративні комісії при виконавчих органах сільських, селищних, міських рад розглядають справи про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 186 цього Кодексу.

За КУпАП суди не розглядають справи про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 186 цього Кодексу, однак вітчизняна юрисдикційна практика свідчить про наявність діаметрально протилежних векторів правозастосування; [непідраховані] уповноважені посадові особи органів Національної поліції матеріали за ст. 186 КУпАП

адресують не адміністративним комісіям при виконавчих органах сільських, селищних, міських рад, а [чомусь] суду!

3. Наприклад,

домінуюча практика судів: «Справу про притягнення [...] до адміністративної відповідальності за ст. 186 КпАП України повернути до [...] для направлення за належністю» (постанова від 12.10.2018 у справі № 520/11770/18), або: «Матеріали справи про адміністративне правопорушення, передбачене ст. 186 КпАП України, щодо [...], повернути до [...], як непідсудні районному суду» (постанова від 25.08.2020 у справі № 947/18276/20);

поодинокі практика судів: «Закрити провадження у справі про адміністративне правопорушення за ст. 186 КУпАП щодо [...] з підстав п. 1 ч. 1 ст. 247 КУпАП» (постанови від 09.06.2020 у справі № 947/10140/20).

4. Виключний перелік органів, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення міститься в ст. 213 КУпАП, до яких відносяться як суди, так і адміністративні комісії при виконавчих комітетах сільських, селищних, міських рад. Проте, розмежування підвідомчості спорів між даними органами зазначене у ст.ст. 218-244²² КУпАП.

Згідно ст. 218 КУпАП, розгляд справ про адміністративне правопорушення, передбачених ст. 186 КУпАП, відноситься до компетенції адміністративних комісій та не передбачає повноваження судів розглядати дані справи в розумінні глави 22 КУпАП.

За результатами розгляду справи про адміністративне правопорушення, передбачене ст. 186 КУпАП, адміністративні комісії виносять постанову (ч. 1 ст. 283 КУпАП). Відповідно до ч. 1 ст. 284 КУпАП, по справі про адміністративне правопорушення, орган (посадова особа) виносить одну з таких постанов: 1) про накладення адміністративного стягнення; 2) про застосування заходів впливу, передбачених ст. 24-1 цього Кодексу; 3) про закриття справи.

Таким чином, виключне право виносити одну із вищевказаних постанов по справі про адміністративне правопорушення, передбачене ст. 186 КУпАП належить адміністративним комісіям та належить до дискреційних повноважень останніх.

Згідно ст. 245 КУпАП, одним із завдань провадження в справах про адміністративні правопорушення є: вирішення її в точній відповідності з законом.

Тому, суд, у справах, про адміністративні правопорушення, перелік яких зазначений у ст. 186 КУпАП, не вправі перебирати на себе повноваження адміністративних комісій з вирішення питань, які законодавством віднесені до компетенції цього органу та виносити одну з постанов, визначених ст. 284 КУпАП замість вказаного суб'єкта владних повноважень, що виключатиме втручання суду у дискреційні повноваження останнього.

Зазначене корелюється з постановами Верховного Суду від 15.05.2019 у справі № 200/14811/16-а (2а/200/574/16), від 01.03.2021 у справі № 490/843/15-а.

5. Згідно п. 12 Висновку № 1 (2001) Консультативної ради європейських суддів, судовій владі повинні довіряти не лише сторони окремої судової справи, а й суспільство в цілому. Суддя не просто повинен насправді бути вільним від будь-яких зв'язків, прихильностей, упереженості, він чи вона також повинні вважатися вільними від цього з точки зору розсудливого спостерігача. У протилежному випадку довіру до судової влади може бути підірвано.

Замість висновків. Світлі вимог сьогодення розсудливий спостерігач враховує системні порушення окремими уповноваженими посадовими особами органів Національної поліції поряд, інституційні порушення та використовує їх для захисту прав, свобод і законних інтересів, і людини, і суспільства, і держави (постанова від 28.04.2021 у справі № 947/7608/21).

Ключові слова: рішення, постанова, представник, адвокат, суддя, суд, Верховний Суд, Європейський суд з прав людини, адміністративна справа, судовий процес, правова позиція, стратегія і тактика в судовому процесі, зловживання правами, процесуальна диверсія, Кодекс України про адміністративні правопорушення, Кримінальний кодекс України.

Ключевые слова: решение, постановление, представитель, адвокат, судья, суд, Верховный Суд, Европейский суд по правам человека, административное дело, судебный процесс, правовая позиция, стратегия и тактика в судебном процессе, злоупотребление правами, процессуальная диверсия, Кодекс Украины об административных правонарушениях, Уголовный кодекс Украины.

Key words: decision, ruling, representative, lawyer, judge, court, Supreme Court, European Court of Human Rights, administrative case, trial, legal position, strategy and tactics in the trial, abuse of rights, procedural sabotage, Code of Ukraine on Administrative Offenses, Criminal codex of Ukraine.

БІЛОУС-ОСІНЬ ТЕТЯНА ІГОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

СТРУКТУРА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ГРОМАДЯНИНА

Розвиток сучасної моделі адміністративно-правового регулювання в Українській державі характеризується тенденцією до впровадження міжнародних стандартів та оновлених підходів до публічного адміністрування. Безперечно, вказані зміни дозволили переосмислити визначення місця й ролі громадянина України в правовідносинах, що виникають, змінюються та припиняються в сфері публічного адміністрування. Отже, суб'єктом адміністративного права визнається особа, яка має нормативну закріплену можливість брати участь у адміністративних правовідносинах через наділення її визначеними правами

й обов'язками у сфері публічного адміністрування та, яка має здатність їх реалізовувати.

Громадянин України як суб'єкт адміністративного права: 1) є потенційним учасником адміністративних правовідносин; 2) володіє адміністративною правосуб'єктністю; 3) на цього суб'єкта поширюються визначені види адміністративного примусу; 4) реальна участь громадянина України у адміністративних правовідносинах здійснюється на підставі юридичного факту тощо.

Таким чином, адміністративно-правовий статус громадянина України – це встановлене нормами адміністративного права положення громадянина України, що детермінується через можливість брати участь у адміністративних правовідносинах через наділення визначеними правами й обов'язками у сфері публічного адміністрування та здатність їх реалізовувати. Адміністративно-правовий статус громадянина України може бути доповнено спеціальним статусом в межах адміністративного права. Слід зазначити, що відмежування спеціального адміністративно-правового статусу однієї особи від усіх інших осіб лежить у площині спеціальної правосуб'єктності.

Особливості правової природи адміністративно-правового статусу громадянина України відображаються у структурі адміністративно-правового статусу. Звертаючись до здобутків теорії права та теорії адміністративного права, до структури адміністративно-правового статусу громадянина України можна віднести такі елементи: 1) адміністративна правосуб'єктність; 2) права; 3) обов'язки; 4) система гарантій; 5) юридична відповідальність.

Сутність правосуб'єктності полягає у тому, що вона визначає ті юридично значущі характеристики, які перетворюють реальну (персонально індивідуалізовану) особу на носія того чи іншого статусу. Адміністративна правосуб'єктність громадянина України – це визначена здатність особи бути суб'єктом адміністративного права, яку виражено і конкретизовано у адміністративній правоздатності, дієздатності та деліктоздатності.

Адміністративна правоздатність громадянина України виникає з моменту здобуття особою громадянства. Адміністративна правоздатність не може бути обмежена або відчужена, від неї неможливо відмовитися добровільно (оскільки така відмова не має юридичної сили). Особа втрачає адміністративну правоздатність громадянина України з моменту втрати громадянства України (внаслідок виходу з громадянства України; внаслідок втрати громадянства України; за підставами, передбаченими міжнародними договорами України) або зі смертю [1].

Щодо адміністративної дієздатності громадянина України, то це здатність суб'єкта своїми діями реалізовувати надані йому права і виконувати покладені на нього обов'язки у сфері публічного адміністрування. У повному обсязі адміністративна дієздатність настає з досягненням 18-річного віку, а неповна – з 14 років (наприклад, право громадянина на створення молодіжної чи дитячої громадської організації; обов'язок отримання паспорту громадянина України).

В свою чергу, адміністративна деліктоздатність громадянина України означає здатність суб'єкта притерпівати негативних наслідків за порушення адміністративно-правових норм. При цьому, негативні наслідки можуть мати вираз у притягненні громадянина до адміністративної, кримінальної, цивільно-правової, дисциплінарної, матеріальної відповідальності в залежності від виду порушення адміністративно-правової норми.

Таким чином, адміністративна правосуб'єктність фізичної особи опосередковує його участь у адміністративних правовідносинах, дозволяючи, при цьому, реалізовувати відмінні від інших суб'єктів адміністративного права та обов'язки у сфері публічного адміністрування.

Наділення громадянина України якістю суб'єкта адміністративного права є першою і необхідною умовою набуття нею суб'єктивних прав. Суб'єктивне право завжди належить уповноваженій особі, яка має певний інтерес: матеріальний, духовний, політичний, сімейний тощо. Для задоволення цього інтересу особі надаються певні правові можливості. Можлива поведінка щодо реалізації певного інтересу становить зміст суб'єктивного права і заснована на бажанні уповноваженої особи. Межі бажаної поведінки чітко окреслені нормами позитивного права [2, с. 230]. У конкретних адміністративних правовідносинах суб'єктивні права реалізуються через правомочність уповноважених осіб.

Права громадянина України як елемент його адміністративно-правового статусу – це гарантована адміністративно-правовою нормою міра можливої або дозволеної поведінки особи, яка встановлюється для задоволення його інтересів і забезпечується державою. Права громадянина України можливо класифікувати в залежності від наявності у нього спеціального статусу в межах адміністративного права на: загальні права, якими наділено усіх без виключення громадян України (наприклад, право на подання звернення до органів державної виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, право на участь в управлінні державними справами, право на доступ до державної служби, право на оскарження рішень, дій та бездіяльності суб'єктів публічної адміністрації до суду) та спеціальні права, якими наділено громадян України, що набули спеціального статусу в межах адміністративного права (наприклад, права державного службовця, права водія транспортного засобу).

Особа, перебуваючи в суспільстві, постійно взаємодіючи з іншими особами, не може не мати обов'язків стосовно держави та суспільства. Тому, обов'язки – настільки ж важливий і необхідний елемент правового статусу, як права і свободи [3, с. 231]. До змісту юридичного обов'язку належать такі елементи: зобов'язання дією (носій юридичного обов'язку повинен діяти певним чином – активна форма дії, або утриматись від певної дії – пасивна форма); зобов'язання виконанням (зобов'язана особа повинна певним чином відреагувати на законні вимоги уповноваженої особи); зобов'язання обмеженням (зобов'язана особа може зазнати незручностей і обмежень у процесі реалізації своєї поведінки з метою виконання обов'язку).

Обов'язки громадянина України як елемент його адміністративно-правового статусу – це встановлена адміністративно-правовою нормою міра належної та необхідної поведінки особи у сфері публічного адміністрування. Класифікувати обов'язки громадянина України в сфері публічного адміністрування можливо залежно від наявності у нього спеціального статусу в межах адміністративного права на: 1) загальні обов'язки громадян України в сфері публічного адміністрування (обов'язок сплачувати податки, обов'язок дотримуватись законів та підзаконних нормативно-правових актів України, обов'язок отримати паспорт) та обов'язки, кореспондовані спеціальним адміністративно-правовим статусом громадянина України (обов'язки державного службовця, обов'язки водія транспортного засобу і т.д.).

Гарантії як елементу адміністративно-правового статусу громадянина України є сукупністю заходів, що забезпечують реалізацію та захист прав, свобод та обов'язків громадян України в сфері публічного адміністрування. До таких заходів доцільно віднести: економічні заходи (наприклад, наявність у державі умов для існування вільної конкуренції, забезпечення належного прожиткового мінімуму), політичні заходи (наприклад, легітимність державної влади, формування стратегічно кращих та ефективніших напрямків політики, дотримання ідеалів соціальної та правової держави), культурні заходи (наприклад, формування стійких культурних архетипів сприйняття публічної влади, єдність української нації, забезпечення використання державної мови під час здійснення публічного адміністрування) та юридичні засоби (наприклад, встановлення можливості для оскарження рішень, дій та бездіяльності суб'єктів публічної адміністрації в адміністративному та судовому порядку, притягнення до юридичної відповідальності осіб, що порушили права громадян України).

Щодо юридичної відповідальності громадянина України як елементу його адміністративно-правового статусу, то це передбачена законом міра його обов'язку зазнавати відповідних негативних наслідків примусового та обмежувального характеру за порушення або неналежне виконання норм адміністративного права, яка накладається визначеними органами чи посадовими особами на підставі та в порядку, встановлених законом.

Виходячи із вищезазначеного, можна констатувати, що адміністративно-правовий статус громадянина України є багаторівневою і складно-елементною категорією, яку складає: галузевий статус у межах адміністративного права (з урахуванням особливостей галузі права, що складається з визначених елементів); спеціальний статус в межах адміністративного права (який аналогічно складається з конкретно визначених елементів), що у своїй сукупності утворюють єдиний та неподільний адміністративно-правовий статус громадянина України.

Список використаної літератури:

1. Про громадянство: Закон України від 18.01.2001 р. № 2235-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2235-14#Text> (дата звернення: 21.10.2020 р.).
2. Скаун О.Ф. Теорія держави і права : підруч. Х.: Консум, 2004. 656 с.
3. Проблемы общей теории права и государства: учеб. для вузов / под общ. ред. акад. РАН, д. ю. н., проф. В. С. Нерсесянца. М.: Норма, 2004. 832 с.

Ключові слова: адміністративно-правовий статус, структура, громадянин, адміністративна правосуб'єктність.

Ключевые слова: административно-правовой статус, структура, гражданин, административная правосубъектность.

Key words: administrative legal status, structure, citizen, administrative legal personality.

БІЛА-ТЮРІНА ЮЛІЯ ЗИНОВІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри міжнародного, конституційного
та адміністративного права
Івано-Франківського юридичного інституту,
кандидат юридичних наук*

ЗВЕРНЕННЯ ГРОМАДЯН ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ У ПУБЛІЧНОМУ АДМІНІСТРУВАННІ

Звернення громадян має подвійну правову природу: з одного боку є інститутом адміністративного права, функціональне призначення якого полягає у створенні адміністративно-правового механізму захисту прав, свобод та законних інтересів громадян та відображення специфіки діяльності суб'єктів публічної адміністрації, а з іншого є формою громадського контролю за діяльністю органів державної влади в цілому, та окремих посадових чи службових осіб зокрема, за допомогою якої відбувається сприяння формуванню правосвідомості громадян, що є запорукою становлення громадянського суспільства.

Статтею 40 Конституції України закріплено право громадян направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк [1]. Питання практичної реалізації громадянами права вносити в органи державної влади, об'єднання громадян відповідно до їх статуту пропозиції про поліпшення їх діяльності, викривати недоліки в роботі, оскаржувати дії посадових осіб державних і муніципальних органів регламентуються Законом України «Про звернення громадян» [2].

Звернення громадян є формою участі населення в державному управлінні та вирішенні державних та громадських справ, яка

реалізується шляхом цілеспрямованого впливу громадянина на діяльність суб'єктів владних повноважень через подання зауваження, скарги та пропозиції, що стосуються їх діяльності, заяви або клопотання щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів та скаргю про їх порушення.

Ознаками звернень громадян можна назвати такі:

1) суспільні відносини, які виникають, змінюються та припиняються внаслідок подання звернень громадян регламентовано нормами публічного права (конституційного, адміністративного);

2) суб'єктом подання звернення є фізична особа;

3) суб'єктом розгляду звернень громадян є органи державної влади, місцевого самоврядування, об'єднання громадян, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності, засоби масової інформації, посадові особи та посадові особи цих органів;

4) предмет звернення громадян стосується сфери функціонування суб'єкта розгляду конкретного звернення та/або соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів суб'єкта подання звернення.

Звернення громадян необхідно відмежовувати від запиту на інформацію, так як у них схоже функціональне призначення, що відображає їх роль та призначення у регулюванні суспільних відносин і здійснюються за допомогою відповідних засобів з метою належної реалізації та захисту прав, свобод та законних інтересів громадян. Вказані інститути можуть мати вираз у поданні прохання до суб'єкта публічної адміністрації, проте при поданні звернення прохання буде стосуватися сприяння реалізації закріплених Конституцією України та чинним законодавством прав та інтересів громадян, а при поданні запиту на інформацію – надання публічної інформації, що знаходиться у володінні розпорядника інформації.

При цьому, у випадку подання звернення, воно не може: а) стосуватися діяльності одного і того ж органу; б) бути поданим від одного і того ж громадянина; в) бути поданим з одного і того ж питання, якщо перше вирішено по суті; у випадку подання запиту на інформацію – такі вимоги нівелюються.

Конституцією України усім гарантовано право на звернення незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак. Важливим елементом механізму розгляду звернень громадян, є виокремлення вимог, яким вони повинні відповідати, а саме:

1) звернення повинно містити вказівку на адресата – найменування органу державної влади, органу місцевого самоврядування, об'єднання громадян, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності, засобу масової інформації, посадової особи цих органів, до повноважень яких належить вирішення питань порушених у заяві, скарзі, пропозиції чи клопотанні;

2) у зверненні має бути зазначено прізвище, ім'я, по батькові, місце проживання громадянина. У разі відсутності відповідної інформації

і неможливості зі змісту встановити авторство особи, звернення вважається анонімним та розгляду не підлягає. Однак, звернення підлягає обов'язковому розгляду та вирішенню у випадку повідомлення інформації щодо порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції», якщо наведена в них інформація стосується конкретної особи, містить фактичні дані, які можуть бути перевірені [3];

3) у зверненні має бути наявний підпис фізичної особи або уповноваженої на те особи, а для юридичної особи – підпис керівника або представника юридичної особи, скріплений печаткою юридичної особи із зазначенням дати;

4) у разі подання звернення представником зацікавленої особи мають бути додані документи, які підтверджують його повноваження.

5) звернення має бути подано в установленій формі: усній або письмовій: письмове звернення друкується або пишеться від руки розбірливо і чітко, усне викладається громадянином на особистому прийомі або за допомогою засобів телефонного зв'язку через контактні центри, телефонні «гарячі лінії»;

6) звернення має бути подано своєчасно для збереження актуальності його змісту. Наприклад, відповідно до ст. 17 Закону України «Про звернення громадян» визначено строк звернення із скаргою до органу державної влади, зокрема: один рік з моменту прийняття рішення суб'єктом владних повноважень. Зазначений строк обмежується місячним терміном з моменту ознайомлення особи з таким рішенням, а можливість поновлення органом чи посадовою особою строків подання скарги, що її розглядає, у разі встановлення причини поважної [2]. Правовим наслідком пропуску належного терміну подання скарги є відмова у її прийнятті та розгляді.

Загалом, звернення не розглядається у таких випадках:

1) звернення подано без дотримання визначених законом вимог, що не дає можливості розглянути його по суті, тому повертається особі, яка його подала, з відповідними роз'ясненнями;

2) звернення, якого подано повторно до одного і того ж органу від одного і того ж громадянина з одного і того ж питання, якщо перше вирішено по суті;

3) звернення, якого подано недієздатною особою, що визнано у судовому порядку.

Низький рівень правосвідомості громадян України та неефективна просвітницька робота суб'єктів публічного адміністрування щодо тлумачення права на звернення призводять до знецінення цього способу контролю за діяльністю публічної влади в Українській державі та опосередковують потребу подальших наукових досліджень цієї проблематики.

Список використаної літератури:

1. Конституція України: Закон України від 02.10.1996 р. Із змінами, внесеними Законом України від 08.12.2004 р. № 2222-IV. Дата оновлення

- 01.01.2020 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 15.04.2021 р.).
2. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р. Дата оновлення 01.01.2020 р. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 15.04.2021 р.).
3. Про затвердження Інструкції про порядок розгляду в Службі безпеки України звернень громадян: Наказ Центрального управління СБУ від 10.04.2018 № 532. Дата оновлення 22.05.2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0546-18> (дата звернення: 20.04.2021 р.).

Ключові слова: інститут адміністративного права, звернення громадян, вимоги, законність, контроль.

Ключевые слова: институт административного права, обращения граждан, требования, законность, контроль.

Key words: institute of administrative law, citizens' appeals, requirements, legality, control.

БЕДНИЙ ОЛЕГ ІГОРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДЕЛЕГУВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ У ПУБЛІЧНОМУ АДМІНІСТРУВАННІ В УКРАЇНІ

Публічне адміністрування пов'язане із забезпеченням реалізації публічних (загальних, суспільних) інтересів через постійну, повсякденну діяльність широкого кола суб'єктів, наділених відповідними повноваженнями. Воно охоплює різні напрями діяльності (управлінська, сервісна тощо) та передбачає різний ступінь впливу та втручання суб'єктів адміністрування у діяльність інших осіб. Публічне адміністрування історично розглядалося в основному як сфера реалізації функцій та повноважень органів державної влади (насамперед, виконавчої влади) та органів місцевого самоврядування. Г. В. Атаманчук, аналізуючи найбільш досліджену складову публічного адміністрування – державне управління – звертав увагу, що організаційна структура державного управління підключає до цієї діяльності практично всі органи державної влади і місцевого самоврядування, які в тій чи іншій мірі беруть участь у формуванні та реалізації державно-управлінських впливів [1, с. 200].

С. В. Ківалов та Л. Р. Біла-Тіунова відзначають, що інститут «делегування державних повноважень», не будучи новизною для теорії адміністративного права, тільки останнім часом почав належно формуватися, особливо в плані нормативно-правового забезпечення [2, с. 7]. В. Б. Авер'янов, у свою чергу, звернув увагу, що до предмету адміністративного права входять, зокрема, суспільні відносини, що формуються

у ході реалізації повноважень виконавчої влади, делегованих державою органам місцевого самоврядування, громадським організаціям та деяким іншим недержавним інституціям [3, с. 71].

Російський вчений Ю.О. Тихомиров відзначив, що державно-правове регулювання економіки включає і механізм публічної участі в комерційній діяльності, при цьому гнучкий вибір форм публічної участі створює для суспільства і корпоративних структур умови і режими ефективної діяльності [4, с. 208]. В.П. Тимошук пропонує як певну альтернативу децентралізації повноважень з надання адміністративних послуг або паралельний напрямок покращення їх якості розглядати і «приватизацію послуг» та/або впровадження конкуренції [5, с. 119].

Німецький дослідник адміністративного комерційного права (нім. *Wirtschaftsverwaltungsrecht*) Рольф Штобер вказує, що делегування прагне децентралізувати публічне адміністрування, позбавити органи публічної влади від надмірних функцій, використовувати приватну ініціативу та менеджерські навички, щоб забезпечити найбільш ефективне використання фінансових ресурсів, технічної та іншої експертизи. Говорячи про механізм делегування, він зазначив, що делегування здійснюється за законом, за адміністративним актом на основі закону або за адміністративно-правовим договором. Заслугує на увагу позиція автора, згідно з якою делегування повноважень слід відрізнити від виконання публічних завдань в силу так званого обов'язку здійснювати матеріальну або особисту участь на користь органів публічної влади. Суб'єкт господарювання, який бере на себе такі обов'язки, не виконує публічних функцій. Він виконує певні обов'язки, керуючись суспільними інтересами, і тим самим допомагає відповідним органам здійснювати публічне адміністрування [6, с. 343-344].

Таким чином, нерідко делегування повноважень щодо публічного адміністрування розглядається у межах виконавчої гілки державної влади та місцевого самоврядування. В Україні, зокрема, з початку 90-х років були зроблені значні кроки щодо деконцентрації та децентралізації публічних адміністративних функцій. Чинне українське законодавство про місцеве самоврядування та місцеві державні адміністрації містить різні положення щодо здійснення повноважень: а) делегованих органами державної виконавчої влади виконавчим органам місцевих (міських, селищних та сільських) рад; б) делегованих обласними та районними радами відповідним місцевим державним адміністраціям. У той же час, публічне адміністрування або певні пов'язані з ним функції можуть здійснювати інші суб'єкти, які не є органами державної влади чи місцевого самоврядування.

У теперішній час можна звертати увагу на питання, пов'язані з делегуванням повноважень у публічному адмініструванні, які в основному або ігноруються, або лише частково охоплюються чинним українським законодавством, такі як: а) визначення загального кола суб'єктів, які можуть здійснювати делеговані повноваження; б) встановлення загальних та, за необхідності, спеціальних умов для участі таких суб'єктів у здійсненні відповідних повноважень; в) забезпечення

підзвітності, контролю, обміну інформацією при здійсненні делегованих повноважень, а також юридичної відповідальності за порушення при їх здійсненні; г) фінансове та інше ресурсне забезпечення здійснення делегованих повноважень тощо. Однак навіть у законопроекті «Про порядок делегування повноважень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування» [7] не згадуються, наприклад, недержавні структури як суб'єкти, які можуть здійснювати делеговані повноваження органів публічної влади.

Можна спробувати визначити окремі причини, чому українські законодавці до цих пір не визначили набір універсальних правил делегування публічно-владних повноважень (зокрема, щодо публічного адміністрування) суб'єктам, які не є органами публічної влади. По-перше, Конституція України передбачає, що суверенітет народу України здійснюється органами державної влади та органами місцевого самоврядування [8]. Як такі, ці органи утворюють більш-менш ієрархічну систему із внутрішньою підпорядкованістю та координацією. Ті органи публічної влади, які здійснюють публічне адміністрування, підзвітні людям безпосередньо або через представницькі органи влади. Жодного такого рівня підпорядкування та підзвітності широкий громадськості не існує в приватному бізнесі або в некомерційних організаціях (НКО). По-друге, суб'єкти підприємництва та НКО мають певні власні цілі створення та існування. Бізнес працює задля отримання прибутку для своїх власників, тоді як НКО забезпечують задоволення соціальних, культурних, екологічних та інших потреб своїх членів. Вони не зобов'язані діяти в публічних інтересах, оскільки досягнення суспільного блага не є їх основною метою.

Водночас, на нашу думку, наявність наведених вище проблем не перешкоджає науковому осмисленню та законодавчому упорядкуванню делегування повноважень щодо публічного адміністрування недержавним суб'єктам. Перспективними сферами такого делегування можуть вважатися: 1) надання адміністративних послуг, коли за рахунок розширення кола суб'єктів підвищується їх доступність; 2) здійснення окремих публічно-адміністративних функцій саморегульованими організаціями; 3) здійснення окремих контрольно-наглядових функцій представниками фахових громадських об'єднань (наприклад, екологічного спрямування); 4) використання механізму соціального замовлення для надання соціальних послуг тощо.

Підсумовуючи вищенаведене, адміністративно-правові дослідження, нормативне регулювання та практика свідчать про наявні перспективи делегування повноважень у публічному адмініструванні з метою забезпечення дотримання публічних інтересів та створення умов для реалізації відповідних прав фізичних і юридичних осіб.

Список використаної літератури:

1. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления: Курс лекций / Г.В. Атаманчук. 3-е изд., доп. – М.: Изд-во ОМЕГА-Л, 2005. 584 с.

2. Ківалов С. В., Біла-Тіунова Л. Р. Адміністративне право України: Навчальний посібник. 5-е вид., перероб. і доп. – Одеса: Фенікс, 2011. 400 с.
3. Адміністративне право України. Академічний курс: Підруч.: У двох томах: Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. 584 с.
4. Теория компетенции / Ю.А. Тихомиров. М.: Изд-во Тихомирова М.Ю., 2001. 355 с.
5. Тимошук В.П. Адміністративні послуги: проблеми теорії, законодавства і практики в Україні. Адміністративне право і процес. 2014. № 3 (9). Ювілейний. С. 104-120.
6. Штобер, Рольф. Хозяйственно-административное право. Основы и проблемы. Мировая экономика и внутренний рынок = Allgemeines Wirtschaftsverwaltungsrecht. Grundlagen des Wirtschaftsverfassungs- und Wirtschaftsverwaltungsrechts, des Weltwirtschafts und Binnenmarktrechts; пер. с нем. М.: Волтерс Клувер, 2008. 400 с.
7. Про порядок делегування повноважень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування: Проект Закону України від 01.02.2008 р. № 1472. URL: <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 15.04.2021 р.).
8. Конституція України: Закон України від 02.10.1996 р. Із змінами, внесеними Законом України від 08.12.2004 р. № 2222-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 15.04.2021 р.).

Ключові слова: публічне адміністрування, делегування повноважень, децентралізація, адміністративні послуги, контрольно-наглядова діяльність.

Ключевые слова: публичное администрирование, делегирование полномочий, децентрализация, административные услуги, контрольно-надзорная деятельность.

Key words: public administration, delegation of powers, decentralization, administrative services, control and supervision activity.

ДАНИЛЕНКО ЮЛІЯ СЕРГІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

НЕГАРА РОДІОН ВІТАЛІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри адміністративного і фінансового права*

ПРОЦЕДУРА ПРОВЕДЕННЯ КОНКУРСУ НА ЗАЙНЯТТЯ ПОСАД ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В УМОВАХ КАРАНТИНУ: СТАН ТА ВИКЛИКИ

З набранням 06.03.2021 р. чинності Закон України від 23.02.2021 р. № 1285-IX [1] відбулося довгоочікуване відновлення проведення конкурсів на зайняття посад державної служби, після майже річного зупинення їх проведення та запровадження механізму добору на посади державної служби шляхом проведення співбесід з визначеними суб'єктом призначення посадовими особами, згідно з Законом України від 13.04.2020 р. № 553-IX [2] (набрав чинності 18.04.2020 р.). Слід вказати, що зупинення проведення конкурсів на зайняття посад державної служби обумовлювалось поширенням COVID-19 та введенням карантинних та інших обмежувальних заходів з метою запобігання його поширенню.

Оскільки і у даний час продовжують діяти карантинні та інші обмежувальні заходи (відповідного рівня в залежності від епідемічної ситуації) відновлення конкурсів, без удосконалення процедури їх проведення є неефективним кроком. При цьому очевидно, що пристосування процедури проведення конкурсу до встановлених протиепідемічних заходів в жодному разі не має нівелювати мету та завдання конкурсу як основного способу заміщення посад державної служби.

Аналіз чинного законодавства про державну службу свідчить, що удосконалення процедури проведення конкурсу відбувалося шляхом внесення змін до Порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 25.03.2016 р. № 246 [3] (далі – Порядок № 246), в той час як положення Закону України «Про державну службу» [4], присвячені конкурсу змін не зазнали.

До основних новел процедури проведення конкурсу, обумовлених карантинними та іншими обмежувальними заходами відносимо: 1) зупинення проведення конкурсу; 2) проведення окремих етапів конкурсу дистанційно; 3) участь членів Комісії з питань вищого корпусу державної служби та конкурсної комісії у її засіданні в режимі відеоконференції. Охарактеризуємо їх.

Зупинення проведення конкурсу. Відповідно до абз. 1 п. 5¹ Порядку № 246 суб'єкт призначення або керівник державної служби має право

зупинити проведення конкурсу у разі неможливості проведення окремих етапів оцінювання у зв'язку із тимчасовою непрацездатністю, перебуванням на самоізоляції під медичним наглядом з метою запобігання поширенню на території України COVID-19, членів Комісії, конкурсної комісії або адміністраторів Центру оцінювання, зупиненням перевезень пасажирів у міському та міжміському транспорті, іншими встановленими Кабінетом Міністрів України обмеженнями у зв'язку із карантинном, які унеможливають проведення окремих етапів оцінювання, та запровадженням посиленних протиепідемічних заходів на території із значним поширенням COVID-19.

Зупинення проведення конкурсу характеризують наступні положення:

1) це право суб'єкта призначення або керівника державної служби, а отже реалізується на підставі їх розсуду, проте лише за наявності передбачених підстав (які унеможливають проведення окремих етапів конкурсу), перелік яких хоча і є вичерпним, але допускає довільне тлумачення. Вбачається також, що суб'єкт призначення або керівник державної служби мають враховувати неможливість проведення окремих етапів конкурсу як державним органом, так і, наприклад, кандидатами, з тих саме підстав.

2) рішення про зупинення проведення конкурсу реалізується шляхом видання відповідного наказу (розпорядження), який доводиться до відома кандидатів;

3) зупинення проведення конкурсу допускається не на будь-якій стадії (етапі), а лише на «етапах оцінювання». Втім, положеннями Порядку № 246 не визначається, які етапи мають на увазі. На нашу думку, до етапів оцінювання доцільно відносити тестування, розв'язання ситуаційних завдань, співбесіди.

4) одночасно із зупиненням проведення конкурсу зупиняється перебіг строків, визначених ч. 5 ст. 23 Закону України «Про державну службу» [4], однак йдеться лише про строки оприлюднення інформації про проведення конкурсу;

5) строк, на який може бути зупинено проведення конкурсу не встановлюється, однак зрозуміло, що це залежить від підстав для зупинення та у випадку їх відпадання конкурс може бути продовжено, тобто є підставою для прийняття наказу (розпорядження) про відновлення проведення конкурсу.

Проведення окремих етапів конкурсу дистанційно. Згідно з абз. 2 п. 6¹ Порядку № 246 за рішенням суб'єкта призначення або керівника державної служби може проводитися дистанційно (без фізичної присутності кандидата): тестування на знання законодавства (окрім посад фахівців з питань реформ), шляхом використання кандидатом комп'ютерної техніки; співбесіда (шляхом застосування технічних засобів в режимі відеоконференції); співбесіда з метою визначення суб'єктом призначення або керівником державної служби переможця (переможців) конкурсу (шляхом застосування технічних засобів у режимі відеоконференції).

При цьому, інформація про проведення окремих етапів конкурсу дистанційно зазначається в умовах проведення конкурсу. Таким чином, ще під час оголошення конкурсу суб'єкт призначення або керівник державної служби мають визначити можливість проведення відповідних етапів конкурсу за фізичної присутності кандидатів чи дистанційно.

Під час проведення тестування дистанційно обов'язковим є застосування кандидатом власного кваліфікованого електронного підпису.

Проведення співбесіди дистанційно вимагає забезпечення належної якості зображення та звуку (абз. 1 п. 51¹ Порядку № 246).

Позитивним є врегулювання випадків технічних збоїв під час дистанційного проведення співбесіди. Так, кандидат у якого виник технічний збій має повідомити адміністратору про це і дата проведення співбесіди переноситься на інший день. Однак, таке перенесення здійснюється лише один раз.

Аналогічні вимоги, стосовно забезпечення належної якості зображення та звуку, технічних збоїв, встановлюються і під час проведення співбесіди з метою визначення переможця (переможців) конкурсу. В той же час, як і раніше, передбачається здійснення відеозапису співбесіди тільки з кандидатами на посаду державної служби категорії «А».

Участь членів Комісії та конкурсної комісії у засіданнях в режимі відеоконференції. В абз. 2 п. 17 Порядку № 246 встановлено, що члени Комісії або конкурсної комісії можуть брати участь у її засіданні в режимі відеоконференції, про що зазначається у відповідному протоколі засідання [3]. Передусім слід звернути увагу на відсутність обмеження щодо кількості членів комісій, які можуть брати участь в їх засіданнях в режимі відеоконференції. Отже, допустимою є участь всіх членів відповідної комісії, необхідних для правоможності її засідання.

За рішенням Комісії або конкурсної комісії залучена до її роботи особа може брати участь у засіданні відповідної комісії в режимі відеоконференції, зокрема під час підготовки ситуаційних завдань та оцінювання кандидатів за результатами їх розв'язання; під час проведення співбесіди з кандидатами.

Підбиваючи підсумок дослідженню пристосування процедури проведення конкурсу на зайняття посад державної служби в умовах карантину доводиться констатувати, що в цілому процедура його проведення залишилась незмінною. Встановлення законодавством про державну службу можливості проведення окремих етапів оцінювання дистанційно (шляхом використання кандидатом комп'ютерної техніки або в режимі відеоконференції) не вирішує проблем проведення конкурсів в умовах карантину, адже, по-перше, конкурс не всі посади державної служби може проводитись дистанційно, наприклад посади фахівців з питань реформ, та, по-друге, не всі етапи конкурсу передбачено (або навіть можливо) проводити дистанційно.

Поряд з цим, виникають також питання стосовно відповідності окремих нововведень Порядку № 246 положенням Закону України «Про державну службу», зокрема повноважень суб'єкта призначення або керівника державної служби зупиняти проведення конкурсу, що тягне

зупинення перебігу строків. У зв'язку з цим, питання удосконалення процедури проведення конкурсу в умовах карантину потребують подальших досліджень.

Список використаної літератури:

1. Про внесення змін до деяких законів України щодо відновлення проведення конкурсів на зайняття посад державної служби та інших питань державної служби: Закон України від 23.02.2021 р. № 1285-IX. Дата оновлення: 23.02.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1285-20> (дата звернення 30.04.2021).
2. Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік»: Закон України від 13.04.2020 р. № 553-IX. Дата оновлення: 06.03.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/553-20/ed20210306> (дата звернення 30.04.2021).
3. Про затвердження Порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби: постанова Кабінету Міністрів України від 25.03.2016 р. № 246. Дата оновлення: 25.03.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/246-2016-%D0%BF> (дата звернення 30.04.2021).
4. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. Дата оновлення: 06.03.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19> (дата звернення 30.04.2021).

Ключові слова: державна служба, карантин, конкурс, оцінювання, процедура проведення конкурсу, COVID-19.

Ключевые слова: государственная служба, карантин, конкурс, оценивание, процедура проведения конкурса, COVID-19.

Key words: state service, quarantine, competition, evaluation, competition procedure, COVID-19.

ЛАТКОВСЬКИЙ ПАВЛО ПАВЛОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Чернівецького юридичного інституту, кандидат юридичних наук, доцент*

ЦИФРОВІЗАЦІЯ ТА ЕЛЕКТРОННЕ УРЯДУВАННЯ – КЛЮЧ ДО РЕФОРМ В УКРАЇНІ

Цифровізація передбачає використання комп'ютерної мережевої інфраструктури, особливо Інтернету, для перенесення фізичних навантажень та вмісту на цифрові платформи для онлайн-взаємодії. Ряд організаційних переваг для цифровізації обговорюється в науковій літературі про інформаційні системи. Дослідниками зазначається, що оцифрування може зробити процеси більш пристосованими та податливими до контексту використання, тим самим роблячи їх більш

гнучкими для застосування. Щодо документів, оцифрування пропонує можливість великого зберігання, багаторазового копіювання та швидкої передачі електронних документів із меншою вартістю та вищою швидкістю у порівнянні з фізичним аналогом. Більше того, цифровізація сприяє модернізації та участі в онлайн-послугах, покращує людські здібності з легкістю здійснювати пошук, аналізувати, виправляти та вдосконалювати електронні документи. Інші переваги включають можливість обміну інформацією та відстеження інформації в Інтернеті.

Щодо електронного уряду, цифровізація передбачає перетворення традиційних, бюрократичних та паперових процесів на цифрові платформи. У цьому контексті цифровізація розглядається як вдосконалена форма інновацій електронного урядування, яка переробляє фізичні процеси для підвищення ефективності та результативності. Разом із тим, цифровізація сприяє просуванню демократії, прозорості, підзвітності та свободи.

Сьогодні впевнено можна сказати, що електронне урядування є ключем до реформ в Україні, бо в жодній сфері неможливо досягти високих темпів перетворень без впровадження цифрових технологій.

Однією з форм модернізації державного сектору є спрощення процесів шляхом стандартизації діяльності для підвищення ефективності та скорочення часу реагування. Водночас цифровізація призводить до економії коштів у державному управлінні. Враховуючи свої переваги, цифровізація представляє можливості для урядів вирішувати проблеми бюрократії та неефективності традиційних процесів у державному секторі. Загалом, цифровізація допомагає впорядкувати дорогі та неефективні вертикальні та горизонтальні процеси.

Незважаючи на переваги цифровізації, її розгортання у державному секторі може бути проблемою. Як правило, це може бути перешкодою для цифрових інновацій. Традиційний державний сектор характеризується ієрархічними та різнорідними структурами, а також бюрократією та паперовими процесами, які спричиняють неефективність та затримки. Парадоксально, але бюрократія у державному секторі мала на меті сприяти ефективності, рівності та демократії. Тим не менше, це все частіше стає джерелом затримок, неефективності та надмірних паперів.

Інші проблеми, що виникають внаслідок структуризації державного сектору, включають опір інноваціям. Функціональна ізоляція, а також відсутність інтеграції та обміну інформацією між департаментами та комітетами також створюють проблеми для цифровізації. Опір державних службовців через страх втратити роботу також стримує цифровізацію в державному секторі. Незважаючи на свою корисність, оцифрування документів та діяльність у державному секторі пов'язана з проблемами, оскільки іноді не вдається врахувати відмінності між агенціями щодо доступу до технологій та пов'язаних із ними ресурсів. У ситуаціях, коли деякі комітети є більш прогресивними, ніж інші, формалізація та стандартизація цифрових процесів у горизонтальній та вертикальній ієрархіях урядів може бути проблематичною [1]. Цей виклик особливо яскраво виражений у країнах, що розвиваються, де через цифрові розбіжності агенції не мають рівного доступу до технологій.

Курс на діджиталізацію, за яким рухається Україна, показав свої перші результати. Так, у 2020 році Україна зайняла 69-е місце у рейтингу країн із найбільш розвиненим електронним урядуванням, що на 13 позицій вище, ніж у 2018. Рейтинг був створений на основі дослідження Організації Об'єднаних Націй «E-Government Survey 2020». Дослідження узагальнює показники держав щодо розвитку електронного урядування за період з 2018 до 2020 року та показує стійку глобальну тенденцію до підвищення рівня розвитку електронного урядування. Дослідження поділяє держави на 4 групи: із низьким, середнім, високим та дуже високим рівнями розвитку електронного уряду. Україна належить до групи країн із високим рівнем розвитку, її результати найбільш наближені до показників Вірменії та Азербайджану.

Традиційно, у рейтингу лідирують Данія, Південна Корея, Естонія, Фінляндія та Австралія. Найгірші результати на 2020 рік показали Судан, Еритрея та Центральнаафриканська Республіка.

Україна активно впроваджує у життя ідею «держава у смартфоні». Зокрема, із цією метою у вересні 2019 року було створене Міністерство цифрової трансформації. Одним із основних здобутків Кабінету Міністрів України та Міністерства цифрової трансформації є створення застосунку «Дія» (Держава і Я), що надає низку адміністративних послуг онлайн.

Електронне урядування – форма організації державного управління, яка сприяє підвищенню ефективності, відкритості та прозорості діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування з використанням інформаційно-телекомунікаційних технологій для формування нового типу держави, орієнтованої на задоволення потреб громадян [2]. Тож, поняття «електронне урядування» охоплює собою значну кількість питань (наприклад, адміністративні послуги, електронна освіта, електронна демократія, публічні реєстри), тому у цій сфері є безліч ініціатив, які очікують на свою реалізацію.

Таким чином, в умовах трансформаційної перебудови економік країн світу до викликів інформаційно-мережевої економіки усі сфери державної влади потребують кардинальних змін з огляду на їх місію в розвитку держави та підвищенні їх конкурентоспроможності.

Тому, вважаємо за доцільне, сформувати основні шляхи, спрямовані на посилення розвитку електронного урядування в Україні, а саме: здійснити аналіз потреб громадян, бізнесу та влади на середньострокову та довгострокову перспективи; підвищити ефективність роботи органів влади і досягти якісно нового рівня управління державою, що базується на принципах результативності, ефективності, прозорості, відкритості, доступності, довіри та підзвітності; необхідно, щоб збільшення частки електронного урядування у державному управлінні було підкріплене належним доступом усього населення України до мережі Інтернет.

Список використаної літератури:

1. Falk, S., Römmele, A. & Silverman, M. (2017). The Promise of Digital Government. In Falk, S., Römmele, A. & Silverman, M. (Eds.). Digital Government: Leveraging Innovation to Improve Public Sector Performance and Outcomes for Citizens (3-24). Cham: Springer
2. Концепція розвитку електронного урядування в Україні. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20 вересня 2017 р. № 649-р. Режим доступу – <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-%D1%80#Text>.

Ключові слова: цифровізація, електронне урядування, діджиталізація, Інтернет.

Ключевые слова: цифровизация, электронное управление, диджитализация, Интернет.

Key words: digitization, e-government, digitalization, Internet.

КОРНУТА ЛЮДМИЛА МИХАЙЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ДОСВІД ПРОФЕСІЙНОЇ ПІДГОТОВКИ ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ СПОЛУЧЕНИХ ШТАТІВ АМЕРИКИ

В сучасних умовах кардинального реформування системи публічного управління в Україні, вимога професійного розвитку та професійної компетентності публічних службовців є особливо актуальною. На сьогодні проблема недостатності професіоналізму публічних службовців є офіційно визнаною в Україні та привертає увагу теоретиків, управлінців та практиків. Окрім того важливим є уніфікація професійної підготовки та визначення компетентності публічних службовців в Україні та на міжнародній арені, оскільки активний розвиток міжнародних відносин та постійний обмін практичним досвідом диктує вимогу універсальності в управлінських процесах. Варто зазначити, що розширення та поглиблення контактів міжнародного рівня, глобальних потоків інформації і соціального досвіду не може здійснюватися без постійної й неперервної освіти [1, с. 9]. А це означає, що державний службовець, як загалом і кожен фахівець у сфері публічного управління із вищою освітою чи професійною підготовкою, мають постійно працювати над собою, періодично підвищувати рівень своєї професійної компетентності. Це зумовлює необхідність створення єдиної системи неперервної професійної підготовки кадрів для органів публічного управління. У світлі розвитку даного питання важливим є вивчення та запровадження зарубіжного досвіду, зокрема досвіду Сполучених Штатів Америки.

Варто констатувати, що професійна підготовка публічних службовців в Сполучених Штатах Америки функціонує по відкритій системі.

Професійний розвиток для службовців відбувається за трьома основними напрямками: 1) на рівні вищих навчальних закладів, що мають можливість готувати кадровий потенціал для сфери публічного управління, мають відповідний високопрофесійний науково-педагогічний потенціал, матеріальну та технічну базу; 2) на рівні спеціалізованих інституцій з організації курсів, тренінгів та коучів з підвищення кваліфікації, такі інституції обов'язково мають мати відповідну сертифікацію; 3) приватних ініціатив професійного навчання публічних службовців. У свою чергу для приватних ініціатив теж передбачається відповідна реєстрація та сертифікація, що дає можливість проводити таке професійне навчання та у майбутньому буде захищене службовцю.

Велика кількість інституцій, які спеціалізуються на професійному навчанні публічних службовців у кожному окремому штаті та на рівні федерації, стала результатом збалансованої політики державної адміністрації із забезпечення багатовекторності у підготовці управлінських кадрів у державних установах Сполучених Штатів Америки.

Перелік магістерських програм з публічного управління, які пропонують вищі навчальні заклади Сполучених Штатів Америки, зафіксований у національних та міжнародних ресурсних каталогах Національної асоціації шкіл з публічних відносин та управління (NASPAA). Така Асоціація була створена ще у 1977 р. з метою підтримки загальних стандартів навчальних програм в університетах за такими напрямками як: публічна політика, публічне управління, державні справи та менеджмент. У той же час магістр з публічного управління є професійним ступенем з публічного управління, який є частиною програм післядипломного навчання. Ступінь магістра розрахований на студентів, які зможуть після закінчення навчання працювати на відповідних посадах виконавчої гілки влади місцевого, регіонального та федерального рівнів, а також у неурядових організаціях та неприбутковому секторі публічної сфери. Основні напрями магістерської програми стосуються ролі, векторів, принципів публічного управління, реалізації публічної політики, взаємовідносин між інституціями виконавчої та законодавчої гілок влади, процедури формування бюджету та фінансового менеджменту, управління кадрами в публічному секторі тощо. Здебільшого навчання за програмою магістра публічного управління триває два роки і є можливим для випускників відповідної бакалаврської програми.

Роботу мережі спеціалізованих інституцій з організації професійної підготовки публічних службовців координує такий державний орган як Бюро з управління персоналу, яке покликане забезпечувати ефективну підготовку управлінських кадрів державних установ Сполучених Штатів Америки. Основними партнерами державного Бюро в цьому напрямі виступають Федеральний виконавчий інститут (Federal Executive Institute) та школа післядипломного навчання (Graduate School) [3, с. 136]. Цільовою аудиторією для програм Федерального виконавчого інституту є публічні службовці середньої та вищої ланок управління. Навчання, спрямоване на підвищення управлінських здібностей, розвиток лідерських якостей державних службовців

у публічному секторі, а також тренінги з конструктивного вирішення конфліктних ситуацій проходять в Східному та Західному центрах із розвитку управління [2, с. 38].

У свою чергу, Школа післядипломного навчання працює з більш широкою аудиторією професійних службовців і пропонує тренінгові курси та програми для службовців різного управлінського рівня та професійного спрямування. Тематика навчальних програм очного та дистанційного навчання охоплює сертифіковані курси з ведення бухгалтерського обліку, основ аудиту, укладання контрактів, основ зовнішньої та податкової політики. Більш загальні курси стосуються кадрового управління, основ адвокатури, медіації, управління проектами, аналізу програм та менеджменту, основ підприємництва, навчальних програм з охорони навколишнього середовища, адміністративних процедур тощо. Схожий напрям роботи на місцевому рівні координує Міжнародна асоціація з управління містом та районом (ISMA). Ця організація була створена з метою підтримки професійного управління на місцях та існування стабільних громадських спільнот по всьому світу. ISMA надає технічну та управлінську підтримку, організовує курси та тренінги, забезпечує інформаційними ресурсами у сфері оцінки ефективності роботи, етичного виховання та підготовки, розвитку громад, підтримки економічного розвитку, технологій, екологічно сприятливого навколишнього середовища.

На доповнення до спеціалізованих державних інституцій з підвищення кваліфікації публічних службовців, в Сполучених Штатах Америки існує низка неурядових організацій та приватних тренерів, які працюють над розробкою програм, що направлені на професійних розвиток публічних службовців, надають консалтингові послуги у сфері управління, можуть бути державними консультантами при урядових профільних організаціях. Однією із найбільш відомих установ такого типу є Національна академія та управління, що створена за підтримки Конгресу Сполучених Штатів Америки. Національна академія зосереджує свою діяльність на підготовці програм, наукових досліджень з питань розвитку та ноу-хау у сфері публічного управління та менеджменту, а також взаємодіє державного та недержавними секторами підготовки службовців.

Варто констатувати, що діюча система є однією із найбільш ефективних у світовій практиці професійної підготовки публічних службовців. Така система дає змогу, з одного боку, швидко формувати кадри низького рівня у великій кількості та не менш швидко перепрофілювати їх, постійно вдосконалюючи професійні навички та компетентність публічних службовців. Ефективність та дієвість системи професійного розвитку дає високі результати ще й тому, що такий професійний розвиток, як правило, фінансується самою державою, відповідно якість отриманих знань контролюється та перевіряється. У свою чергу, для публічного службовця підвищення компетентності дає можливість кар'єрного росту та підвищення заробітної плати, що свого робу є стимулом для службовця у постійному удосконаленні рівня професійних знань та умінь.

Список використаної літератури:

1. Ващенко К.В. Професійне навчання державних службовців : виклики та перспективи реформування. Проблеми розвитку публічного управління в Україні : пленар. засід. наук.-практ. конф. за міжнар. уч. до 100-річчя запровадження державної служби України (12–13 квітня 2018 р., м. Львів) / за наук. ред.чл.-кор. НАН України В.С. Загорського, доц. А.В. Ліпенцева. Львів: ЛПІДУ НАДУ, 2018. С. 9–29. URL: http://www.lvivacademy.com/vidavnitstvo_1/conferencii/Plen_2018.pdf (дата звернення: 30.04.2021 р.).
2. Система державного управління Сполучених Штатів Америки : досвід для України / уклад. Л.В. Примаченко ; за заг. ред. Ю.В. Ковбасюка, С.В. Загороднюка. Київ : НАДУ, 2011. 52 с. URL: http://academy.gov.ua/NMKD/library_nadu/Monografii/c57ee175-3c28-4ca9-8b19-ed6e960669d3.pdf (дата звернення: 30.04.2021 р.).
3. Raadschelders J. The Civil Service in the 21st. Century J. Raadschelders T. Toonen, F. Van der Meer. New York : Palgrave Macmillan, 2007. 282 p.

Ключові слова: публічне управління, публічна служба, професійна підготовка, компетентність, державні інституції.

Ключевые слова: публичное управление, публичная служба, профессиональная подготовка, компетентность, государственные учреждения.

Key words: public administration, public service, professional training, competence, state institutions.

ЛАВРЕНОВА ОЛЬГА ІГОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

ЗМІСТ ПІДГОТОВЧОГО ЗАСІДАННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Стадія підготовчого провадження є однією з важливих стадій адміністративного судочинства, що спрямована на створення умов для правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи по суті. Важливою і обов'язковою складовою стадії підготовчого провадження у справах, що розглядаються за правилами загального позовного провадження, є проведення підготовчого засідання. Як справедливо зазначає Р.О. Куйбіда, не можна недооцінювати його потенціал для пришвидшення розгляду справи. За якісного проведення підготовчого засідання провадження у справі може бути припинене вже на цій стадії або ж будуть створені умови для розгляду справи в одному засіданні без процесуальних несподіванок, без необхідності робити перерви чи відкладати судовий розгляд [2, с. 70]. Саме у підготовчому засіданні фактично реалізується більшість завдань стадії підготовчого

провадження при розгляді справи за правилами загального позовного провадження.

Підготовче засідання є формою підготовчого провадження, яка полягає у вчиненні судом та учасниками судового процесу відповідних процесуальних дій. Відповідно до ст. 179 КАС України, підготовче засідання проводиться для виконання завдань підготовчого провадження в кожній судовій справі, яка розглядається за правилами загального позовного провадження. Дата і час підготовчого засідання призначається судом з урахуванням обставин справи і необхідності вчинення відповідних процесуальних дій. Однак, воно має бути розпочате не пізніше ніж через тридцять днів з дня відкриття провадження у справі [1].

Всі дії суду у підготовчому засіданні можна поділити на:

1) дії, що спрямовані на відкриття підготовчого засідання, зокрема, оголошення складу суду, а також прізвища секретаря судового засідання, перекладача, спеціаліста, з'ясування наявності підстав для відводів;

2) дії, що спрямовані на припинення спору шляхом відмови від позову або його визнання відповідачем чи примирення сторін:

- з'ясування, чи бажають сторони вирішити спір шляхом примирення або звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді;

- заслуховування у разі необхідності уточнення позовних вимог та заперечень проти них та розгляд відповідних заяв;

3) дії, що спрямовані на визначення складу учасників справи, зокрема, вирішення питання про вступ у справу інших осіб, заміну нена належного відповідача, заміну позивача, залучення співвідповідача, об'єднання справ і роз'єднання позовних вимог, прийняття зустрічного позову, якщо ці питання не були вирішені раніше;

4) дії, що стосуються доказів та доказування:

- роз'яснення учасникам справи, які обставини входять до предмета доказування, які докази мають бути подані тим чи іншим учасником справи;

- з'ясування, чи повідомили сторони про всі обставини справи, які їм відомі;

- з'ясування, чи надали сторони докази, на які вони посилаються у позові і відзиві, а також докази, витребувані судом, чи причини їх неподання;

- пропозиція учасникам справи надати суду додаткові докази або пояснення;

- вирішення питання про проведення огляду письмових, речових та електронних доказів за їх місцезнаходженням;

- вирішення питання про витребування додаткових доказів та визначення строків їх подання;

- вирішення питання про забезпечення доказів, якщо ці питання не були вирішені раніше;

- вирішення питання про призначення експертизи, виклик у судові засідання експертів, свідків, залучення перекладача, спеціаліста;

- інші дії, необхідні для забезпечення правильного і своєчасного розгляду справи по суті:

- вирішення питання про забезпечення позову за клопотанням учасників справи;
- вирішення заяв та клопотань учасників справи;
- направлення судових доручень;
- встановлення строків для подання відповіді на відзив та заперечення;
- встановлення строку для подання пояснень третіми особами;
- встановлення строків та порядку врегулювання спору за участю судді за наявності згоди сторін на його проведення;
- призначення справи до розгляду по суті, визначення дати, часу і місця проведення судового засідання (засідань) для розгляду справи по суті;
- встановлення порядку з'ясування обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та порядку дослідження доказів, якими вони обґрунтовуються, під час розгляду справи по суті, про що зазначається в протоколі судового засідання;
- вирішення питання про колегіальний розгляд справи.

Перелік цих дій не є вичерпним, він може доповнюватися з метою повної і всебічної підготовки справи до розгляду по суті.

Підготовче засідання проводиться судом з повідомленням учасників справи за правилами, встановленими для судового засідання при розгляді справи по суті (Глава 6 Розділ II КАС України), з урахуванням особливостей, встановлених Главою 3 Розділу II КАС України. Необхідно зазначити, що КАС України не встановлює, яким саме складом суду має проводитись підготовче засідання, використовуючи лише поняття «судом». Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 4 КАС України, під судом розуміється суддя адміністративного суду, який розглядає і вирішує адміністративну справу одноособово, колегія суддів, інший визначений цим Кодексом склад адміністративного суду [1]. Можна зробити висновок, що те, яким саме складом суду має проводитись підготовче засідання залежить від того, яким складом суду має розглядатись справа у суді першої інстанції. Згідно ст.ст. 32-33 КАС України більшість справ у суді першої інстанції розглядаються і вирішуються суддею одноособово. Виняток становлять такі категорії справ: адміністративні справи, предметом оскарження в яких є рішення, дії чи бездіяльність Кабінету Міністрів України, Національного банку України, окружної виборчої комісії (окружної комісії з референдуму) та адміністративні справи, підсудні апеляційним адміністративним судам як судам першої інстанції, – розглядаються і вирішуються колегією у складі трьох суддів; адміністративні справи, підсудні Верховному Суду як суду першої інстанції, – розглядаються і вирішуються колегією у складі не менше трьох суддів. У цих випадках підготовче засідання також має бути проведено судом колегіально у складі відповідної кількості суддів.

Таким чином, підготовче засідання є важливим етапом стадії підготовчого провадження в адміністративному судочинстві. Необхідно відмітити його важливість для реалізації завдань стадії підготовчого провадження та адміністративного судочинства в цілому. Оскільки

саме від ефективності проведення підготовчого засідання багато в чому залежить подальший розгляд адміністративної справи.

Список використаної літератури:

1. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. Р.О. Куйбіди. К.: Книги для бізнесу, 2007. Т. 1. 552 с.

Ключові слова: підготовче засідання, підготовче провадження, стадія, адміністративне судочинство.

Ключевые слова: подготовительное заседание, подготовительное производство, стадия, административное судопроизводство.

Key words: preparatory hearing, preparatory proceedings, stage, administrative process.

МАСЛОВА ЯНА ІВАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

НАЗАРЧУК АНАСТАСІЯ ВАЛЕРІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 1-го курсу магістратури
Центру заочного та дистанційного навчання*

ПРЕЗИДЕНТ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

На сучасному етапі розвитку публічне адміністрування все частіше привертає до себе увагу як змістовно нова форма функціонування владних публічних органів у найважливіших сферах суспільного життя. Становлення Української держави як правової, демократичної та соціальної в умовах слідування євроінтеграційному курсу сприяє реформуванню системи суб'єктів публічного адміністрування шляхом їх кількісного розширення. Не виключенням є включення Президента України до групи інших суб'єктів публічної адміністрації.

У системі суб'єктів публічного адміністрування, Президенту України відведено місце серед суб'єктів публічної адміністрації, яких не віднесено до органів державної виконавчої влади та місцевого самоврядування, але яких наділено окремими повноваженнями щодо забезпечення управлінського впливу в сфері публічного адміністрування, поряд з Верховною Радою України, Національним Банком України, Уповноваженим Верховної Ради з прав людини, військово-цивільними адміністраціями тощо.

На сучасному етапі розвитку Української держави правовий статус Президента України визначено Конституцією України, де йому відведено окремий розділ. Аналізуючи ст. 102 Основного Закону, можна дійти висновку, що на Президента України покладені три важливі ролі (функції):

1) він є главою держави і виступає від її імені;

2) він є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина;

3) він є гарантом реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору [1].

Таким чином, визначаючи Президента України главою держави та закріплюючи республіканську (змішану) форму правління, Конституція України та відміну від попередніх нормативно-правових актів фактично виводить його посаду за межі тріади гілок єдиної державної влади.

Проте, особливий правовий статус та неналежність Президента України до жодної із гілок влади, не означає невизначеності його юридичного положення. Навпаки, Президент України, враховуючи його повноваження та комплексний характер взаємодії з іншими гілками влади, є сполучною ланкою між усіма гілками влади як центр, що налагоджує спільні взаємні зусилля. Тобто, місце Президента України має бути не «над», а «між» гілками влади як інтеграційний чинник їх співпраці [2]. Таким чином, саме Президент України наділений широкими повноваженнями у сфері взаємовідносин із законодавчою, виконавчою та судовою гілками влади, він виступає своєрідним арбітром та забезпечує існування в державі системи стримувань та противаг з метою недопущення абсолютизації влади окремого державного органу.

Ціннісно-функціональне призначення Президента України в державі й суспільстві розкривається через місце в системі державної влади України і визначається такими характеристиками: 1) Президент України в системі поділу державної влади не належить ні до законодавчої, ні до виконавчої, ні до судової влади, займаючи особливе, самостійне місце в державному механізмі, але за змістом своїх повноважень Президент України найбільш наближений до виконавчої влади; 2) влада Президента України похідна від влади народу України, який є носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні (ч. 2 ст. 5 Конституції України), що забезпечує формальну незалежність Президента України від інших вищих органів державної влади; 3) Президент України забезпечує єдність державної влади і державної політики, цілісність державного механізму; 4) Президент України є рівноправним суб'єктом у системі державної влади; 5) Президент України зобов'язаний діяти лише на підставі, в межах повноважень і у спосіб, передбачений Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19 Конституції України) [3, с. 52].

Погоджуючись із віднесенням Президента України до системи суб'єктів публічної адміністрації, досить слушною є думка професора В.К. Колпакова про те, що «перелік повноважень Президента України дає підстави для визначення ролі Президента України як носія

виконавчої влади на протипагу безпідставному визначенню його деякими фахівцями як власне органу виконавчої влади» [4, с. 70]. Таким чином, розцінюючи Президента України як особливого суб'єкта, що реалізує публічне адміністрування, варто констатувати, що найбільший обсяг його повноважень закріплено саме у сфері виконавчо-розпорядчої діяльності.

Аналізуючи вказане, приходимо до висновку, що Президент України є особливим суб'єктом публічної адміністрації. В системі суб'єктів публічної адміністрації Президентів України відведено місце серед суб'єктів публічної адміністрації, яких не віднесено до органів державної виконавчої влади та місцевого самоврядування, але яких наділено окремими повноваженнями щодо забезпечення управлінського впливу в сфері публічного адміністрування, поряд з Верховною Радою України, Національним Банком України, Уповноваженим Верховної Ради з прав людини, військово-цивільними адміністраціями тощо. На основі конституційно-правового статусу Президента України формується адміністративно-правовий статус, зміст якого складають повноваження, яких визначено у ст. 106 Основного Закону.

Список використаної літератури:

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Дата оновлення: 01.01.2020 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 06.03.2021 р.).
2. Кузнєцова О.В. Взаємодія інституту президентства з іншими гілками влади (на прикладі України, Росії та Білорусі). *Гілея: Науковий вісник*. 2011. № 45. URL: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Gileya/2011_45/Gileya45/P6_doc.pdf. (дата звернення: 06.03.2021 р.).
3. Крусян А.Р. Президент України: особливості конституційно-правового статусу та тенденції його удосконалення. *Юридичний вісник: щоквартальний журнал*. 2011. № 2. С. 49-57.
4. Мацелик Т.О. Президент України як суб'єкт адміністративного права. *Вісник Академії митної служби України. Сер.: Право*. 2011. № 2. С. 68-72.

Ключові слова: суб'єкт, публічне адміністрування, Президент України, повноваження, виконавча влада.

Ключевые слова: субъект, публичное администрирование, Президент Украины, полномочия, исполнительная власть.

Key words: subject, public administration, President of Ukraine, powers, executive power.

ПАНФІЛОВ ОЛЕГ ЄВГЕНІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

РОЛЬ ГРОМАДСЬКОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ У РОЗРОБЛЕННІ ПУБЛІЧНОЇ ПОЛІТИКИ І ПРИЙНЯТТІ РІШЕНЬ

Громадські формування мають значний обсяг прав у публічно-правовій сфері. Це дозволяє їм ефективно реалізовувати соціальні, економічні, політичні, культурні та інші інтереси своїх членів. Поряд з цим, сьогодні зростає роль громадських формувань саме як інструменту впливу громадян на державну владу. Іншими словами, особа, засновуючи громадське формування або набуваючи в ньому членство, отримує можливість застосовувати не лише індивідуальні засоби та способи здійснення безпосередньої демократії (влади народу), але і колективні. До останніх, зокрема, належать громадська експертиза, громадський контроль, громадські обговорення, консультації з громадськістю тощо. Необхідно зазначити, що природа цих заходів тісно пов'язана із розвитком так званої партисипативної демократії (або демократії участі).

Сутність партисипативної демократії концептуалізується в тому, що у період між виборами громадськість обмежена у здійсненні впливу на владу. Відповідно, представники, які обираються на місцевих і всеукраїнських виборах, не можуть повністю забезпечити інтереси населення, а, тим більше, кожного її члена [1]. Як наслідок, у суспільстві виникла необхідність створення засобів постійного впливу на державу, що і являє собою демократія участі. В цьому аспекті партисипативна демократія і громадські формування співвідносяться як зміст та одна із його форм [2].

Вищу ступінь обов'язковості для суб'єктів публічного адміністрування мають результати таких напрямів діяльності громадських формувань, як громадські експертизи. Згідно з п. 2 Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 5 листопада 2008 р. № 976, Громадська експертиза діяльності органів виконавчої влади (далі – громадська експертиза) є складовою механізму демократичного управління державою, який передбачає проведення громадськими формуваннями безпосередньо та через громадські ради оцінки діяльності органів виконавчої влади, ефективності прийняття і виконання такими органами рішень, підготовку пропозицій щодо розв'язання суспільно значущих проблем для їх врахування органами виконавчої влади у своїй роботі [3]. Громадська експертиза проводиться на підставі запиту громадської ради, котрий розглядається суб'єктом публічного адміністрування, та затверджується його наказом або

розпорядженням протягом 7 робочих днів. Після цього суб'єкт владних повноважень передає або надсилає документи, щодо яких буде проводитись експертиза.

Під час проведення громадської експертизи орган не може ніяк втручатись у діяльність суб'єкта проведення експерти, а навпаки повинен максимально сприяти їй. Кінцевим актом зазначеної процедури є прийняття громадським формуванням або громадською радою експертних пропозицій, котрі повинні містити обґрунтовану оцінку діяльності органу виконавчої влади та ефективності прийняття і виконання ним рішень, програм, реалізації владних повноважень; а також пропозицій щодо розв'язання суспільно значущих проблем та підвищення ефективності діяльності органу виконавчої влади.

Важливою особливістю громадської експертизи є те, що суб'єкт публічного адміністрування зобов'язаний не лише врахувати пропозицію, проте розробити і затвердити за результатами розгляду експертних пропозицій заходи, спрямовані на їх реалізацію; після чого подати громадському формуванню письмову відповідь про результати розгляду експертних пропозицій та заходи, спрямовані на їх реалізацію, з одночасним розміщенням відповідної інформації на власному веб-сайті. Отже, громадська експертиза є сьогодні єдиною формою участі громадського формування, котра повністю відповідає природі партисипативної демократії.

Окрему увагу слід приділити також громадським антикорупційним експертизам, котрі регулюються ст. 55 Закону «Про запобігання корупції» [4]. Антикорупційна експертиза проводиться з метою виявлення в чинних нормативно-правових актах та проектах нормативно-правових актів факторів, що сприяють або можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень, розроблення рекомендацій стосовно їх усунення. У випадку, якщо під час проведення громадської антикорупційної експертизи були виявлені такі фактори, вони повинні бути обов'язково розглянуті суб'єктом видання або прийняття відповідного акту, його правонаступником або суб'єктом, до якого перейшли відповідні нормотворчі повноваження у даній сфері. Тобто, результати громадської антикорупційної експертизи володіють відносно нижчою прикладною значимістю (виходячи із термінологічного позначення): вони підлягають лише обов'язковому розгляду (грубо кажучи – ознайомленню з ними), і навіть не врахуванню (як рішення громадських рад) чи реагуванню на них (як на результати громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади).

Список використаної літератури:

1. Абрам'юк І. І. Демократія участі: механізми громадської участі на місцевому, регіональному та національному рівнях. *Базове навчання кандидатів на участь у мережі. Матеріал до курсу*. 2014. № 7. С. 5.
2. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : Постанова Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 р.

№ 996 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/996-2010-%D0%BF> (дата звернення: 28.04.2021).

3. Про затвердження Порядку сприяння проведенню громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 05.11.2008 р. № 976 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/976-2008-%D0%BF> (дата звернення: 28.04.2021).
4. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014р. № 1700-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1700-18> (дата звернення: 28.04.2021).

Ключові слова: громадська експертиза, партисипативна демократія, антикорупційна експертиза, корупція, громадські організації.

Ключевые слова: общественная экспертиза, партисипативная демократия, антикоррупционная экспертиза, коррупция, общественные организации.

Key words: civil expertise, participatory democracy, anti-corruption expertise, corruption public organizations.

САНДУЛ ЯНА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

ЩОДО ПИТАННЯ РОЗГЛЯДУ ЗАПИТУ НА ІНФОРМАЦІЮ

На шляху становлення України як демократичної, соціальної, правової держави, інтеграції до Європейського Союзу та здійснення реформування публічної служби в цілому, та органів виконавчої влади зокрема, важливого значення набувають питання щодо захисту прав і свобод людини і громадянина, що передбачає необхідність встановлення паритетності у взаємовідносинах між державою і громадянами, та необхідності запровадження ефективних способів впливу людини на функціонування органів державної влади. Одним із таких дієвих способів впливу на законність та дієвість діяльності органів державної влади є право на інформацію, яке реалізується шляхом подання запиту на інформацію.

У той же час, значна кількість питань, пов'язаних з адміністративно-правовим забезпеченням права на інформацію через подання запиту на інформацію залишається невирішеною, що свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Варто акцентувати увагу на тому, що запит на інформацію є одним із найбільш результативних способів забезпечення прав громадян та водночас виступає ефективним способом контролю за законністю діяльності розпорядників публічної інформації. Вбачається, що можливість подання запиту на інформацію є невід'ємним чинником демократизації всієї системи публічного управління, її відкритості, результативності та ефективності. Взаємодія органів розпорядників публічної інформації з громадянами внаслідок подання ними запитів

на інформацію в сучасних умовах набуває актуальності і в зв'язку з тим, що в цьому процесі відбувається узгодження публічних та приватних інтересів.

Право на подання запиту до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів визначено положеннями ст. 34 Конституції України через закріплення правомочності вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір [1]. Як слушно вказано М. М. Танчинець, на відмінно від інших проявів права на інформацію, подання запиту на інформацію, хоча й пов'язано з забезпеченням приватних інтересів особи, воно виступає гарантією забезпечення законності діяльності суб'єктів публічної адміністрації [2, с. 96]. Значення запиту на інформацію полягає також і в тому, що воно є свого роду інформаційним каналом зв'язку, який поєднує органи публічної влади і громадян. Запит на інформацію до розпорядників інформації, з одного боку, є способом вираження основоположних прав учасників правовідносин, а з іншого – засобом отримання ними інформації про якість і ефективність роботи розпорядників інформації [3, с. 76].

Порядок подання та розгляду запитів на інформацію конкретизовано Законом України «Про доступ до публічної інформації». Відповідно, запит на інформацію є проханням особи до розпорядника інформації надати публічну інформацію, що знаходиться у його володінні [4]. Це означає, що суб'єкт звертається з проханням про отримання інформації, яка нормативно повинна відповідати наступним критеріям: має стосуватись сфери відання суб'єкта владних повноважень, до якого подано прохання; мати матеріально виражену форму представлення; має перебувати у розпорядженні суб'єкта владних повноважень, до якого звернуто прохання про отримання інформації [5, с. 5].

На підставі аналізу нормативно-правових положень, якими детерміновано сутність запиту на інформацію, видається за можливе виокремити його сутнісні ознаки, до яких варто віднести наступні:

- 1) метою подання запиту на інформацію є забезпечення права особи на інформацію;

- 2) суб'єктом подання запиту на інформацію є громадянин України (або особи, які не є громадянами України, однак законно знаходяться на її території, якщо інше не передбачено міжнародними договорами), юридичні особи, об'єднання громадян без статусу юридичної особи;

- 3) предметом запиту на інформацію є публічна інформація, яка не обов'язково має стосуватись суб'єкта, що звертається. Під публічною інформацією слід розуміти відображену та задокументовану будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформацію, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених законом. При цьому, предметом запиту до конкретного розпорядника публічної інформації може бути виключно та публічна інформація, яка була отримана, створена під час

реалізації правосуб'єктності конкретного суб'єкта влади у межах наданої йому компетенції [6].

Важливою теоретичною складовою з безсумнівним прикладним значенням для об'єктивного та оперативного розгляду запитів на інформацію є визначений порядок діяльності спеціально уповноважених суб'єктів (розпорядників інформації) щодо розгляду запиту на інформацію та винесення обґрунтованого та законного рішення. У первинному значенні під «процедурою» розуміється будь-яка тривала, послідовна справа, порядок; офіційний порядок дій, виконання, обговорення; встановлена послідовність дій для здійснення або оформлення чого-небудь [8, с. 543]. Процедурою розгляду запиту на інформацію є регламентований нормами права порядок дій у сфері публічного адміністрування, якого спрямовано на забезпечення права на інформацію. При цьому, можливим є повторне подання запиту на інформацію, яке стосується діяльності одного і того ж органу та подане від одного і того ж громадянина з одного і того ж питання.

Таким чином, право подавати запит на інформацію буде стосуватися сприяння реалізації закріпленого Конституцією України та чинним законодавством права на інформацію та має вираз у проханні до розпорядника інформації щодо надання публічної інформації, що знаходиться у його володінні. Вбачається доцільним подальше дослідження питань, пов'язаних з адміністративно-правовим забезпеченням права осіб на інформацію.

Список використаної літератури:

1. Конституція України. Із змінами, внесеними Законом України від 08.12.2004 р. № 2222-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 23.04.2021 р.).
2. Танчинець М. М. Запит на інформацію як один зі способів реалізації права на доступ до інформації про діяльність органів публічної влади. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2016. Вип. 4. С. 95-99.
3. Клапатий Д. Правові аспекти надання закладами охорони здоров'я відповідей на запити на інформацію відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації». *Медичне право*. 2017. № 1. С. 75-77.
4. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 р. № 2939-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17> (дата звернення: 22.04.2021 р.).
5. Абяжімова Е.Е. Адміністративно-правове забезпечення доступу до публічної інформації: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2014. 19 с.
6. Кушнір І.П. Особливості правових відносин щодо забезпечення запиту на публічну інформацію, розпорядником якої є Державна прикордонна служба України. *Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України. Серія: Юридичні науки*. 2018. Вип. 4. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnadrcurr_2018_4_12 (дата звернення: 23.04.2021 р.).
7. Евгенъева А.П. Словарь русского языка: в 4 т. 2-е изд., испр. и допол. М.: Рус. яз., 1984. 543 С.

Ключові слова: запит на інформацію, публічна інформація, розпорядник інформації, механізм, процедура розгляду запиту на інформацію.

Ключевые слова: запрос на информацию, публичная информация, распорядитель информации, механизм, процедура рассмотрения запроса на информацию.

Key words: the request for information, public information, information manager, mechanism, procedure of consideration the request for information.

СІДОР МИХАЙЛО ІВАНОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук, доцент*

АНТИКОРУПЦІЙНЕ ДЕКЛАРУВАННЯ ЯК ЗАСІБ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ ЧИ КОНТРОЛЮ ЗА ФІНАНСАМИ

Протидія корупції здійснюється одночасно за допомогою запобігання та прискання через сукупність відповідних механізмів. Одним із них є антикорупційне декларування. Адміністрування системи декларування та верифікація антикорупційних декларацій передбачає належну та детальну правову регламентацію, що потребує зосередження уваги вчених та практиків на цьому питанні. Українське законодавство не в повній мірі відповідає вимогам правозастосування у цій сфері, що має прояв у відсутності єдності законодавчо закріплених категорій, покладених в основу змісту антикорупційного декларування. Недостатність розробок на теоретичному рівні, наявність практичних правових питань та актуальність теми зумовлюють необхідність теоретичного обґрунтування та внесення науково аргументованих пропозицій, рекомендацій щодо адаптації вітчизняного антикорупційного законодавства та подальшого його удосконалення стосовно антикорупційного декларування.

Запобігання корупції спрямовано забезпечувати суспільство від корупційних правопорушень. Його безпосередньою метою є не притягнення до відповідальності, а запобігання виникненню передумов корупції, зменшення латентності корупційних діянь та сприяння виявленню їхніх ознак у поведінці та житті посадовців.

Запобігання корупції є більш широким поняттям, ніж «протидія корупції», так як «запобігання корупції» полягає у недопущенні, завчасному відверненні корупційних правопорушень, а протидія корупції, в свою чергу, лише у скеровуванні діяльності спеціально уповноважених суб'єктів проти будь-яких розпочатих корупційних діянь [1, с. 9].

Визначаючи напрям удосконалення українського антикорупційного законодавства, академік С.В. Ківалов зазначає, що в утіленні сучасних та ефективних заходів із запобігання і протидії корупції принципового значення набуває загальний антикорупційний закон, що покликаний утворити основу механізму багаторівневого правового впливу на корупцію в нашій державі [2, с. 10]. Наведена ідея є актуальною на

будь-якому етапі запобігання корупції. В рамках запобігання корупції найбільший потенціал мають правові, які спроможні суттєво обмежити корупцію. І право, завдяки своїй культурно-раціональній основі й можливості легітимного примусу, має відіграти в цьому процесі вирішальну роль [3, с. 189].

На підставі норм антикорупційного законодавства декларування можливо визначити як здійснення вибіркового моніторингу способу життя суб'єктів декларування з метою встановлення відповідності їхнього рівня життя наявним у них та членів їхньої сім'ї майна і одержаним ними доходів, згідно з декларацією особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Розділом VII Закону України «Про запобігання корупції», який має назву «Фінансовий контроль», визначено заходи контролю. Таким чином, можна зробити висновок про наявність основних заходів антикорупційного контролю, до яких віднесено: 1) подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, облік та оприлюднення декларацій; 2) контроль та перевірка декларацій; 3) встановлення своєчасності подання декларацій; 4) повна перевірка декларацій; 5) моніторинг способу життя суб'єктів декларування. При цьому, у статті 52 визначено додаткові заходи здійснення фінансового контролю. До додаткових заходів здійснення фінансового контролю віднесено: повідомлення про відкриття суб'єктом декларування або членом його сім'ї валютного рахунка в установі банку-нерезидента Національного агентства з питань запобігання корупції; суттєвої зміни у майновому стані суб'єкта декларування, а саме отримання доходу, придбання майна або здійснення видатку на суму, яка перевищує 50 прожиткових мінімумів, встановлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року Національного агентства з питань запобігання корупції [4].

Таким чином, відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» антикорупційне декларування є основним засобом фінансового контролю у сфері запобігання корупції, що виражено у сукупності дій виключно щодо подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, їх облік та оприлюднення. При цьому, зі змісту Закону України «Про запобігання корупції» не зрозуміла доцільність використання терміну фінансовий контроль.

Термін «контроль» традиційно визнається як перевірка, чи спостереження з метою перевірки. У словнику С.І. Ожегова «контроль» визначено як перевірку, нагляд з метою перевірки; контроль над звітністю тощо [5, с. 944]. Загалом контроль є терміном, який відображає дотримання законності у конкретно визначених суспільних відносинах з конкретно визначеним їх складом.

В теорії адміністративного права контроль може вживатись у наступних значеннях: 1) як функція публічного адміністрування; 2) як функція суб'єкта публічного адміністрування; 3) як специфічний вид діяльності; 4) як система спостережень та перевірок, що полягають у встановленні відповідності стану об'єкта, що підлягає контролю; 5) як засіб забезпечення законності у діяльності публічної адміністрації;

6) як функція державного управління, сутність якої полягає у перевірці, а також спостереженні з метою перевірки для протидії чомусь небажаному, виявлення, відвернення та припинення протиправної поведінки з боку кого-небудь. Кожен з зазначених підходів щодо трактування терміну «контроль» є вірним, при цьому, відмінність між ними проявляється у меті застосування. Загалом контроль є терміном, який відображає дотримання законності у конкретно визначених суспільних відносинах з конкретно визначеним їх складом.

Фінансовий контроль – це регламентована нормами фінансового права діяльність державних органів і недержавних організацій, наділених відповідними повноваженнями, що спрямована на забезпечення законності, фінансової дисципліни, раціональності в ході мобілізації, розподілу і використання фінансових ресурсів держави [6, с. 26]. Тобто сутність фінансового контролю полягає у здійсненні контролю за формуванням, розподілом та використанням публічних фінансів, а саме державних та муніципальних.

У теорії права в залежності від мети та завдань декларування, виділяють антикорупційне декларування, митне декларування, податкове декларування тощо. Якщо митне та податкове декларування спрямовані за забезпечення фінансового інтересу держави під час мобілізації публічних фондів грошових коштів, то особливість антикорупційного декларування полягає у тому, що воно спрямовано на вирішення таких основних завдань, як виявлення фактів, що свідчать про можливе вчинення посадовою особою адміністративного корупційного правопорушення, а також виявлення конфлікту інтересів – ситуації, за якої особисті інтереси посадовця можуть призвести до необ'єктивного виконання ним своїх службових обов'язків.

В свою чергу, контроль у сфері запобігання корупції є діяльністю щодо спостереження та перевірки за станом фінансів суб'єктів, на яких поширюється антикорупційне законодавство з метою забезпечення недопущення, відвернення та сприяння виявленню ознак корупції та порушень антикорупційних вимог, заборон, обмежень. Декларування може бути визначено як заявлення особою за визначеною формою відомостей про її доходи та майновий стан, необхідних для здійснення контролю за правомірністю їх набуття [7, с. 122]. Тобто мова йде про контроль за формуванням, розподілом та використанням приватних фінансів, що не пов'язані з фінансовою діяльністю держави та місцевого самоврядування.

Таким чином, в розрізі Закону України «Про запобігання корупції» та щодо антикорупційного декларування доцільно використовувати не термін «фінансовий контроль», а термін «контроль за фінансами».

Список використаної літератури:

1. Дьомін І.А. Адміністративно-правові засади запобігання та протидії корупції міліцією України : автореф. дис на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07 / «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.А. Дьомін. Київ, 2011. 18 с.

2. Ківалов С.В. Компенсація та реституція у системі заходів запобігання та протидії корупції. Заходи кримінально-правового впливу: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. «Проблеми Концепція багаторубіжного механізму правової протидії корупції нормативної регламентації та ефективності застосування» (Одеса, 7 лютого 2014 р.). О.; 2014. С. 9–10.
3. Титко А. Міжнародно-правовий аспект декларування активів та приватних інтересів. *Адміністративне право і процес*. 2019. № 3. Ст. 194-198.
4. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. // Офіційний вісник України. 2014. № 87. Ст. 156.
5. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова / Рос. акад. Наук; Ин-т рус. яз. им. В. В. Виноградова. [4-е изд., доп.]. М.: Азбуковник, 1999. 944 с.
6. Савченко Л.А. Правові проблеми фінансового контролю в Україні: монографія / Л.А. Савченко. Ірпінь: Академія ДПС України, 2001. 407 с.
7. Мельник М.І., Редька А.І., Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар Закону України «Про боротьбу з корупцією» / М.І. Мельник, А.І. Редька, М.І. Хавронюк. Київ, 2003. 320 с.

Ключові слова: запобігання та протидія корупції, антикорупційне декларування, майновий стан, фінансовий контроль, контроль за фінансами, заходи фінансового контролю.

Ключевые слова: предотвращение и противодействие коррупции, антикоррупционное декларирование, имущественное положение, финансовый контроль, контроль за финансами, меры финансового контроля.

Key words: prevention and counteraction of corruption, anti-corruption declaration, property status, financial control, financial control measures.

БЛА-ТЮРІНА ЮЛІЯ ЗИНОВІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри міжнародного, конституційного
та адміністративного права Івано-Франківського юридичного інституту,
кандидат юридичних наук*

ФЕДОРОВА ДІАНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 4-го курсу Івано-Франківського юридичного інституту*

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТА ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

Одним із найбільш негативних явищ, що гальмує розвиток державності, безпосередньо впливаючи на всі національні суспільні інституції, в тому числі на економічний розвиток, є корупція. Роками після здобуття у 1991 році незалежності, Україну переслідувала системна корупція, а введення антикорупційних змін не приносило належних

результатів через ефективне їх впровадження. На відміну від інших пострадянських держав, таких як Грузія або країн Балтії, оцінка України за Індексом сприйняття корупції Transparency International залишалася дуже низькою і майже не змінювалася більше десяти років з 2003 року. Поширена корупція досягла свого піку та спричинила вибух масових громадських акцій протесту, відомих як Революція Гідності. Після цих подій Україна здійснила вражаючий прорив у боротьбі з корупцією, розпочавши рішучу антикорупційну реформу.

Новий інституційний механізм для незалежного розслідування корупційних справ тісно пов'язаний із діяльністю органів Національної поліції України. Зокрема, ст. 2 Закону України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII «Про Національну поліцію» [1] до завдань даного органу відносить протидію злочинності, що, незважаючи на вузьке формулювання, цілком пов'язано і з протидією корупційним правопорушенням. Окрім того, зміст ч. 1 ст. 16 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [2] від 17 березня 2011 р. дає розуміння того, що Національну поліцію України, як центральний орган виконавчої влади, було створено для виконання окремих функцій державної політики, уточнення яких дається в Положенні про Національну поліцію [3], затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 877, зокрема: здійснення заходів щодо запобігання корупції в центральному органі управління Національної поліції, територіальних органах, на підприємствах, в установах та організаціях, що належать до сфери її управління. В межах загальної сфери корупції, корупція в органах Національної поліції відіграє вирішальну роль, адже це послаблює довіру громадськості до самого закону, це стримує громадськість повідомляти про порушення службових обов'язків, коли органи поліції самі сприймаються як корумповані, що приводить до кризи у відносинах між громадськістю та поліцією, перешкоджаючи правозастосуванню. Корупція в поліції проявляється по-різному, від дрібної та бюрократичної корупції до злочинного проникнення в державу, захопленні держави та інших формах політичної корупції, всі з яких потребують різних антикорупційних втручань. В даному аспекті Національна поліція України виступає суб'єктом запобігання корупції на внутрішньому рівні. Досвід реформи поліції таких країн, як Франція або Польща показує, що такі антикорупційні стратегії будуть успішними та всебічними, якщо вони будуть вбудовані в ширші рамки демократичного інституційного будівництва, яке сприяє забезпеченню прав людини в діяльності поліцейських служб. Основна увага приділяється як правилу, питанням примусового виконання, інституційним змінам, а також громадській освіті та активність участі.

Також на Національну поліцію України, як спеціально уповноважений суб'єкт у сфері протидії корупції, згідно положень Закону України «Про запобігання корупції» [4] від 26 квітня 2015 р, покладено контрольну-наглядову діяльність у сфері протидії корупції та повноваження щодо реагування на факти вчинення корупційних та пов'язаних із корупцією правопорушень (право складати протоколи про такі адміністративні правопорушення відповідно до ст. 255 Кодексу України про

адміністративні правопорушення [5] від 7 грудня 1984 р.). А це, в свою чергу, вказує на те, що в даному аспекті Національна поліція України виступає суб'єктом запобігання корупції на зовнішньому рівні.

Аналіз вищенаведеного надає можливість дійти висновку, протягом 2014-2020 років Україна значно прогресувала у своїй боротьбі проти корупції: було створено нову інституційну базу та запущено антикорупційні інструменти. Для забезпечення безперервного впровадження антикорупційної політики, необхідні додаткові законодавчі заходи.

Як суб'єкт запобігання та протидії корупції органи Національної поліції (посадові особи, підрозділи), здійснюють в межах своїх повноважень низку спеціальних заходів, які направлені на недопущення корупційних правопорушень і пов'язаних ними діями, реагують на факти вчинення відповідних правопорушень, притягуючи винних осіб до відповідного виду юридичної відповідальності. При цьому, Національна поліція України виступає суб'єктом запобігання та протидії корупції, як на зовнішньому, так і на внутрішньому рівнях. З врахуванням цього, на законодавчому рівні доцільно розширити формулювання завдань Національної поліції із запобігання та протидії корупції.

Вирішення проблеми корупції в поліції є важливим для підтримки громадського порядку і верховенства права, щоб підтримати легітимність держави та забезпечити збереження або відновлення громадської довіри до демократичних процесів та інститутів.

Список використаної літератури:

1. Про Національну поліцію: Закон України від 02 липня 2015 р. № 580-VIII. Офіційний вісник України. 2015. № 63. Ст. 2075.
2. Про центральні органи виконавчої влади: закон України від 17.03.2011 № 3166-VI: ред. від 06.03.2021.
3. Про затвердження Положення про Національну поліцію: постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 877: ред. від 27.04.2021.
4. Про запобігання корупції: закон України від 14.10.2014 № 1700-VII: ред. від 23.04.2021.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення: закон УРСР від 07.12.1984 № 8073-X : ред. від 27.04.2021.

Ключові слова: запобігання корупції, корупційні правопорушення, правовий статус, Національна поліція, антикорупційна реформа, протидія злочинності.

Ключевые слова: предотвращение коррупции, коррупционные правонарушения, правовой статус, Национальная полиция, антикоррупционная реформа, противодействие преступности.

Key words: prevention of corruption, corruption offenses, legal status, National Police, anti-corruption reform, combating crime.

СТРЕЛЬНИКОВ АНДРІЙ ВІКТОРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЩОДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ СПЕЦІАЛЬНИХ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ СТАТУСІВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ

Поняття «адміністративно-правовий статус» за своїм змістом є суб'єктивно-об'єктивним, оскільки залежно від об'єкта спрямування, характеризується підвищеною конфліктністю поглядів та позицій щодо виокремлення його структурних компонентів. Результати виокремлення складових цього поняття характеризуються посиленою важливістю, адже безпосередньо пов'язані із приватними і/або публічними інтересами осіб та детермінують якість підсумкових актів різноманітних правових процесів і процедур. Всім сферам юриспруденції, які ґрунтуються на дискреційній діяльності, властива своєрідна постійна відновлюваність, яка характеризується діалектичною суперечністю явищ та потребує доктринального опрацювання. Зазначене є актуальним та справедливим і для спеціальних адміністративно-правових статусів фізичних осіб.

Питання адміністративно-правового статусу суб'єкта права є, по суті, одним із центральних питань як теорії держави і права, так і всіх галузевих юридичних наук, адже це поняття визначає та синтезує становище індивідуального чи колективного суб'єкта права у суспільних відносинах. Усі інші не менш важливі поняття, що стосуються участі фізичної особи у правових відносинах, а саме: права та обов'язки особи, відповідальність, впливають саме з категорії правового статусу як однієї із центральних категорій правової науки.

Суб'єктивні права та юридичні обов'язки, які є обов'язковим елементом структури правового статусу фізичної особи, можуть бути загальними для всіх без винятку осіб і спеціальними – для деяких суб'єктів правовідносин. Зазначене обумовлює можливість виокремлення, відповідно до змістовного критерію, таких статусів фізичної особи, як: а) загальний адміністративно-правовий статус – сукупність загальних суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, які реалізуються в адміністративних правовідносинах, учасниками яких є як суб'єкти публічної адміністрації, так і інші суб'єкти адміністративного права. Такий статус є загальним для всіх суб'єктів та є базовим для інших статусів; б) спеціальний адміністративно-правовий статус – сукупність суб'єктивних прав та юридичних обов'язків фізичної особи, які реалізуються в адміністративних правовідносинах, характеризуються особливостями та специфікою конкретної суспільно-державної, виробничо-господарської, трудової чи соціальної діяльності людини і громадянина, що в цілому впливають на правове становище такої особи; в) галузевий адміністративно-правовий статус – конкретизований нормами конкретної підгалузі адміністративного права

(службового, поліцейського, деліктного тощо) статус фізичної особи; г) індивідуальний адміністративно-правовий статус – статус конкретного суб'єкта адміністративного права.

Аналіз законодавства, яке визначає адміністративну правосуб'єктність різних категорій індивідуальних суб'єктів адміністративного права, дозволяє виокремити значну кількість фізичних осіб із спеціальним адміністративно-правовим статусом, які характеризуються особливою соціальною роллю та спеціальним обсягом їх правосуб'єктності в різних сферах суспільних відносин.

В залежності від соціальної ролі, яку виконують індивідуальні суб'єкти у конкретних адміністративно-правових відносинах, можна виокремити такі спеціальні адміністративно-правові статуси [1, с. 123]:

1) членство у адміністративних колективах – участь в об'єднанні громадян за функціональних критерієм, які наділяються спільним правовим статусом, у відповідності до встановленого чинним адміністративним законодавством порядку взаємовідносин членів такого колективу з його керівництвом, на підставі внутрішньо узгодженого розподілу між ними суб'єктивних прав, юридичних обов'язків та відповідальності. Як приклад, заклади післядипломної освіти, вищі навчальні заклади, колективи мілітаризованих службовців;

2) перебування суб'єктів під адміністративною опікою – одержання допомоги від держави особами, які потребують соціального захисту, не залежно від їх службової чи трудової діяльності;

3) проживання на території з особливим адміністративно-правовим режимом – набуття такого спеціального адміністративно-правового статусу пов'язується із наявністю специфічних правил щодо перебування на конкретній території: правила в'їзду в зону, пересування по ній, виїзду з неї, здійснення господарської та іншої діяльності в ній; застосування заходів адміністративного примусу в разі порушення встановлених обмежень (як приклад, жителі прикордонної зони, закритих міст, заповідників, зон екологічного лиха, вільних економічних зон тощо);

4) отримання статусу суб'єктів дозвільної системи – передбачає наявність специфічних юридичних обов'язків: необхідність звернення до суб'єкта публічної адміністрації фізичної особи шляхом подання заяви, оформлення додаткових документів, тип яких залежить від виду діяльності, проходження контролю, суворе дотримання правил здійснення дозволених дій. Більше того, зазначений статус передбачає можливість розширення адміністративної деліктоздатності, а також отримання суб'єктивних прав, з метою володіння якими приватна особа і стала суб'єктом відповідних правовідносин (як приклад, право керування транспортним засобом, купівлі мисливської нарізної і гладкоствольної зброї, експлуатації радіопередавальних пристроїв та ін.) [2].

Список використаної літератури:

1. Васильєв Л.С. Адміністративне право України (загальна частина): Навчальний посібник. Харків: Одиссей, 2002. 288 с.

2. Стрельников А.В. Специальні адміністративно-правові статуси фізичних осіб: сутнісно-понятійна характеристика. *Південноукраїнський правничий часопис*. № 4. 2020. С. 46-52.

Ключові слова: фізична особа, правовий статус, адміністративно-правовий статус, суб'єктивні права, юридичні обов'язки.

Ключевые слова: физическое лицо, правовой статус, административно-правовой статус, субъективные права, юридические обязанности.

Key words: individual person, legal status, administrative and legal status, subjective rights, legal obligations.

ГНАТОВСЬКА АЛЬОНА ІЛЬДУСІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри конституційного, адміністративного
та фінансового права Чернівецького юридичного інституту,
кандидат юридичних наук, доцент*

ТРАНСФОРМАЦІЯ ВИЗНАЧЕНЬ АПАРАТІВ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Сьогодні мало дослідженою є діяльність щодо зародження управлінських рішень та їх втілення у певних нормативно-правових актах; мало ким з науковців описуються діяльність тих органів що сприяють діяльності державних органів усіх гілок влади, забезпечують їх взаємодію та співпрацю між собою. Тому вважаємо необхідним сьогодні проаналізувати теоретичні аспекти діяльності допоміжних суб'єктів Верховної Ради України, Президента України та Кабінету Міністрів України.

В Україні такі допоміжні органи носять різні назви, такі як: секретаріати, адміністрації, апарати. Крім того їх назви періодично змінюються разом зі зміною політичної сили що приходить до влади. Тому перш ніж перейти безпосередньо до аналізу діяльності вказаних органів хочемо зупинитися на визначеннях вказаних термінів.

Поняття «адміністрація» у юридичному словнику 1956 року визначається як керівники підприємств, установ або організацій, які зобов'язані в межах наданих їм прав та обов'язків самостійно здійснювати управління дорученою ділянкою роботи [1, с. 22]. Юридичний енциклопедичний словник 1987 року вже визначає адміністрацію як державний орган, що здійснює виконавчо-розпорядчу діяльність, забезпечує реалізацію законів та інших рішень законодавчих органів в загальнодержавному масштабі або в масштабі окремої сфери державного управління [2, с. 19]. Юридична енциклопедія 2003 року дає такі визначення адміністрації як інституції, що здійснює функції управління у різних сферах суспільного життя. Існує кілька аспектів використання терміна «адміністрація»: 1) у словосполученні «державна адміністрація» іноді вживається для визначення системи органів виконавчої влади; 2) назва конкретних органів виконавчої влади

адміністративно-територіальних одиниць в Україні; 3) із введенням в Україні інституту президентства створено робочий апарат глави держави, який має назву Адміністрація Президента України; 4) найпоширеніша назва органу управління підприємства, установи, організації [3]. Тобто термін «адміністрація» нерозривно пов'язаний з реалізацією управлінських функцій.

Термін «секретаріат» (пізньолатинська *secretariatum* – контора секретаря) визначають як виборний орган або адміністративний відділ в установі, організації, на конференції, з'їзді, який здійснює керівництво поточною роботою або виконує організаційно-технічні функції або як сукупність співробітників такого органу, відділу [3].

Визначення терміну «апарат» (від лат. *apparatus* – устаткування) подається як установа або сукупність установ, що обслуговують певну галузь управління, господарства або як сукупність працівників установи (організації), її штат [4].

Таким чином, враховуючи допоміжний характер діяльності органів, що сприяють роботі всього державного механізму вважаємо, що серед наведених визначень найбільш доречним є «апарат». На підтвердження цього наводимо думку В.Б. Авер'янова, який визначає апарат органу як організаційне утворення головним призначенням якого є створення усіх необхідних умов для ефективної реалізації органом наданих йому повноважень, хоча й сам по собі «апарат» виконує певні владно-розпорядчі дії, які мають виключно внутрішньо організаційні спрямованість і характер [5, с. 159].

Кожна гілка влади має свої допоміжні органи, які відрізняються одне від одного своєю структурою, об'ємом компетенції та сферою діяльності. Проте для кожного з них є спільними такі функції як організаційне, інформаційне, наукове, кадрове, фінансове, матеріально-технічне, правове, документальне забезпечення діяльності органу державної влади. Тому задля уникнення плутанини при визначенні назв таких органів та враховуючи визначені у нормативно-правових актах їх спільні функції найбільш доречним та актуальним вважаємо термін «апарат органу державної влади».

Апарат органу державної влади забезпечує діяльність усіх суб'єктів державної влади. Саме апарати державних органів безпосередньо здійснюють всю «чорнову» роботу щодо забезпечення вирішення завдань останніх. У зв'язку з тим, що на них покладаються функції щодо сприяння роботі таких органів влади як Верховна Рада України, Президент України, Кабінету Міністрів України тощо органи що досліджуються є активними учасниками реалізації завдань та функцій державної влади.

Список використаної літератури:

1. Юридический словарь : у 2 т. М : Государственное издательство юридической литературы, 1956. Т.1. 688 с.
2. Юридический энциклопедический словарь М. : Сов. энциклопедия, 1987. 528 с.

3. Юридична енциклопедія: в 6 т. К. : «Укр. енцикл.», 2003. URL : <http://leksika.com.ua/16930528/legal/administratsiya>.
4. Українська радянська енциклопедія. URL : <http://leksika.com.ua/19430110/ure/aparat>.
5. Авер'янов Вадим Борисович. Вибрані наукові праці К. : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011. 488с.

Ключові слова: апарат, секретаріат, адміністрація, Апарат Верховної ради України, Адміністрація Президента України, Секретаріат Кабінету Міністрів України, функції апарату органу державної влади.

Ключевые слова: апарат, секретариат, администрация, Аппарат Верховного Совета Украины, Администрация Президента Украины, Секретариат Кабинета Министров Украины, функции аппарата органа государственной власти.

Key words: staff, secretariat, administration, The Verkhovna Rada of Ukraine Secretariate, Presidential Administration, Cabinet of Ministers of Ukraine Secretariate, function of the public authority.

ФРОЛОВА ЄВГЕНІЯ ІГОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

ЩОДО ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ У ПУБЛІЧНОМУ АДМІНІСТРУВАННІ

Реформування інституційних, процедурних та організаційних засад публічного адміністрування, яке відбувається в Україні, і яке перетворилося в постійно відновлюваний циклічний процес (що не завжди має конструктивний характер), природно супроводжується оновленням теоретичних поглядів щодо владно-впорядковуючого впливу на суспільство. Відповідно це знайшло своє відображення та узагальнення у конструюванні поняття «публічне адміністрування», яке набуло широкого застосування серед науковців, стаючи своєрідною квінтесенцією демократичних досягнень у сфері реалізації виконавчо-розпорядчої функції органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Проте у змісті сучасного публічного адміністрування, як на законодавчому рівні, так і у наукових колах, увага здебільшого приділяється сервісній складовій адміністрування. Втім, демократизація адміністрування має свій прояв й у використанні так званих «непрямих» методів впливу на суспільні відносини, з чим, як правило, і пов'язується термін «державне регулювання». Відтак, постає питання про призначення державного регулювання у публічному адмініструванні та можливість розгляду його як складової змісту публічного адміністрування.

Незважаючи на те, що термін державне регулювання широко використовується як у науковій літературі так і в нормативно-правових

актах, зміст його до сих пір залишається недостатньо визначеним. Ключовим моментом при розгляді державного регулювання з наукової точки зору та виходячи з мети даного дослідження постає питання щодо його співвідношення із публічним адмініструванням.

У радянський період державно-управлінський вплив здійснювався переважно за допомогою методу адміністративних приписів, прямого розпорядництва в більшості сфер суспільних відносин. Із проголошенням незалежності України, становленням ринкових відносин і лібералізацією соціокультурних галузей впорядковуючий вплив державних інститутів в цих галузях не міг надалі використовувати класичні методи радянської моделі державного управління. Це призвело до доктринального обґрунтування і широкого використання терміну «державне регулювання».

У свою чергу наука адміністративного права пішла далі і на сьогодні активно оперує терміном «публічне адміністрування». Зумовлено це утвердженням «людиноцентристської» моделі держави та сприйняттям того, що держава має забезпечувати, обслуговувати суспільство і значно менше ним «управляти», ніж це вважалося раніше. Саме у цьому контексті набув поширення термін «публічне адміністрування», який має на меті позначити весь комплекс суспільних відносин, врегульованих сучасним адміністративним правом. Слід відзначити, що «публічне адміністрування» відображає якісні зміни у характері виконавчо-розпорядчої діяльності держави. І якщо визначати «публічне адміністрування» як діяльність публічної адміністрації із реалізації покладених на неї обов'язків та задоволення загальних публічних інтересів, то ця категорія має сприйматися у контексті теорії «сервісної держави» та застосування договірних і непрямих методів впливу.

Державне регулювання створює умови для діяльності суб'єктів та об'єктів управління в напрямі, який є бажаним для держави і за яким відбуватиметься розвиток системи публічного адміністрування в цілому. Причому державне регулювання передбачає декілька варіантів майбутньої діяльності керованих об'єктів, створюючи можливість діяти найбільш ефективно. Саме тому державне регулювання часто ототожнюють з використанням непрямих (економічних, заохочувальних, стимулюючих) методів управлінського впливу [1, с. 117; 2, с. 21]. Підтримуючи думку про те, що до методів публічного адміністрування відносяться не тільки адміністративні методи, а й економічні або методи непрямого впливу, виділення державного регулювання як одного із напрямків здійснення публічного адміністрування, вбачається, можливим. Отже, державне регулювання – це правова категорія, яка має власне змістове навантаження, що визначене функціональним призначенням. Таким чином, якщо врахувати, що публічне адміністрування за своєю правовою сутністю включає в себе регулятивну діяльність, відтак, вбачається за можливе характеризувати державне регулювання як невід'ємний елемент діяльності з публічного адміністрування, одну із соціально-орієнтованих функцій публічного адміністрування. З таких позицій сутність регулювання полягає в створенні

певних умов для суб'єктів та об'єктів адміністрування для того, щоб останні самі обирали найбільш ефективний для них варіант поведінки.

Наступним моментом при дослідженні державного регулювання є його співвідношення із терміном «правове регулювання». Дуже часто зазначені терміни фактично ототожнюються. У науковій літературі запропоновано підхід, відповідно до якого поняття державного регулювання слід розглядати у широкому та вузькому значенні. У широкому значенні воно виражається у встановленні загальних правил поведінки (діяльності) учасників суспільних відносин і їх коригуванню в залежності від зміни умов. Його суб'єктами є органи законодавчої та виконавчої влади, а також суди. Традиційними правовими формами державного регулювання є закони та підзаконні акти, а також акти судової влади. У вузькому розумінні державне регулювання являє собою одну із функцій державного управління [3, с. 392].

Розуміння державного регулювання як встановлення загальних правил поведінки та як функції публічного адміністрування не виключають один одного. Очевидно, що у «широкому» значенні поняття «державне регулювання» фактично ототожнюється з правовим регулюванням, що здійснюється державою, однак таке ототожнення навряд чи є доцільним як з погляду теорії адміністративного права. Говорячи про співвідношення цих понять більш коректним вбачається стверджувати, що правове регулювання це форма для державного регулювання. А зміст останнього складають дії, направлені на досягнення певних цілей, які можуть втілюватися в житті як з використанням правових норм (тоді має місце правове регулювання), так і без використання таких. Водночас правове регулювання може бути пов'язане як із вирішенням завдань адміністрування, так і може здійснюватися поза його потребами. Наприклад, значна частина правового регулювання, складає саме законодавче регулювання, яке здійснюється Верховною Радою України, але така діяльність не входить до змісту власне публічного адміністрування. При цьому не можна не врахувати, що за допомогою засобів правового регулювання практично здійснюється переважна частина функцій публічного адміністрування, а не тільки державне регулювання.

Законодавство України містить визначення понять «державної регуляторної політики» та «державного регулювання» у певних сферах [4; 5; 6; 7]. Із аналізу законодавчих визначень, бачимо, що зміст державного регулювання часто розкривається через таку діяльність як контроль, облік даних, встановлення загального напрямку діяльності учасників відповідних відносин, планування, координація. На нашу думку, такі дії або відносяться до інших функцій публічного адміністрування, або до окремих проявів державного регулювання, аніж до його основних ознак.

Зміст же державного регулювання як складової публічного адміністрування охоплює такі напрямки діяльності публічної адміністрації як нормативне регулювання, нормопроєктна діяльність, встановлення регульованих цін і тарифів на окремі види послуг і товарів, і власне така діяльність як: ліцензування, сертифікація, патентування, квотування, стандартизація, застосування нормативів та лімітів тощо.

Виходячи з розуміння суті регулювання у сфері публічного адміністрування як упорядкування дій об'єкту адміністрування та спрямування його поведінки на виконання певної мети, регулювання є складовою змісту публічного адміністрування. За допомогою функції регулювання створюються умови для нормальної діяльності та функціонування об'єктів публічного адміністрування, підтримується їх розвиток у певних межах шляхом встановлення економічних, правових та інших нормативів. Така специфічність призначення регулювання і дає змогу виокремити його серед інших функцій публічного адміністрування. Отже, державне регулювання слід охарактеризувати як функцію публічного адміністрування, зміст якої виражається у впливі держави в особі окремих органів державної влади на суспільні відносини та зв'язки, які характеризуються високою активністю учасників, масовим характером, високою суспільною значущістю і відсутністю дієвих механізмів саморегулювання, шляхом встановлення, відміни і коригування правил і рамок поведінки учасників зазначених відносин. Безперечно дослідження даної функції вимагає ґрунтовних фахових обговорень та подальших наукових досліджень.

Список використаної літератури:

1. Ткач М.П. Державне регулювання і державне управління: співвідношення понять. *Підприємництво, господарство і право*. 2012. № 8. С. 110-119.
2. Ільницька Н.Ф. Сутність державного регулювання діяльності юридичних осіб приватного права. *Юридична Україна*. 2012. № 10. С. 18-25.
3. А.П. Алексин, А.А. Кармолицкий, Ю.М. Козлов Административное право Российской Федерации: Учебник. / М.: ИКД «Зерцало-М», 2003. 608 с.
4. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11 вересня 2003 р. № 1160-IV. Дата оновлення: 01.07.2020 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1160-15> (дата звернення: 30.04.2021 р.)
5. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III. Дата оновлення: 04.10.2020 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2664-14> (дата звернення: 30.04.2021 р.)
6. Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні : Закон України від 30 жовтня 1996 р. № 448/96-ВР. Дата оновлення: 03.07.2020 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/448/96-%D0%B2%D1%80/conv> (дата звернення: 30.04.2021 р.)
7. Про Національний банк України : Закон України від 20.05.1999 р. № 679-XIV. Дата оновлення: 16.10.2020 р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/679-14> (дата звернення: 30.04.2021 р.)

Ключові слова: регулювання, державне регулювання, функція державного регулювання, публічне адміністрування, функції публічного адміністрування.

Ключевые слова: регулирование, государственное регулирование, функция государственного регулирования, публичное администрирование, функции публичного администрирования.

Key words: regulation, state regulation, function of state regulation, public administration, functions of public administration.

ХАМХОДЕРА ОЛЕГ ПЕТРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права,
кандидат юридичних наук*

РЕФОРМУВАННЯ РОЛІ НАЗК В АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОМУ ПРОВАДЖЕННІ (ЩОДО ПОЛЕМІЧНОСТІ СТРАТЕГІЧНИХ ЦІЛЕЙ)

05 листопада 2020 року парламентом України було прийнято за основу Проект закону про засади державної антикорупційної політики на 2020-2024 роки, яким передбачається затвердити Антикорупційну стратегію на відповідний період (далі – Стратегія) [1]. Хоча названий документ поки що не став програмним правовим актом, його положення вже потребують детального наукового аналізу, адже виявлення спірних позицій галузевого планування краще здійснити на етапі проекту, коли доктрина може превентивно «боротися» із юридичними проблемами або як мінімум спрогнозувати ускладнення і методологічно озброїти практику. Ця публікація присвячена полемічності одного зі стратегічних векторів удосконалення порядку притягнення до адміністративної відповідальності за правопорушення, що пов'язані з корупцією. Мова йде про утвердження особливої процедурної ролі Національного агентства з питань запобігання корупції (далі – НАЗК) шляхом: надання «Національному агентству статусу учасника процесу у справах за складеними ним протоколами» та надання «Національному агентству права апеляційного оскарження рішень судів, прийнятих у справах за складеними ним протоколами» (абз. 5 і 6 п.п. 1 п. 4.2.2. Стратегії). Стосовно цитованих положень виникає декілька запитань.

По-перше, в якому статусі НАЗК (його посадові особи) залучатиметься до провадження? Приписи КУпАП (ст.ст. 221, 250, 268 – 274) передбачають участь у дійї юрисдикційній процедурі на стадії розгляду і вирішення справи лише одного лідируючого суб'єкта (щодо аналізованих деліктів ним є суддя місцевого загального суду), прокурора та «осіб, які беруть участь у провадженні» (особа, яка притягається до відповідальності; потерпілий; законний представник та представник; захисник; свідок; експерт; перекладач). Додаткові види суб'єктів знаходимо на стадії адміністративного розслідування, що характеризується іншою лідируючою інституцією (носії влади, які забезпечують збір доказів та, у відповідних випадках, складають протоколи; серед них – НАЗК) і необхідністю залучення до окремих заходів понять. Проте входження названих суб'єктів у їх власному модусі («складач» протоколу, понятій) до стадії розгляду справи законом не передбачено. Залишається лише ймовірність трансформації їх статусу на допустимий для цієї стадії – з подальшою активністю в межах процедурних прав і обов'язків останнього. Для прикладу, поняті можуть бути допитані під час розгляду адміністративно-деліктної справи у якості свідків.

Стосовно функціонерів НАЗК, як на нас, подібна модифікація становища не буде прийнятною, адже: а) ролі представника, захисника, експерта, перекладача очевидно суперечать функціям і меті таких посадовців; б) традиційна роль свідка теж мало підходить для упереджених (у їх орієнтованості на виявлення ознак правопорушення) протоколювальників. Відповідно до ч. 1 ст. 272 КУпАП: «як свідок у справі про адміністративне правопорушення може бути викликана *кожна особа, про яку є дані, що їй відомі які-небудь обставини*, що підлягають установленню по даній справі» [2]. Приведений припис формально допускає виклик службовця-розслідувача для надання ним показань стосовно обставин відповідної справи (якщо він, наприклад, їх безпосередньо спостерігав). Однак превалюючим (і в доктрині, і на практиці) все-таки став протилежний підхід, який знайшов відображення, зокрема, у Постанові Верховного Суду від 29 квітня 2020 р. по справі №161/5372/17; останній (засвідчивши недопустимість показань поліцейського) наголосив: «цінність свідка полягає в його безпосередньому об'єктивному сприйнятті обставини справи за допомогою органів чуттів і відсутності юридичної зацікавленості у вирішенні справи. І саме з огляду на своє нейтральне становище людина здатна об'єктивно та правильно засвідчити події і факти так, як вони дійсно відбувалися для можливості уникнення формалізму та зловживання процесуальними правами». Це було продовжено значимою (хоч і не абсолютно-універсальною) тезою процесуального характеру: «на підставі показань свідків не можуть встановлюватися факти, які з огляду на закон або звичай установлюються в документах» [3]. Спеціалізуювавши судження, отримуємо: фактичні дані, що підлягають відображенню у протоколі про адміністративне правопорушення, не можуть встановлюватися за допомогою свідчень посадовця (в т.ч. від НАЗК), котрий уповноважений складати протокол. Та й не на статус свідка, вочевидь, розраховували автори Стратегії. Адже для Національного агентства пропонується передбачити загальне «право на апеляційне оскарження рішень судів», що дисонує юридичній природі свідків (не зацікавлених кінцевими підсумками провадження). В аналізованому векторі Стратегії простежується прагнення саме нового процедурного статусу для НАЗК (його уповноважених осіб), який не заміняв би участі прокурора, але теж характеризувався наявністю нематеріального інтересу щодо результатів справи, обвинувальним ухилом його активності.

По-друге, чому перетворення стосується лише НАЗК? Агентство забезпечує складання протоколів стосовно справ про пов'язані з корупцією проступки, які були вчинені функціонерами, що займають відповідальне та особливо відповідальне становище. Протоколи стосовно інших правопорушників складають (за цією ж категорією деліктів і значно частіше) посадові особи Національної поліції, котрих залучати до участі на головній стадії (або наділяти можливістю апелювання) по «своїх» справах не планується. Якщо роль органу адміністративного розслідування під час розгляду справи судом є дійсно суттєвою і раціонально необхідною, то чим же обумовлена подібна фрагментарність кроку, коли одні протоколювальники набуватимуть статусу

учасника процесу, а інші – ні? Це більше схоже на обстоювання односторонніх відомчих пріоритетів (вагомості, інструментів примусу, регулятивних прагнень, доцільностей), ніж на зважену системно-розбудовчу позицію. Окрім виявленої відсутності секторної (антикорупційної) єдності, подібне повторюється і на більш універсальному рівні пізнання – розглядуваний стратегічний підхід дисгармонує із загальною практикою/моделлю адміністративно-деліктного права. Приєднання суб'єкта адміністративного розслідування до розгляду проступку судом не характерне поки для жодної дев'яції, передбаченої КУпАП.

По-третє, чи не порушуватиме залучення НАЗК до розгляду пов'язаних із корупцією адміністративних проступків засад змагальності та рівності сторін? Для зваженої відповіді необхідно послідовно врахувати низку факторів: а) КУпАП не закріплює принципів змагальності та рівності сторін (існує лише заборона щодо дискримінації фізичних осіб за будь-якими ознаками, але вона поза проблемою співвідношення можливостей процесуальних опонентів); б) адміністративні проступки кваліфікуються для цілей Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. у якості кримінальних правопорушень; в) застосовуючи «критерії Енгеля», пов'язані з корупцією адміністративні проступки слід визнавати (для цілей, в контексті змісту і гарантій конвенції) «кримінальним обвинуваченням», що підтверджується численними прикладами із практики вітчизняних судів; г) адміністративні проступки (в т.ч. і пов'язані з корупцією) мають розглядатися із дотриманням вимог щодо безсторонності суду (пар. 1 ст. 6 Конвенції 1950 року); д) ЄСПЛ неодноразово наголошував на порушенні вимог безсторонності в українському адміністративно-деліктному процесі через відсутність «сторони обвинувачення» і фактичну вимушеність суду виконувати відповідну роль (див., наприклад, Рішення у справі «Михайлова проти України»); е) залучення представника публічної адміністрації, яка проводила адміністративне розслідування, до розгляду справи можна розцінювати як суб'єктивацію «сторони обвинувачення» та утвердження безсторонності суду; є) адміністративні проступки, що пов'язані з корупцією, на даний час розглядається із обов'язковою участю прокурора (ч. 2 ст. 250 КУпАП), тобто сторона процесуального переслідування по аналізованій категорії деліктів вже є представленою; ж) Стратегією пропонується не замінити прокурора Національним агентством (його представником), а саме додати-доповнити останнім; з) подібна подвійність не виправдано посилюватиме одну зі сторін процесуального протистояння. Якщо ЄСПЛ констатував дефектність адміністративно-деліктних проваджень у випадках відсутності учасника-обвинувача, то втілення аналізованої стратегічної цілі може породити іншу крайність: надмірну презентованість цієї ролі, її непропорційність із можливостями захисту.

Ідея введення органу адміністративного розслідування до процесу судового розгляду справ про адміністративні проступки видається раціональною; її реалізація гармонізуватиме вітчизняну юрисдикційну практику із страсбурзькими прецедентами та сприятиме кращому забезпеченню права на справедливий суд. Разом з тим викликає

заперечення оновлення-розширення ролі НАЗК у процедурі притягнення до адміністративної відповідальності за пов'язані з корупцією правопорушення (що передбачається проектом Антикорупційної стратегії на 2020-2024 рр.). Пропонована зміна, переконані, була б більш виправданою якщо вона: носила універсальний позавідомчий характер (націлювалася хоча б на всі пов'язані з корупцією адміністративні девіації, а не лише одного із їх протоколювальників); передбачала заміну прокурора (участь якого уже нівелювала традиційну інквізиційність КУпАП при розгляді аналізованого виду справ), а не дублювання-нарощування обвинувальних інституцій (загрожуючи змагальності і рівності в адміністративно-деліктному провадженні).

Список використаної літератури:

1. Проект Закону про засади державної антикорупційної політики на 2020-2024 роки. Додаток 1 від 18.09.2020 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70007 (дата звернення: 05.05.2021).
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення: 05.05.2021).
3. Постанова Верховного Суду (у складі колегії судді Касаційного адміністративного суду) від 29 квітня 2020 р., справа № 161/5372/17. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/88986779?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl01 (дата звернення: 05.05.2021).

Ключові слова: адміністративна відповідальність, апеляційне оскарження, змагальність, пов'язане з корупцією правопорушення, проступок, свідок.

Ключевые слова: административная ответственность, апелляционное обжалование, состязательность, связанное с коррупцией правонарушение, проступок, свидетель.

Key words: administrative responsibility, appeal, competitiveness, offences connected with the corruption, misconduct, witness.

ОЛЕКСІЙ УЛЯНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового
права Чернівецького юридичного інституту, доктор філософії*

ЩОДО ПИТАННЯ ПАРЛАМЕНТСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ПУБЛІЧНИМИ ФІНАНСАМИ

Парламентський контроль, як структурний елемент державного контролю займає чи не найголовніше місце та роль, а також має свої особливості, які в першу чергу викликані особливим суб'єктом здійснення – Верховною Радою України. Варто зазначити, що основною метою парламентського контролю в Україні є соціальна, економічна та

політична обґрунтованість здійснюваної діяльності, виявлення та виправлення знайдених відхилень від вимог, які встановлені в Конституції та інших законодавчих актах.

Парламентський контроль – це самостійний інститут парламентаризму що покликаний забезпечити дотримання та виконання прийнятих ним законів, а також здійснювати контроль за діяльністю виконавчої влади, представляти і захищати інтереси населення всієї країни. Однією з найважливіших функцій Верховної Ради України варто вважати функцію парламентського контролю, реалізація якої впливає на розвиток та становлення державного та суспільного ладу України, забезпечення захисту прав людини і громадянина, а також спрямована на здійснення контролю за діяльністю виконавчої влади у сфері державного будівництва, державних фінансів тощо.

Зупиняючись більше детально на дослідженні суб'єктів, що здійснюють парламентський контроль, а саме зупиняючись на тому, що парламентський контроль здійснюється єдиним органом законодавчої влади в Україні, необхідно зазначити, що крім Верховної Ради України суб'єктами парламентського контролю також варто вважати комітети Верховної Ради України, тимчасові спеціальні комісії, тимчасові слідчі комісії та Рахункову палату, які діють на підставі спеціальних законів у порядку, встановленому Регламентом Верховної Ради України.

Верховна Рада України здійснює контроль за дотриманням бюджетного законодавства та за виконанням державного бюджету України як безпосередньо, так і через Рахункову палату. Безпосередній контроль Верховної Ради України має назву парламентського і згідно з п. 33 ч. 1 ст. 85 Конституції України може здійснюватися в межах, визначених Конституцією України та законом [2, ст. 85]. Також необхідно відзначити, що Верховну Раду України прийнято вважати органом загального бюджетного контролю під час прийняття бюджету на всіх його стадіях. Що стосується форми здійснення та реалізації своєї контрольної діяльності, то Верховна Рада України здійснює парламентський контроль під час пленарних засідань та через комітети.

Комітети Верховної Ради України, як суб'єкти парламентського контролю за публічними фінансами беруть участь у попередньому розгляді питання щодо Бюджетної декларації та проекту закону про Державний бюджет України, а також попередньо розглядають питання про виконання Державного бюджету України (включаючи висновки і пропозиції Рахункової палати щодо результатів контролю за дотриманням бюджетного законодавства) в частині, якої віднесено до компетенції комітетів [1].

Що стосується питання комісій Верховної Ради України, то відповідно до ст. 85 Регламенту Верховної Ради України, Верховна Рада може прийняти рішення про утворення тимчасової спеціальної комісії для підготовки і попереднього розгляду питань, а також для підготовки і доопрацювання проектів законів та інших актів Верховної Ради на правах головного комітету, якщо предмет правового регулювання таких проектів не належить до предметів відання комітетів, утворених Верховною Радою, крім випадку, коли у разі включення законопроекту до порядку денного сесії Верховна Рада може прийняти рішення про створення тимчасової спеціальної

комісії як головної для продовження роботи над законопроектом про внесення змін до Конституції України [3].

Згідно зі ст. 98 Конституції України контроль за використанням коштів Державного бюджету України від імені Верховної Ради України здійснює Рахункова палата, яка є постійно діючим органом контролю, який утворюється Верховною Радою України, підпорядкований і підзвітний їй [2, ст. 98]. Рахункова палата здійснює свою діяльність самостійно, незалежно від будь-яких інших органів держави. Окрім цього, одним з основних завдань Рахункової палати є організація і здійснення контролю за своєчасним виконанням видаткової частини Державного бюджету України, витрачанням бюджетних коштів, зокрема коштів загальнодержавних цільових фондів, за обсягами, структурою та їх цільовим призначенням, здійснення контролю за утворенням і погашенням внутрішнього і зовнішнього боргу України, визначення ефективності й доцільності видатків державних коштів, валютних і кредитно-фінансових ресурсів, контроль за фінансуванням загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального і національно-культурного розвитку, охорони довкілля тощо.

Підсумовуючи варто зазначити, що парламентський контроль в Україні на даному етапі має багато недоліків та потребує ширшого та глибшого дослідження науковцями. Також виникає необхідність розширення контрольних повноважень суб'єктів парламентського контролю, адже контрольні органи парламенту не обіймають весь обсяг діяльності відповідних об'єктів контролю.

Список використаної літератури:

1. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 № 2456-VI (із змінами і доповненнями). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws>
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст.85, 98.
3. Про Регламент Верховної Ради України: Закон України від 26.04.2020. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2010, № 14-15, № 16-17, ст.133. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17#Text>

Ключові слова: парламентський контроль, Верховна Рада України, комітети, комісії, Рахункова палата.

Ключевые слова: парламентский контроль, Верховная Рада Украины, комитеты, комиссии, Счетная палата.

Key words: parliamentary control, Verkhovna Rada of Ukraine, committees, commissions, Accounting Chamber.

GOLOYADOVA TETYANA OLEKSIIVNA

*National University "Odesa Law Academy",
Associate Professor of the Department of Administrative and Financial Law,
Candidate of Law, Associate Professor*

EUROPEAN STANDARDS FOR BUDGETARY CONTROL OF UKRAINE

The effectiveness of the public financial management system in Ukraine is determined by the balanced functioning of all its components, compliance with current legislation, and the achievement of goals by public institutions in the most economical and effective way. Budget control plays an important role in achieving this goal.

Consequently, control is a form of legal activity whereby authorized bodies and persons within the framework of control proceedings obtain, in order to obtain legally significant results and exercise (regulatory) influence, the controlled entities to collect and verification of information on the actual implementation of regulatory requirements, compliance with the requirements of regulatory and legal acts, and directly take measures to prevent and eliminate violations (deviations) in order to ensure the protection of the interests of society and the state, protect the rights and freedoms of citizens.

Control, notes T.O. Latkovska is a management function, that is, the system of observation and verification of the process of functioning of the respective object in order to establish its deviation from the specified parameters, and adds that the control is a system of observation and verification of the compliance of the process of operation of the management object. managerial influence on the managed object, detection of deviations allowed in the process of implementation of these decisions [3, p. 69-70].

Today, there is insufficient attention to control activities that provide a preventive control function. Duplication in the work of supervisory authorities at different levels, overloading of some objects with audits and inspections. Therefore, it is necessary to ensure a unified methodological support for the budget, reflecting the state of financial discipline, and methods for calculating them; the mechanism of internal control and compliance with the current budget legislation, as well as the formation of a system of unified procedures for external and internal state control. Today, there is insufficient public relations work to clarify the tasks of budgetary control. When making expenditures in respect of own resources of budgetary institutions, the Treasury control must ensure that they comply with the directions stipulated by the approved estimate.

INTOSAY Financial Audit Guidelines: The International Audit and Insurance Standards Board's evaluation and resources system, the performance audit mechanism, the exchange of knowledge on the successful performance of the audit function. The problems in the public finance management system facing the state authorities today require the state financial audit of innovations in order to achieve the efficiency of its activity. Effective functioning of the state financial audit in accordance with EU standards will provide the

necessary qualified personnel with skills to carry out expert evaluation of the management functions of the public authority through: openness-full informing of all interested persons about the activity of the body, the lawfulness of the provision of public services through the use of effective mechanisms of control and compliance with the legislative and regulatory and relevant ethical and professional standards, accountability – timely submission of quality financial reports on the results of the body's activities [1].

The main achievement of the Law of Ukraine "On Auditing of Financial Reporting and Auditing" №2258-VII of 21.12.2017 is the unification of the legislation of Ukraine in the field of audit activity with European legislation, which should enhance the international prestige of Ukraine, promote its economic and financial integration in the world economy [2]. Duplication in the work of supervisory authorities at different levels, overloading of some objects with audits and inspections, because there is insufficient attention to controls that provide a preventive function of budgetary control. That is why a unified methodological support is needed for a system of economic indicators that reflect the state of financial discipline; also the establishment of an internal control mechanism and compliance with the budget legislation of Ukraine.

References:

1. Lima Declaration of Guiding Principles of Control: Declaration by IX Lima (Peru) of the Congress of Supreme Audit Institutions (INTOSAI) of 01.10.1997. URL: <http://www.ac-rada.gov.ua/control/main/en/publish/article/140217>.
2. On audit of financial statements and audit activity: Law of Ukraine dated 21.12.2017 №2258-VII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2258-19>.
3. Latkovskaya T. State budget policy as one of the main directions of economic policy under the economic. Current problems of the state and law. 2012. Issue 65. P.68-70.

Ключові слова: бюджет, бюджетний контроль, попередній контроль, контрольна діяльність.

Ключевые слова: бюджет, бюджетный контроль, предварительный контроль, контрольная деятельность.

Key words: budget, budget control, preliminary control, control activity.

НЕДОСТУП КАТЕРИНА КОСТЯНТИНІВНА

*Національний технічний університет «Дніпровська політехніка»,
аспірант кафедри цивільного, господарського та екологічного права*

ЩОДО ЗАКОНОДАВЧО ЗАКРІПЛЕНОЇ ВИМОГИ ОПРИЛЮДНЕННЯ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ПЕРЕЛІКУ ПОДАТКОВИХ АГЕНТІВ ЗІ СПРАВЛЯННЯ ТУРИСТИЧНОГО ЗБОРУ

Встановлення місцевих податків і зборів у визначеному Податковим кодексом України (ПКУ) порядку є виключною компетенцією сільських, селищних, міських рад [1, п. 24 ст. 26]. Саме вони вирішують питання про доцільність справляння туристичного збору на території територіальної громади [2, п. 10.3 ст. 3 розд. I]. Оприлюднене ними таке рішення вважається нормативно-правовим актом з питань оподаткування цим місцевим збором [2, п. 12.5 ст. 12 розд. I]. Результати моніторингу офіційних сайтів Дніпровської (<https://dniprorada.gov.ua/uk/page/miscvipodatki-i-zbori>), Одеської (<https://omr.gov.ua/ua/business/tax/turisticheskiy-sbor/>), Львівської (<https://city-adm.lviv.ua/public-information/koronavirus-dokumenty>) міських рад та ін. свідчать про виконання органами місцевого самоврядування вимог податкового законодавства щодо встановлення туристичного збору. Міськими, сільськими, селищними радами, радами об'єднаних територіальних громад оприлюднено прийняте ними рішення про встановлення у межах певних адміністративно-територіальних одиниць цього місцевого збору, порядок його справляння та перелік податкових агентів. На окремих сайтах органів місцевого самоврядування розміщено зразок договору про справляння туристичного збору та перелік документів, які потрібно подати юридичним особам для його укладання. Зміст усіх затверджених органами місцевого самоврядування порядків справляння туристичного збору (положення про туристичний збір, положення про порядок справляння туристичного збору і т. п.), що вивчалися, відповідає вимогам п.п. 12.3.2 ст. 12 ПКУ щодо встановлення всіх обов'язкових елементів збору. Натомість ПКУ встановлено [2, п.п. 12.1.4 ст. 12] що обов'язкові елементи місцевих податків і зборів, податкові пільги та порядок їх застосування визначає виключно Верховна Рада України. Вони у повній мірі врегульовані ст. 268 згаданого кодексу. Таким чином, стикаємося з черговою правовою колізією – суперечністю між нормами (п.п. 12.1.4 ст. 12 та п.п. 12.3.2 ст. 12 розд. I) Податкового кодексу України, що регулюють компетенції органів влади у сфері справляння податків і зборів.

Отже, органи місцевого самоврядування, з метою дотримання норм п.п. 12.3.2 ст. 12 ПКУ, у прийнятому ними нормативно-правовому акті з питань оподаткування туристичним збором фактично повторюють текст ст. 268 Податкового кодексу України за виключенням тих її норм, у яких передбачені їхні повноваження щодо встановлення того чи іншого елементу збору.

Так, у разі прийняття вищезгаданого рішення сільські, селищні, міські ради або ради об'єднаних територіальних громад:

1. Зобов'язані [2, п.п. 268.3.1 ст. 268 розд. XII] установити ставки туристичного збору у межах їх граничних розмірів встановлених п.п. 268.3.1 ст. 268 ПКУ;

2. Мають право [2, п.п. 268.6.1 ст. 268 розд. XII] встановити для податкових агентів порядок сплати збору авансовими внесками до 30 числа (включно) кожного місяця [у лютому – до 28 (29) включно].

3. Мають право укладати з юридичними особами договори на спра-вляння туристичного збору [1, п.п. 7 п. а) ст. 28; 2, п.п. 268.5.2 ст. 268].

4. Зобов'язані [2, п.п. 268.5.2 ст. 268 розд. XII] розмістити (оприлюднити) на своєму офіційному веб-сайті перелік податкових агентів та інформацію про них. Типову форму такого переліку не встановлено. Отже, органи місцевого самоврядування самостійно розробляють її та визначають яку саме інформацію про податкового агента у ній необхідно представити.

Зауважимо, органи місцевого самоуправління не мають встановлених законом [1, гл. 1; 2, ст. 12] повноважень щодо ведення реєстру податкових агентів, за допомогою яких справляються місцеві податки і збори. Вони отримують його у різний спосіб. Деякі з них звертаються до територіальних органів Державної служби статистики України, які офіційно надають їм перелік осіб, що на певну дату включені до Єдиного державного реєстру (ЄДР), перебувають на обліку у Єдиному державному реєстрі підприємств, організацій і установ (ЄДРПОУ), зареєстровані на їхній території та відносяться до розділу 55 «Тимчасове розміщування» Класификатора видів економічної діяльності ДК 009:2010. У цьому випадку перелік податкових агентів (м. Дніпро) містить наступну інформацію про них: код ЄДРПОУ та назву суб'єкта господарювання, його адресу, код та назву виду економічної діяльності (за КВЕД-2010). Але переважна більшість подібних спеціалізованих списків, оприлюднених органами місцевого самоврядування (у т. ч. Одеською та Львівською міськими радами), містить тільки назву суб'єкта господарювання та його код ЄДРПОУ. Усі, вибірково обрані для дослідження юридичні особи і фізичні особи-підприємці, які включені у оприлюднені органами місцевого самоврядування переліки податкових агентів, здійснюють діяльність віднесenu до класу 55.10 за КВЕД-2010. Однак зазначимо, що перевірити повноту цих списків складно.

Відомо, що всі суб'єкти господарювання (юридичні особи, їх відокремлені підрозділи, самозайняті особи) беруться на облік як платник податку контролюючими органами [2, гл. 6]. Відбувається це за принципом організаційної єдності реєстраційних процедур, що проводяться державними реєстраторами, та процедур узяття на облік платників податків, що забезпечуються органами Державної податкової служби України (ДПСУ). Територіальні органи ДПСУ, відповідно до функцій, визначених ПКУ, здійснюють реєстрацію та ведення обліку платників податків, об'єктів оподаткування та об'єктів, пов'язаних з оподаткуванням, формують та ведуть Єдиний банк даних юридичних осіб, Реєстр самозайнятих осіб та інші реєстри, що формуються та ведуться

згідно з Порядком № 1588 [3]. Контролюючі органи з метою проведення податкового контролю реєструють та ведуть облік платників податків як за основним так і за неосновним місцем обліку [3, п. 1.4 розд. І]. Таким чином, органи ДПСУ мають вичерпну інформацію про усіх податкових агентів з туристичного збору.

Наголосимо, податковий обов'язок у податкових агентів виникає незалежно від наявності їхніх списків на сайті органу місцевого самоврядування. Виконання сільськими, селищними, міськими радами або радами об'єднаних територіальних громад вимоги щодо оприлюднення переліку податкових агентів та інформації про них ніяким чином не впливає на обсяги податкових надходжень від справляння туристичного збору. Проте, зобов'язує органи місцевого самоврядування визначити структурний підрозділ, який буде цим перейматися, зазначити відповідні завдання та функції у положенні про цей структурний підрозділ та закріпити певні обов'язки у посадовій інструкції його співробітника. Отже, витрачений час на внесення доповнень у зміст названих локальних організаційно-нормативних документів, на підготовку самих списків (у т. ч. й внесення змін до них) податкових агентів та їх оприлюднення, по суті є непродуктивною втратою робочого часу державних службовців.

На підставі вищевикладеного пропонується абзац другий підпункту 268.5.1 статті 268 ПКУ [2] виключити.

Список використаної літератури:

1. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 23.04.2021).
2. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17> (дата звернення: 23.04.2021).
3. Порядок обліку платників податків і зборів: наказ Міністерства фінансів України від 09.12.2011 р. № 1588 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1562-11#Text> (дата звернення: 23.04.2021).

Ключові слова: контролюючий орган, повноваження, податковий агент, туристичний збір, орган місцевого самоврядування.

Ключевые слова: контролирующий орган, полномочия, налоговый агент, туристический сбор, орган местного самоуправления.

Key words: supervisory authority, powers, tax agent, tourist tax, local government.

ПОДОЛЬСЬКА АНАСТАСІЯ АНДРІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри адміністративного і фінансового права*

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА ПЛАТНИКА ПОДАТКІВ НА ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ КОНТРОЛЮЮЧИМИ ОРГАНАМИ

В ідеалі розвиток бізнесу в державі повинен будуватися на розумних, зрозумілих та справедливих законах, що підкріплені сталим функціонуванням системи своєчасного виявлення та усунення системних загроз у сфері фінансової безпеки, запобігання їх виникненню в майбутньому. Однією з важливих проблем в Україні є розвиток тіньового сектору в бізнесі, це має негативний вплив на економіку держави. Серед причин виникнення такого негативного явища можна назвати зловживання повноваженнями з боку контролюючих органів і як наслідок – недовіра до них з боку громадян, а також необізнаність громадян, щодо прав, наданих їм законодавством або відсутність бажання ними скористатися.

Право на відшкодування шкоди, завданої державними органами, прямо випливає з положень Конституції, а також закріплене в низці статей Податкового кодексу. З огляду на це відшкодування шкоди можна розглядати як гарантію прав платника податків. Окрім того, це є логічним наслідком недодержання принципів належного урядування, до яких все частіше звертаються вітчизняні суди, наслідуючи практику ЄСПЛ. Так, відповідно до принципів верховенства права, відповідальності, справедливості та орієнтації на консенсус, правова система повинна бути справедливою і діяти однаково для всіх, особливо стосовно забезпечення прав людини, дотримуватися балансу інтересів та враховувати інтереси кожного члена суспільства, а діяльність державних органів має служити цим інтересам.

З іншого боку, відшкодування шкоди, завданої контролюючими органами, теоретично можна розглядати і як фінансову відповідальність органу, як суб'єкта податкових відносин.

Доволі довгий час характерною прогалиною в законодавстві було те, що при нормативному закріпленні права платника податків на відшкодування шкоди, законодавець ігнорував потребу регламентування відповідної процедури, що є порушенням принципу юридичної визначеності. З прийняттям закону України № 466-IX «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо вдосконалення адміністрування податків, усунення технічних та логічних неузгодженостей у податковому законодавстві» питання відшкодування шкоди стало більш урегульованим. Статті 1166, 1167, 1173, 1174 Цивільного кодексу України неодноразово застосовувалися при розгляді у судовому порядку питання відшкодування шкоди, нанесеної діями з боку податкових органів. До набрання чинності вище вказаного закону таке

застосування вказаних норм було обумовлене виключно судовою практикою, адже в тексті ЦКУ прямо прописано, що цивільне законодавство не застосовується до податкових відносин, якщо інше не встановлено законом [4].

Відповідно до пункту 114.1 статті 114 Податкового кодексу закріплено, що особа, чий права та/або законні інтереси порушено, має право на відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю контролюючих органів, їх посадових (службових) осіб [2]. Такі відшкодування здійснюються за рахунок державного бюджету незалежно від вини контролюючого органу, його посадових (службових) осіб.

Також передбачено право на часткове або повне відшкодування. Під можливістю часткового відшкодування маємо на увазі пункт 128.2 статті 128, що закріплює обставини, за яких особа має право заявити вимоги про відшкодування шкоди в розмірі однієї мінімальної заробітної плати. У такому разі доведенню підлягає лише протиправність рішень, дій чи бездіяльності контролюючих органів, їх посадових осіб стосовно особи – платника податків. До таких обставин належать: прийняття незаконного рішення, що призвело до втрати особою статусу платника податку; невнесення до Реєстру заяв про повернення суми бюджетного відшкодування та/або порушення строків початку проведення камеральної перевірки, перешкоджання звільненню майна особи з-під режиму тимчасово затримання [2].

Що ж до відшкодування шкоди в повному обсязі відповідно до пункту 114.2 статті 114 ПК шкода, заподіяна протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю контролюючих органів, їх посадових (службових) осіб, що визнаються податковими правопорушеннями відповідно до Податкового Кодексу, відшкодовується в повному обсязі в порядку, передбаченому законодавством про відшкодування шкоди, тобто за рішенням суду [2].

Вище перераховане безсумнівно є позитивними змінами, проте певні прогалини та колізії в законодавстві є все ще актуальними, а деякі з них утворились в процесі «усунення технічних та логічних неузгодженостей у податковому законодавстві».

Вагома прогалина в законодавстві виникає при запровадженні концепції вини суб'єкта в податковому порушенні. Визначень «податкове правопорушення», що безпосередньо стосується дій контролюючих органів, у ПК тепер два. У пункті 109.1 статті 109 закріплено «податковим правопорушенням є протиправне, винне (у випадках, прямо передбачених ПК) діяння (дія чи бездіяльність) платника податку (в тому числі осіб, прирівняних до нього), контролюючих органів та/або їх посадових (службових) осіб, інших суб'єктів у випадках, прямо передбачених цим Кодексом» [3]. З вищевказаного визначення можна зробити висновок, що для визнання дій будь-якого суб'єкта податкових правовідносин податковим правопорушенням наявність вини є обов'язковою. В подальшому в пункті 109.3 тієї ж статті додатково зазначено, що «контролюючі органи несуть відповідальність за вчинення податкових правопорушень незалежно від наявності вини» [3].

В свою чергу пунктом 128.1 статті 128 встановлено: «податковими правопорушеннями контролюючих органів є протиправні рішення, дії або бездіяльність контролюючих органів, їх посадових (службових) осіб, вчинення яких є підставою для відшкодування шкоди особі, чії права порушені, відповідно до закону». Окрім очевидної колізії виникає питання щодо додержання законодавцем принципу недопущення будь-яких проявів податкової дискримінації, закріпленого в пункті 4.1.2 статті 4 Податкового кодексу [3], а також принципу рівності конституційних прав і свобод та рівності перед законом, закріпленого в статті 24 Конституції України [1].

Варто також зазначити, що в податковому законодавстві все ще відсутнє остаточне визначення терміну «школа», або перелік критеріїв для її визначення, законодавче закріплення яких видається доцільним.

Отже, незважаючи на позитивні тенденції розвитку правового регулювання в питанні відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю контролюючих органів, нове законодавство, все ще не усуває усіх існуючих правових прогалин, а створює нові колізії, що заслуговують уваги з боку науковців та практиків.

Список використаної літератури:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#n929>
3. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо вдосконалення адміністрування податків, усунення технічних та логічних неузгодженостей у податковому законодавстві: Закон України від 16.01.2020 № 466-IX, Верховна Рада України, Законодавство України, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/466-20#Text>
4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

Ключові слова: податковий контроль, відшкодування шкоди, контролюючі органи, права платників податків.

Ключевые слова: налоговый контроль, возмещение вреда, контролирующие органы, права налогоплательщиков.

Key words: tax control, damages, regulatory authorities, taxpayers' rights.

СЕКЦІЯ 19

ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ СУДОУСТРОЮ, ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРАТУРИ, ІНШИХ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ, АДВОКАТУРИ

Керівник секції: завідувач кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури, д. ю. н., професор Н. М. Бакаянова

Секретар секції: асистент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури, к. ю. н. М. О. Деменчук

БАКАЯНОВА НАНА МЕЗЕНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри організації судових, правоохоронних органів
та адвокатури, доктор юридичних наук, професор*

ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ У СВІТЛІ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ ПОДІЛУ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

У національній правовій доктрині тривалий час відбувається дискусія навколо питання правового статусу Державного бюро розслідувань (далі – ДБР), розуміння його правової природи.

У первісній редакції ст. 1 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» ДБР було визначено як *центральный орган виконавчої влади, що здійснює правоохоронну діяльність* з метою запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування злочинів, віднесених до його компетенції. Поняття ДБР як *державного правоохоронного органу*, на який покладаються завдання щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до його компетенції, змінилося з прийняттям Закону № 305-IX від 03.12.2019 р.

Кардинальна зміна законодавчого підходу до визначення статусу ДБР не вирішила проблему, адже питання та суперечливі положення залишилися, у тому числі й щодо того, чи є ДБР органом зі *спеціальним статусом*. Адже хоча ані в попередній редакції ст. 1 Закону «Про Державне бюро розслідувань», ані в її чинній редакції про спеціальний

статус ДБР не йдеться, проте п. 1 ч.1 ст. 4 даного Закону незалежність ДБР від незаконного втручання у його діяльність гарантується й *спеціальним статусом* ДБР.

При варіативності законодавчих формулювань щодо правової природи ДБР, лабільності законодавства, яке регулює його організацію та діяльність, внесенням до Верховної Ради України законопроекту «Про внесення змін до статей 85 та 106 Конституції України (щодо порядку призначення на посади та звільнення з посад Директора Національного антикорупційного бюро України та Директора Державного бюро розслідувань)» (реєстр. № 5133 від 22.02.2021 р.) актуальним є з'ясування теоретичного підґрунтя у цій сфері.

У юридичній літературі окреслювалися два основних шляхи удосконалення законодавчо закріпленої моделі статусу ДБР – ліберальний та радикальний: ліберальний передбачав залишення ДБР у системі центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом, а радикальний – виведення ДБР із системи органів виконавчої влади і надання йому особливого статусу [1, с. 113-115]. Перший підхід було сформульовано, виходячи з відсутності конституційних підстав для виведення ДБР із системи органів виконавчої влади: згідно з пунктами 7, 9-1 ст. 116 Конституції України, Кабінет Міністрів України здійснює заходи щодо забезпечення обороноздатності і національної безпеки України, громадського порядку, боротьби зі злочинністю та на виконання своїх конституційних повноважень утворює, реорганізовує та ліквідовує відповідно до закону міністерства та інші центральні органи виконавчої влади [2]. В основу другого підходу про виведення ДБР із системи органів виконавчої влади і надання йому особливого статусу покладається специфічна сфера повноважень ДБР. Таку позицію займав, зокрема, професор Ю.Є. Полянський [3, с. 8] і, слід зазначити, що саме цим шляхом сьогодні рухається законодавець.

Очевидно, що дія механізму державної влади повинна ґрунтуватися на фундаментальних конституційних цінностях. *Стаття 6 Конституції України встановлює, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову; органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією України межах і відповідно до законів України.*

Місце ДБР в механізмі органів державної влади можна встановити, виходячи, по-перше, з того, що ДБР не має особливого статусу, визначеного Конституцією України. По-друге, виходячи з повноважень ДБР (ст. 6 Закону «Про Державне бюро розслідувань»), немає жодних підстав віднесення ДБР до законодавчої або судової гілок влади. У питанні можливості розгляду ДБР як частини виконавчої гілки державної влади слід звернутися до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03. 2011 р. № 3166-VI, згідно зі ст. 1 якого, систему центральних органів виконавчої влади складають міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади, які утворюються, реорганізуються та ліквіднуються Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України (ч. 1 ст. 5), з урахуванням завдань Кабінету

Міністрів України та необхідності забезпечення здійснення повноважень органів виконавчої влади і недопущення дублювання повноважень (ч. 3 ст. 5). Проте порядок утворення, реорганізації та ліквідації ДБР сьогодні є іншим, внесення подання Прем'єр-міністра України взагалі не передбачається. Окрім того, відповідно до ч. 3 ст. 23 вказаного Закону, накази центрального органу виконавчої влади можуть бути скасовані Кабінетом Міністрів України повністю чи в окремій частині. Водночас відсутні подібні повноваження Кабінету Міністрів України щодо наказів, виданих в межах діяльності ДБР.

Законодавство містить й поняття *органів виконавчої влади із спеціальним статусом*. У наукових працях окреслюються характерні риси цих органів: питання їхнього правового статусу та взаємовідносин з іншими органами вирішуються шляхом прийняття законів, що визначають порядок діяльності й повноваження; мають особливі завдання та повноваження; щодо них можуть встановлюватися спеціальні умови утворення, реорганізації та ліквідації, підконтрольності та підзвітності [4, с. 198]; спеціальний порядок призначення й звільнення керівників [5, с. 52]. Водночас на законодавчому рівні не визначено чітких критеріїв віднесення органу державної влади до центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом, на що зверталась увага у юридичній літературі [6, с. 7].

Ч.1 ст. 24 Закону «Про центральні органи виконавчої влади» встановлюється, що Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, Державний комітет телебачення і радіомовлення України є центральними органами виконавчої влади зі спеціальним статусом. Інші центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом *можуть бути утворені Кабінетом Міністрів України*. Державне бюро розслідувань було утворено Постановою Кабінету Міністрів №127 від 29.02.2016 р. «Про утворення Державного бюро розслідувань» як *центрального органу виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України*. Водночас сьогодні його статус за законом визначено інакше – *державний правоохоронний орган*.

В чинному законодавстві поняття «правоохоронні органи» широко застосовується, проте відсутній їх чіткій та повний перелік: наприклад, ст. 2 Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» містить їх доволі широкий перелік, у ст. 1 Закону України «Про основи національної безпеки України» вони зазначені як «органи державної влади, на які Конституцією і законами України покладено здійснення правоохоронних функцій». Науковці неодноразово зазначали, що такий довільний законодавчий підхід вимагає кореляції [9].

Основою визначення понять «правоохоронна діяльність» та «правоохоронні органи» є правоохоронна функція, до змісту якої відносяться: запобігання злочинам та адміністративним правопорушенням, їх припинення та розкриття, розшук осіб, які їх вчинили; охорона громадського порядку і громадської безпеки; розслідування кримінальних

провадженнь; оперативно-розшукова та розвідувальна діяльність. Зважаючи на перелік завдань, передбачений ст. 5 Закону України «Про Державне бюро розслідувань», зокрема, запобігання, виявлення, припинення, розкриття і розслідування певних категорій злочинів, вчинених визначеними законом службовими особами, ДБР є державним правоохоронним органом. Повноваження ДБР (ст. 6 Закону України «Про Державне бюро розслідувань») також узгоджуються із доктринальними підходами до визначення правоохоронної діяльності та правоохоронних органів.

Слід зазначити, що у юридичній літературі висловлювалась думка про існування іншого, ані ж конституційного поділу державної влади на виконавчу, законодавчу та судову. Наприклад, Президент України не входить до жодної гілки державної влади, хоча функціонально знаходиться найближче до виконавчої влади; Службу безпеки України не включено до жодної гілки влади; свого часу обґрунтовувалось віднесення прокуратури до самостійної, четвертої – контрольної (наглядової) влади [8, с.61-63; 9, с. 66]. Зазначене дозволяє виокремлювати у державній владі органи із спеціальним (особливим) статусом – тобто ті, які не віднесені до жодної з гілок державної влади.

Конституційний Суд України у Рішенні від 13 червня 2019 р. № 5-р/2019 визначив, що Конституція України передбачає структуровану, багаторівневу, ієрархічну систему органів державної влади, які наділені відповідною компетенцією, мають свій предмет відання та владні повноваження. Здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову передбачає, що кожний орган державної влади має належати до однієї з гілок влади (законодавчої, виконавчої чи судової) або мати особливий статус, окремо визначений Основним Законом України. У Висновку від 30 жовтня 2003 року № 1-в/2003 Конституційний Суду України викликає інтерес положення, що «організація і здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову не є самоціллю, а покликана забезпечувати права і свободи людини і громадянина» (абз. 4 пп. 4.6.2 п. 4.6 п. 4 мотивувальної частини).

Фактично зазначене, і час це визнати, свідчить про певний рух національної правової доктрини від теорії Дж. Локка і Ш.-Л. Монтеск'є у напрямі окресленої Сунь Ятсеном китайської правової традиції п'яти гілок влади – поділу влади не лише законодавчу, виконавчу та судову владу, але також контрольну (наглядову) й екзаменаційну (селективну) [10, с. 641–656.].

Криза конституційно-правового регулювання діяльності правоохоронних органів вказує на необхідність комплексних наукових досліджень. Штучне віднесення правоохоронних органів до тієї чи іншої гілки влади є так само неприйнятним, як і поступове збільшення органів державної влади з особливим статусом, якщо визначені завдання та повноваження цих органів не дозволяють їх вважати елементами однієї з трьох, проголошених ст. 6 Конституції, гілок державної влади. Модернізація Основного Закону України повинна сприяти створенню

збалансованої та ефективної системи державної влади, яка була б релевантна вимогам сучасності.

Список використаної літератури:

1. Марчук Р.М. Спеціальний правовий статус Державного бюро розслідувань: проблеми визначення та законодавчого оформлення. Науковий вісник публічного та приватного права. Вип. 4. Т. 2. 2019. С. 112-118.
2. Висновок Головного науково-експертного управління від 14.05.2014 до проекту Закону України «Про державне бюро розслідувань» від 1.08.2013 р. № 3042. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=47988 (дата звернення 05.05.2021).
3. Полянський Ю.Є. Актуальні проблеми застосування Закону України «Про Державне бюро розслідувань». Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Державне бюро розслідувань: на шляху розбудови» (16 червня 2018 року, м. Одеса). Одеса : «Юридична література», 2018, 432 с.
4. Державне управління : [навч. посіб.] / [А. Ф. Мельник, О. Ю. Оболенський, А. Ю. Васіна, Л. Ю. Гордієнко] ; за ред. А. Ф. Мельник. К. : Знання-Прес, 2003. 343 с.
5. Цветков А. М. Порядок фінансування видатків на утримання центральних органів виконавчої влади України: дис. ... канд. юрид. наук. : спец. 12.00.07 / А. М. Цветков. Х., 2003. 244 с.
6. Совгиря О. Закон України «Про центральні органи виконавчої влади»: перспективи вдосконалення змісту. Юридичний вісник України. 2011. № 17(825). С. 7.
7. Тацій В., Грошовий Ю. Прокуратура в системі поділу влади / В. Тацій, Ю. Грошовий. Вісник Академії правових наук України. Х., 1999. № 1. С. 61-63.
8. Кириченко В.М., Куракін О.М. Теорія держави і права: модульний курс: Навч. посіб / В. М. Кириченко, О. М. Куракін. К. : Центр учбової літератури, 2010. 264 с.
9. Пікуля Т.О. Правоохоронні органи в механізмі держави України (теоретико-правові засади функціонування) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. К., 2004. 20 с; Хамула П.І. Правоохоронні органи в системі органів державної влади : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00. 01. Харків, 2016. 21 с.
10. Сунь Ятсен. Конституція пяти властей / Сунь Ятсен. Избранные произведения : пер. с кит. ; отв. ред. С.Л. Тихвинский. 2-е изд., испр. и доп. М. : Наука ; Гл. ред. вост. лит., 1985.

Ключові слова: правоохоронні органи, правоохоронна діяльність, центральні органи виконавчої влади, Державне бюро розслідувань, принцип поділу влади.

Ключевые слова: правоохранительные органы, правоохранительная деятельность, центральные органы исполнительной власти, Государственное бюро расследований, принцип разделения властей.

Key words: law enforcement agencies, law enforcement, central executive authorities, State Bureau of Investigation, the principle of separation of powers.

СВИДА ОЛЕКСІЙ ГЕОРГІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури,
кандидат юридичних наук, доцент*

НЕСУМІСНІСТЬ ЯК ВИМОГА ДО ПРОФЕСІЙНИХ СУДДІВ: ОКРЕМІ ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ

Відповідно до статті 54 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Перебування на посаді судді несумісне із зайняттям посади в будь-якому іншому органі державної влади, органі місцевого самоврядування та з представницьким мандатом, суддя не може поєднувати свою діяльність із підприємницькою, адвокатською діяльністю, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу (крім викладацької, наукової чи творчої), а також входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку.

В контексті дослідження несумісності як вимоги до професійних суддів потребує аналізу з точки зору міжнародних стандартів та практики ЄСПЛ питання щодо можливості носіїв судової влади, які продовжують займати суддівські посади, але перебувають без повноважень (діяльність ВККСУ є заблокованою вже більше, ніж півтора року), знаходитися на військовій службі, зокрема в порядку мобілізації, особливо з огляду на напружену ситуацію на сході України та вимоги вказаної вище ст. 54 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Відповідно до Загальної декларації прав людини, прийнятої і проголошеної резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року встановлюється, що: «Кожна людина, для визначення її прав і обов'язків і для встановлення обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення, має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з дотриманням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом» (стаття 10). В розвиток цих положень Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року передбачається у статті 6 «Право на справедливий суд» наступне: «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом....». Таким чином, саме з метою забезпечення незалежності та безсторонності суду в контексті реалізації міжнародних стандартів захисту прав і свобод людини і громадянина й було запроваджено для суддів інститут несумісності.

У Висновку № 3 (2002) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітеті Міністрів Ради Європи щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, зокрема, питання етики, несумісної поведінки та безсторонності [1], «специфічний характер суддівської діяльності та необхідність збереження гідності посади і захисту суддів від усіляких видів тиску означає, що судді повинні поводитися у такий спосіб, щоб уникати конфлікту інтересів або

перевищення службових повноважень. Це вимагає від суддів необхідності утримуватися від будь-якого виду професійної діяльності, що може відволікати їх від виконання суддівських обов'язків або призводити лише до часткового виконання ними своїх обов'язків» (п. 37).

Відповідно до пунктів 6.1, 6.2 Бангалорських принципів поведінки суддів, судові функції судді мають пріоритет над усіма іншими видами діяльності. Суддя присвячує свою професійну діяльність виконанню судових функцій, до яких належать не тільки виконання судових та посадових обов'язків у судовому розгляді справи та винесення рішень, а й інші завдання, що стосуються судової посади та діяльності суду. Європейською хартією про статус суддів у пункті 4.2, прийнятою у Лісабоні 10 липня 1998 року, також звернуто увагу на можливість заняття суддею різними видами діяльності, крім основної, серед яких і ті, які є вираженням їх громадянських прав. Однак ці свободи обмежені в тій мірі, в якій ці зовнішні види діяльності є несумісними з довірою щодо неупередженості і незалежності суддів чи з вимогою уважно і у розумний строк розглядати справи, представлені на їх розгляд.

Отже, підсумувавши аналіз міжнародних актів, можна зробити висновки, що метою встановлення інституту несумісності суддівської посади з іншими видами діяльності є *насамперед забезпечення вимоги щодо незалежності та неупередженості суддів*, забезпечення пріоритету судових функцій судді над усіма іншими видами діяльності, тобто зосередження суддів саме на здійсненні правосуддя з метою належного виконання суддівських обов'язків, що повинно сприяти додержанню вимог щодо уважного і у розумний строк розгляду справ, представлених на розгляд суддів.

На підставі дослідження правової природи статусу суддів в Україні, його елементів, в науковій літературі справедливо вказується, що правовий статус суддів не повинен розглядатися поза зв'язком з конституційним статусом людини і громадянина. Особливість професійної діяльності судді передбачає деякі обмеження (виключення) свободи вибору поведінки судді в певній сфері правовідносин. Суддя обмежений у можливостях вчиняти будь-які дії, вступати у відносини, що можуть завдати шкоди його репутації, авторитету судової влади в цілому. Щодо суддів України законодавством передбачені заборона їх участі у будь-якій політичній діяльності, можливості мати представницький мандат або належати до політичної партії чи профспілки, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької та творчої. Ці обмеження спрямовані на створення гарантій незалежного і безстороннього правосуддя [2].

Саме на природу забезпечення незалежності суддів в контексті встановлення заборони сумісності настановує й те, що у статті 126 Конституції України, в якій визначені підстави для звільнення судді (частина 6), перш за все визначено, що «незалежність і недоторканність судді гарантуються Конституцією і законами України» (частина 1), «вплив на суддю у будь-який спосіб забороняється» (частина 2). Мабуть саме з цих позицій і слід розглядати всі наступні положення вказаної статті і саме з цих позицій повинні визначатися положення галузевого

законодавства про судоустрій і статус суддів щодо призначення інституту несумісності.

При визначенні правового регулювання тих чи інших суспільних відносин повинен дотримуватися конституційний принцип верховенства права (стаття 8 Конституції України), який є пріоритетним у правовій державі [3, с. 40] і який не повинен не зводитися до ієрархії нормативно-правових актів. Органи державної влади не повинні застосовувати положення правового акта, у тому числі закону, якщо його застосування суперечить конституційним принципам права чи порушує права та свободи людини й громадянина, норми чинного законодавства повинні застосовуватися у системному зв'язку із положеннями Основного Закону.

Не потребує доведення, що невід'ємною складовою принципу верховенства права, закріпленого у статті 8 Конституції України, є принцип правової визначеності. Виходячи з положень, що правовий статус суддів не повинен розглядатися поза зв'язком з конституційним статусом людини і громадянина, змістом та обсягом прав, основних свобод та обов'язків, закріплених у Конституції України, обмеження, пов'язані із статусом судді повинні мати легітимну мету, тобто відповідати принципу пропорційності в кожному випадку правозастосування, що знайшло своє широке тлумачення в практиці Європейського суду з прав людини. Так, в рішенні у справі «Fressoz and Roire V. France» Суд зазначив, що «необхідність» будь-якого обмеження реалізації права завжди має бути обґрунтованою.

ЄСПЛ вказав на необхідність перевіряти встановлення обмежень прав людини у національному законі, визначати наявність обставин для його застосування, та вирішувати питання співмірності (у сукупності це утворює т. зв. **трискладовий** тест на пропорційність), і саме з таких позицій повинна аналізуватися можливість або неможливість перебування окремих суддів без повноважень на військовій службі в порядку мобілізації.

1. *Обмеження прав має передбачатись національним законом.* Тут заперечень немає, оскільки вимога щодо несумісності передбачена статтею 54 Законом України «Про судоустрій і статус суддів».

2. *Обмеження прав людини повинно виповідати легітимній меті.* Така мета зумовлена потребою захистити певні найбільш важливі для держави блага та принципи. Такими принципами, відповідно до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, є права людини людське життя чи здоров'я державний суверенітет суспільство верховенство права та демократія.

Якщо виходити з цінності належного захисту прав і свобод людини і громадянина незалежним та безстороннім судом, то аналізуючи цю складову слід вказати, що перебування на військовій службі суддею без повноважень (зокрема, у зв'язку із закінченням п'ятирічного строку) жодним чином не в змозі було вплинути на рівень захисту прав і свобод людини і громадянина, на безсторонність та неупередженість суду та підірвати авторитет судової влади в цілому.

3. *Втручання у права людини має відповідати вимогам співмірності.* Співмірність означає що характер та обсяг втручання держави у права людини має бути не самоціллю, а засобом для захисту необхідного суспільного блага (у нашому випадку – забезпечення розгляду справ незалежним та неупередженим судом). Таке тлумачення не повинно бути самоціллю, воно має бути необхідним – безальтернативним та достатнім – а не надмірним.

Аналізуючи обмеження щодо проходження суддями військової служби з позицій Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та у системному зв'язку з Конституцією України та практикою ЄСПЛ, варто вказати, що 17 березня 2014 року в.о. обов'язків Президента України було видано Указ № 303/2014 «Про часткову мобілізацію», обґрунтуванням прийняття якого було проголошено наступне: «Суспільно-політична ситуація на Кримському півострові загострилася, мають місце неприхована агресія, захоплення російською стороною частини території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя. Незаконно створеними збройними формуваннями проросійського спрямування за підтримки військових підрозділів збройних сил Російської Федерації захоплюються та блокуються будівлі органів державної влади, органів влади в Автономній Республіці Крим, аеропорти, суходільні та морські транспортні комунікації, органи військового управління, військові частини та установи Збройних Сил України, що дислоковані на Кримському півострові». Саме у зв'язку з різким ускладненням внутрішньо-політичної обстановки, втручанням Російської Федерації у внутрішні справи України, зростанням соціальної напруги в Автономній Республіці Крим і місті Севастополь й було оголошено часткову мобілізацію.

Отже, підсумовуючи, слід вказати, що перебування суддів без повноважень (яких на теперішній час в Україні є декілька) на військовій службі жодним чином не в змозі було негативно вплинути на рівень захисту прав і свобод людини і громадянина, на безсторонність та неупередженість суду та авторитет судової влади в цілому; було обумовлено виконанням обов'язку будь-якого громадянина України із Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, а отже, не повинно розглядатися як порушення вимог статті 54 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Список використаної літератури:

1. Висновок № 3 (2002) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, зокрема, питання етики, несумісної поведінки та безсторонності, від 19.11.2002 URL: <http://www.arbitr.gov.ua/files/pages/%D0%92%D0%B8%D1%81%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D0%BA%20%E2%84%96%203.pdf>
2. Марочкін І.Є., Крючко Ю.І., Москвич Л.М. та ін. Статус суддів : навч. посіб. За заг. ред. І.Є. Марочкіна. Х.: Право, 2009. 120 с.
3. Коментар до Конституції України. К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1996. 377 с.

Ключові слова: суддя, правовий статус судді, вимога щодо несумісності, військова служба, тест на пропорційність.

Ключевые слова: судья, правовой статус судьи, требование о несовместимости, военная служба, тест на пропорциональность.

Key words: Judge, Legal Status of a Judge, Incompatibility Requirement, Military Service, Proportionality Test.

КОВАЛЬЧУК ІННА СЕРГІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури,
кандидат юридичних наук, доцент*

ПРАВОЗАХИСНА РОЛЬ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ

Внаслідок визначальної конституційно-правової реформи судової гілки влади та інших дотичних інститутів, в тому числі і органів прокуратури, яка закінчилася внесенням змін до Основного Закону України в 2016 році, докорінно було змінено конституційно-правовий статус інституту прокуратури. Тепер, відповідно до статті 131-1 Конституції України на органи прокуратури покладається три основоположні функції, а саме : підтримання публічного обвинувачення в суді; організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. Тепер така функція, як представництво відповідно до закону прокуратурою громадян в судах стала не притаманною прокурорській системі. По при це, правозахисна роль органів прокуратури не зменшується, незважаючи на те, що органи прокуратури не представляють інтереси громадян у судах.

Розглядаючи це питання слід звернутися до статті 3 Закону України «Про прокуратуру», в якій закріплено основні засади (принципи) діяльності органів прокуратури, що собою являють основні стрижні на яких повинна будуватися діяльність, як усього інституту прокуратури, так і окремих його елементів, в тому числі і кожного прокурора при виконанні останнім своїх посадових обов'язків.

Першою і в тому числі ідеологічною тобто основоположною засадою діяльності органів прокуратури являється верховенства права та визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю. В даному випадку законодавець формулюючи цю норму поставив на одному рівні постави принцип верховенства права та поваги до основоположних людських права на одному рівні. Це ми вважаємо не випадковістю, адже дійсно при виконанні своїх функцій прокурори повинні не тільки обов'язково

дотримуватися прав людини, а й контролювати їх дотримання з боку інших правоохоронних органів, або інших учасників судового процесу.

Отже, давайте прослідкуємо правозахисну роль органів прокуратури на основі кожної функції, яка покладається на неї.

Щодо першої функції, а саме організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку. Дана функція в переважній більшості випадків по своїй природі носить характер наглядово-контрольної, адже при її виконанні прокурор стає так би мовити «фільтром» тих дій чи процесуальних рішень, які приймаються слідчими в рамках конкретного кримінального провадження. І дійсно роль правозахисна роль прокурора є визначальною, адже лише він, як посадова особа першою може зупинити порушення прав людини з боку працівників правоохоронних органів, які здійснюють слідство на стадії досудового розслідування. В даному випадку мається на увазі комплекс процесуальних прав якими наділений прокурор, а саме наприклад не погодити підозру, надати вказівки слідчому для проведення певних процесуальних дій і так далі.

Щодо наступної функції, а це підтримання публічного обвинувачення в суді, в даному випадку слід зазначити наступне, а саме те, що прокурор реалізуючи цю функцію має виключне право відмовитися від обвинувачення у суді, якщо є для цього всі законні підстави. Також здійснюючи підтримання публічного обвинувачення прокурор також і допомагає потерпілому від злочину, надаючи йому, як і первинну так і вторинну правову допомогу, тобто і роз'яснює його права і обов'язки, так і допомагає у формуванні певних процесуальних документів. Отже, ми можемо прослідкувати правозахисну роль органів прокуратури і при виконанні такої функції як підтримання публічного обвинувачення в суді.

І остання конституційна функція, яка покладається на органи прокуратури, це представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. В даному випадку слід зазначити, що правозахисна роль органів прокуратури проявляється в тому, що при реалізації даної функції, захищаються інтереси, як окремої громади, тобто її мешканців, так і народу нашої країни в цілому.

Отже, правозахисна роль органів прокуратури, без перебільшення, є досить вагомою складовою в діяльності даного правоохоронного інституту, і судячи з норм чинного законодавства, хоча вона і не закріплена, як окрема функція органів прокуратури, як це було раніше, але вона випливає з тих повноважень якими наділені прокурори і, які вони використовують при виконанні покладених на них функцій.

Список використаної літератури:

1. Конституція України від 28.06.96 р. (із змінами та доповненнями) //Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

2. Про прокуратуру // Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>

Ключові слова: прокурор, підтримання публічного обвинувачення, правозахисна роль, функції прокуратури.

Ключевые слова: прокурор, поддержание публичного обвинения, правозащитная роль, функции прокуратуры.

Key words: prosecutor, support of public prosecution, human rights role, functions of the prosecutor's office.

КУБАЄНКО АНДРІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури,
кандидат юридичних наук, доцент*

КРИТЕРІЇ ВИЗНАЧЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Пошук вирішення проблеми вдосконалення оцінки ефективності правоохоронної діяльності викликаний не тільки прагненням знайти теоретичне вирішення цього складного питання, а й необхідністю вирішити проблеми, пов'язані з оцінкою повноти реалізації завдань, що стоять перед правоохоронними органами з метою прийняття оптимальних управлінських рішень щодо вдосконалення організації їх діяльності та структури.

Останнім часом в Україні відбувається постійне реформування правоохоронних органів, проте майже всі реформи в основному зводилися до організаційно-структурних перетворень, які на думку їх ініціаторів повинні були позитивно позначитися на результатах діяльності правоохоронних органів та підвищенні їх ефективності. Однією з основних, на наш погляд, причин відсутності відчутних результатів в цій сфері є функціональний, відомчий підхід до оцінки діяльності правоохоронних органів, заснований, перш за все, на внутрішньовідомчих показниках правоохоронних структур, виходячи з поставлених перед ними завдань і виконуваних функцій без належного взаємозв'язку з соціальними, правовими та іншими процесами в суспільстві та державі. І хоча реформа правоохоронних органів позначила орієнтир на значимість соціальної ефективності, реально в їх побудові та прийнятті управлінських рішень використовуються в основному внутрішньовідомчі кількісні показники.

В літературних джерелах з поняттям «ефективність» науковці пов'язують категорії «оптимальність» і «результативність». Під ефективною розуміється ступінь готовності (пристосованості) системи в цілому та окремих її елементів до вирішення поставлених перед нею завдань. Оптимальність – це технологія управління, тобто досягнення максимального ефекту при найменших витратах ресурсів, зусиль

і часу, а результативність – це зовнішній прояв (у навколишньому середовищі) діяльності системи, показник ефективності управління, що підкреслює її результат [1, с. 208].

Критерії ефективності дозволяють визначити рівень та якість управління з позиції досягнення мети, вони є певною константою. Критерій – це ознака, на підставі якої оцінюється факт, визначення, класифікація [2, с. 91].

Аналіз положень наукової доктрини свідчить про існування різних підходів до розуміння видів критеріїв оцінювання результатів діяльності правоохоронних органів, при цьому зосереджується увага на актуальності переходу від кількісних до якісних критеріїв оцінювання ефективності діяльності правоохоронних органів.

На думку Н.С. Андрійченко, має бути баланс між критеріями оцінювання ефективності діяльності правоохоронних органів, оскільки виключно кількісні чи якісні показники не дають можливості об'єктивно оцінювати результати діяльності зазначених суб'єктів, ускладнюють перехід до нової системи оцінювання діяльності правоохоронних органів. Крім того, науковиця пропонує здійснювати оцінку діяльності правоохоронних органів виходячи не з кількості зареєстрованих злочинів, а з частки латентної злочинності з обов'язковим урахуванням таких критеріїв як професіоналізм, економічність, взаємодія з іншими суб'єктами та довіра громадян [3, с. 53].

Заслужовують на увагу пропозиції О.А. Лупола про те, що при визначенні ефективності діяльності правоохоронних органів пріоритетне значення мають насамперед показники об'єктивної статистики щодо злочинних проявів, надійності та компетентності персоналу, оптимального використання наданих ресурсів, а також результати опитування населення з проблемних питань діяльності поліції. Саме за таких характеристик можна буде говорити про розробку якісних планів та складання об'єктивних звітів роботи поліції, а звідси – надання правоохоронних послуг, спрямованих на забезпечення публічної безпеки і порядку, охорони прав і свобод людини, протидії злочинності тощо. Крім того, вчений зауважує на необхідності нормативного передбачення окреслених показників роботи поліції та критеріїв її оцінки, а також заходів адміністративно-правового забезпечення, адже за специфічних умов професійної діяльності суб'єктів правозастосування протидія з боку зацікавлених осіб нерідко здатна викликати несприятливі наслідки [4, с. 82].

На нашу думку, доцільним у визначенні ефективності діяльності правоохоронних органів є окреслення критеріїв, що формуються шляхом сукупності різноманітних джерел і суб'єктів. У зв'язку з цим, оцінка ефективності діяльності правоохоронних органів може проводитися на підставі інформації, отриманої в результаті дослідження наступних сфер:

- кримінальна статистика (кількість кримінальних правопорушень на душу населення, кількість осіб, які відбувають покарання в місцях позбавлення волі, кількість розкритих кримінальних правопорушень і т. п.);

- результати опитувань громадської думки (результати досліджень задоволеності громадян роботою правоохоронних органів, результати опитувань потерпілих, опитування представників інших державних органів, які на локальному рівні взаємодіють з правоохоронними органами);

- результати контролю наглядових органів;
- результати громадського контролю;
- звіти Уповноваженого з прав людини;
- статистика звернень в правоохоронні органи та результати розгляду заяв та повідомлень;

- рівень корупції в правоохоронних органах;
- встановлення кількості працівників правоохоронних органів та їх співвідношення з чисельністю населення;

- встановлення кількості приватних охоронних структур та їх співвідношення з чисельністю правоохоронних органів;

- система заміщення посад в правоохоронних органах: шляхом призначення або виборності;

- система фінансування – співвідношення витрат на правоохоронний орган з розмірами відшкодованої за допомогою правоохоронного органу матеріальної шкоди;

- економічний фактор – максимальне зниження злочинності при заданому бюджеті витрат на захист правопорядку, тобто витрачання ресурсів, в першу чергу, на запобігання правопорушенням, а не на розшук і затримання правопорушників.

Таким чином, вважаємо, що різноманітність критеріїв оцінки дозволить сформулювати повне уявлення про ефективність роботи правоохоронних органів за умови участі в даному процесі всіх зацікавлених сторін. Більш того, критерії, розглянуті вище, можуть бути враховані при розробці індикаторів оцінки ефективності правоохоронних органів в цілому, зрозуміло, з урахуванням особливостей кожного правоохоронного органу окремо. Отже, такий підхід може змінити не тільки систему оцінювання діяльності правоохоронних органів, а й вплинути на підвищення ролі інститутів громадянського суспільства.

Список використаної літератури:

1. Демченко А.О. Про сутність понять «ефективність» та «результативність» в економіці. *Економічний вісник Донбасу*. 2013. № 3. С. 207-210.
2. Тяптин В.Д. О взаимосвязи «внутренней» и «внешней» оценок эффективности деятельности правоохранительных органов. *Вестник ВЭГУ*. 2018. № 2 (94). С. 89-98.
3. Андрійченко Н. С. До питання класифікації критеріїв оцінювання ефективності правоохоронних органів, які забезпечують фінансово-економічну безпеку держави. *Правові горизонти*. 2019. № 14 (27). С. 49-54.
4. Лупало О. А. Оцінка ефективності діяльності Національної поліції України: адміністративно-правові аспекти. *Правове регулювання економіки*. 2019. № 18. С. 73-85.

Ключові слова: критерій, оцінювання, ефективність, правоохоронні органи.
Ключевые слова: критерий, оценка, эффективность, правоохранительные органы.
Key words: criterion, evaluation, efficiency, law enforcement authorities.

ХРАПЕНКО ОЛЕНА ОЛЕГІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЩОДО УДОСКОНАЛЕННЯ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ

Перетворення в Україні здійснюються кожного дня. Законодавець пропонує до розгляду і прийняття все нові і нові нормативні акти. Розроблюються стратегії і концепції реформування судових, правоохоронних і правозахисних органів. Стратегія розвитку органів правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки – це 20-сторінковий документ, який має загальні формулювання, що можна досить широко трактувати (далі – Стратегія) [2].

З метою запровадження системного підходу щодо удосконалення інституту адвокатури в Україні Стратегія у пункті 4.5. передбачає:

1. посилення гарантій адвокатської діяльності, її видів і професійних прав адвокатів, удосконалення самоврядності адвокатури. Гарантії адвокатської діяльності захищаються державою, саме тому логічним є спрямувати роботу над їх дотриманням;

2. розширення можливостей доступу до державних реєстрів та баз даних при здійсненні адвокатської діяльності. Проект «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо запровадження інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування», який знайшов підтримку у Верховній Раді України, визначив, що ІТСДР покликана збирати, зберігати, шукати, обробляти та здійснювати передачу матеріалів та інформації в кримінальному провадженні [1]. Безпосереднім користувачем цієї системи буде також захисник (адвокат, за його згоди) та інші учасники кримінального провадження. Данна система суттєво полегшить здійснення певних видів адвокатської діяльності;

3. конкретизація підстав, процедур притягнення до дисциплінарної відповідальності та механізмів оскарження рішень про притягнення до такої відповідальності. Питання «конкретизації підстав» вже тривалий час є приводом для дискусії практиків, оскільки розмитті межі підстав є приводом для зловживання осіб, які звертаються з метою поскаржитись на адвоката;

4. запровадження інституту спрощеного дисциплінарного провадження. Створення такого інституту полегшить процедуру дисциплінарного провадження;

5. удосконалення порядку розгляду скарг на дії адвоката. Для даного пункту Стратегії важливо, щоб Рада адвокатів України дослухалась до обґрунтованих пропозицій регіонів щодо вдосконалення дисциплінарних процедур та швидко враховувала їх у своїх відповідних рішеннях;

6. перегляд вимог щодо освіти, професійного досвіду та обмежень щодо доступу до адвокатської діяльності, запровадження прозорості процедури проведення єдиного кваліфікаційного іспиту, стажування кандидатів, порядку ведення Єдиного реєстру адвокатів України. Вдосконалення кваліфікаційних процедур щорічно є актуальною темою для обговорення в профільних органах адвокатського самоврядування. Заходи з підвищення кваліфікації, які системно проводить ВКДКА в областях, можуть дати змогу почути та обговорити актуальні ідеї для того, щоб вони стали частиною законодавства;

7. удосконалення організаційно-правових форм здійснення адвокатської діяльності та засад діяльності органів адвокатського самоврядування, удосконалення професійних стандартів діяльності адвоката. Зрозумілим є те, що засади органів адвокатського самоврядування є показником розвитку інституту незалежної адвокатури. Від головних засад залежить те, наскільки ефективними будуть кроки у вдосконаленні адвокатури в цілому;

8. удосконалення механізму надання адвокатами безоплатної правової допомоги та представництва інтересів публічних органів. Проблеми з наданням безоплатної правової допомоги сьогодні можна визначити у двох аспектах: претензії до якості надання даних послуг і надлишкові витрати держави на оплату послуг адвокатів;

9. врегулювання статусу помічника адвоката. Стаття 16 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» потребує уточнення та включення додаткових елементів статусу помічника адвоката;

10. удосконалення порядку захисту прав адвокатів під час здійснення професійної діяльності. В даному пункті слід звернути увагу на оновлення Положення про комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

Загалом, проаналізувавши всі пункти розділу 4.5. Стратегії розвитку органів правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки щодо удосконалення інституту адвокатури, слід зробити висновок, що намічений план дій є актуальним на сьогодні та якщо всі зазначені проблеми будуть вирішені, це буде лише на користь адвокатури України.

Список використаної літератури:

1. Проект «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо запровадження інформаційно-телекомунікаційної системи досудового розслідування». URL:http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71407
2. Стратегія розвитку органів правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки. URL:<https://drive.google.com/file/d/1JHcrELweYqKZ7Jy7Rsxe0kYP0cE1UixU/view>

Ключові слова: стратегія, удосконалення адвокатури, адвокатська діяльність, реформування, проблеми.

Ключевые слова: стратегия, совершенствование адвокатуры, адвокатская деятельность, реформирования, проблемы.

Key words: strategy, improving the advocacy, advocacy, reforming, problems.

КІСЛИЦІНА ІРИНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури,
кандидат юридичних наук, доцент*

НАПРЯМКИ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА, ЩО РЕГУЛЮЄ ДИСЦИПЛІНАРНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРОКУРОРІВ

Одним із факторів, який впливає на ефективність роботи правоохоронної сфери, є сумлінне виконання прокурорами покладених на них функцій, дотримання дисципліни, етичних стандартів та можливість притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурорів, які вчиняють дисциплінарні проступки. Чинне законодавство, яке регулює організацію та діяльність прокуратури, не є бездоганим і окремі положення потребують суттєвих змін, в тому числі актуальним є удосконалення питання дисциплінарної відповідальності прокурорів.

Значним кроком у напрямку демократизації та прозорості роботи прокуратури України є реформа прокуратури, яка знаходиться на завершальному етапі. Для проведення атестації прокурорів було створено кадрові комісії, які фактично перейняли функції кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів. Діяльність цих комісій регулюється Наказом Генерального прокурора України №266 від 4 листопада 2019 року «Про затвердження Порядку розгляду кадровою комісією скарг про вчинення прокурором дисциплінарного проступку, здійснення дисциплінарного провадження та прийняття рішення за результатами дисциплінарного провадження» [1], проте в законі України «Про прокуратуру», який є основним нормативним актом, який регулює організацію та діяльність прокуратури, кадрові комісії не згадуються.

Аналіз норм законодавства дає підстави стверджувати про некоректність формулювання норми ст. 44 закону України «Про прокуратуру»: «Стаття 44. Орган, що здійснює дисциплінарне провадження 1. Дисциплінарне провадження здійснюється відповідним органом» [2], Таке формулювання містить ознаки тавтології та створює плутанину. Особа, якій стало відомо про вчинення прокурором дисциплінарного проступку, має право подати дисциплінарну скаргу. Для повноцінної реалізації цього права повинні бути чіткими та зрозумілими, викладені таким чином, щоб кожен міг зрозуміти процедуру подання такої скарги та який орган її розглядає. Існуюча на даний час

правова конструкція норми ст. 44 закону України «Про прокуратуру» не відповідає принципу правової визначеності.

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури»[3] було внесено зміни до статті 44 Закону України «Про прокуратуру» та визначено, що дисциплінарне провадження здійснюється відповідним органом. Крім цього, відповідно до пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» вказаного Закону зупинено до 1 вересня 2021 року дію статей 46–48 Закону України «Про прокуратуру», які регулюють порядок здійснення дисциплінарного провадження щодо прокурора. Підпунктом 7 пункту 22 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури» встановлено, що тимчасово, до 1 вересня 2021 року, в Офісі Генерального прокурора, у кожній обласній прокуратурі утворюються відповідні кадрові комісії як органи для забезпечення, зокрема, розгляду дисциплінарних скарг про вчинення прокурором дисциплінарного проступку та здійснення дисциплінарного провадження щодо прокурорів. Слід звернути увагу, що відповідно до підпункту 8 пункту 7 вказаного Наказу на Генерального прокурора покладено обов'язок визначення: переліку, складу і порядку роботи кадрових комісій Офісу Генерального прокурора, обласних прокуратур; порядку розгляду кадровою комісією скарг про вчинення прокурором дисциплінарного проступку та процедури здійснення дисциплінарного провадження; порядку прийняття кадровою комісією рішення за результатами дисциплінарного провадження і за наявності підстав, передбачених Законом України «Про прокуратуру», про накладення на прокурора Офісу Генерального прокурора, обласної та окружної прокуратури дисциплінарного стягнення або про неможливість подальшого перебування особи на посаді прокурора [4]. Отже, фактично питання дисциплінарної відповідальності прокурорів та процедура здійснення розгляду дисциплінарної скарги регулюються не тільки Законом України «Про прокуратуру», але й низкою підзаконних актів.

Наступною проблемою є те, що через декілька місяців, з 1 вересня 2021 року кадрові комісії будуть позбавлені можливості здійснювати дисциплінарне провадження щодо прокурорів. З урахуванням цього вкрай необхідно відновити роботу кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, яка до 2019 року здійснювала дисциплінарне провадження щодо прокурорів. Після формування нового складу кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів необхідно внести відповідні зміни до закону України «Про прокуратуру», а саме змінити термін «орган, що здійснює дисциплінарне провадження» замінити на «кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів», а також відновити дію статей 46–48 закону України «Про прокуратуру».

Можна зробити висновок, що правове регулювання дисциплінарної відповідальності прокурорів потребує свого удосконалення, оскільки норми ст. 44 Закону України «Про прокуратуру» не відповідають принципу правової визначеності, дію статей 46–48 Закону України

«Про прокуратуру», які регулюють порядок здійснення дисциплінарного провадження щодо прокурора взагалі зупинено до 1 вересня 2021 року і залишається не вирішеним питання, який орган буде здійснювати дисциплінарне провадження щодо прокурорів після 1 вересня 2021 року. Окреслені проблеми потребують особливої уваги і негайного вирішення, оскільки настання дисциплінарної відповідальності за невиконання чи неналежне виконання прокурорами службових обов'язків та за інші дисциплінарні проступки прокурорів є необхідним для підвищення репутації органів прокуратури та зміцнення довіри суспільства до правоохоронних органів.

Список використаної літератури:

1. Про затвердження Порядку розгляду кадровою комісією скарг про вчинення прокурором дисциплінарного проступку, здійснення дисциплінарного провадження та прийняття рішення за результатами дисциплінарного провадження: Наказ Генерального прокурора № 266 від 04.11.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0266900-19#Text>
2. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2015, № 2-3. стор. 54. ст. 12.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури: Закон України від 19 вересня 2019 року № 113-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2019, № 42, ст.238.
4. Про залишення без змін рішення Кадрової комісії з розгляду дисциплінарних скарг про вчинення прокурором дисциплінарного проступку та здійснення дисциплінарного провадження щодо прокурорів від 27 серпня 2020 року № 204дп-20 про накладення дисциплінарного стягнення на начальника Олександрівського відділу Знам'янської місцевої прокуратури Кіровоградської області Чабаненка М.В.: Рішення Вищої Ради Правосуддя № 70/0/15-21 від 19.01.2021.

Ключові слова: прокуратура, дисциплінарна відповідальність прокурорів, дисциплінарна скарга, система прокуратури, реформування прокуратури, прокурор.

Ключевые слова: прокуратура, дисциплинарная ответственность прокуроров, система прокуратуры, реформирование прокуратуры, прокурор.

Key words: the prosecutor's office, disciplinary responsibility of prosecutors, the system of the prosecutor's office, reforming the prosecutor's office, the prosecutor.

ГУМЕНЮК ВІТАЛІЙ ВАСИЛЬОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук*

ВДОСКОНАЛЕННЯ ПОРЯДКУ ДОСТУПУ ДО ПРОФЕСІЇ СУДДІ

Положення про правосуддя в Україні встановлено Розділом VIII Основного Закону України [1].

Організацію судової влади та здійснення правосуддя в Україні, що функціонує на засадах верховенства права відповідно до європейських стандартів і забезпечує право кожного на справедливий суд, визначено Законом України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон) [2].

На посаду судді може бути призначений громадянин України, не молодший тридцяти та не старший шістдесяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п'ять років, є компетентним, доброчесним та володіє державною мовою (стаття 127 Конституції України, частина перша статті 69 Закону) [3, 4].

Порядок зайняття посади судді визначено Розділом IV Закону.

За змістом частини п'ятої статті 71 Закону до добору кандидатів на посаду судді допускаються особи, які подали всі необхідні документи, визначені частиною першою статті зазначеної статті Закону, та відповідають установленим Законом вимогам до кандидата на посаду судді на день подання заяви про участь у доборі [5].

Добір кандидатів на посаду судді полягає у проходженні особами, допущеними до добору, відбіркового іспиту, організації проведення Вищою кваліфікаційною комісією суддів України щодо осіб спеціальної перевірки в порядку, встановленому законодавством у сфері запобігання корупції, з урахуванням особливостей, визначених Законом, а також у проходженні спеціальної підготовки та складенні кваліфікаційного іспиту (частина перша статті 72 Закону) [6].

Спеціальна підготовка кандидата на посаду судді регламентується статтею 77 Закону, згідно з частиною третьою якої спеціальна підготовка проводиться протягом дванадцяти місяців (якщо інший строк не визначений рішенням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України) за рахунок коштів Державного бюджету України [7].

Законом не визначено менший строк спеціальної підготовки, окрім положення частини другої статті 70 Закону, де вказано, що добір кандидатів на посаду судді, які мають стаж роботи на посаді помічника судді щонайменше три роки, проводиться з особливостями, визначеними рішенням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України [8].

Таким чином, враховуючи викладене та частину першої статті 69 та статті 71 Закону, до добору кандидатів на посаду судді допускається особа, громадянин України, не молодший тридцяти років. Спеціальна підготовка кандидата на посаду судді спеціальна підготовка проводиться протягом дванадцяти місяців, тобто одного року.

Відтак полягає питання щодо реалізації доступу до професії судді у віці тридцять років, як це встановлено Конституцією України, оскільки вимови встановлені лише у випадку призначення на посаду судді.

Призначення на посаду судді врегульовано статтею 80 Закону, у якій встановлено, що призначення на посаду судді здійснюється Президентом України на підставі та в межах подання Вищої ради правосуддя, без перевірки додержання встановлених Законом вимог до кандидатів на посаду судді та порядку проведення добору чи кваліфікаційного оцінювання кандидатів [9].

Отже, набуття повноважень судді можливе виключно після видання указу Президента України про призначення на посаду судді.

Тому було б доцільно змінити деякі положення Закону щодо допуску особи до добору кандидатів на посаду судді, доповнивши частину п'яту статті 71 Закону новим абзацом такого змісту: «Допускається до добору кандидатів на посаду судді особа, яка на день подання заяви про участь у доборі досягла щонайменше двадцять вісім років, має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п'ять років, та яка є компетентною, доброчесною та володіє державною мовою».

Враховуючи періодичність оголошення добору кандидатів на посаду судді в Україні, такі пропозиції дозволять заповнити величезний кадровий голод в судах першої інстанції.

Список використаної літератури:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. №254к/96-ВР, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Закон України "Про судоустрій і статус суддів" від 02 червня 2016 р. № 1402-VIII, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/>
3. Стаття 127 Конституції України від 28 червня 1996 року №254к/96-ВР, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
4. Частина перша статті 69 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 року № 1402-VIII, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/>
5. Частина п'ята статті 71 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 року № 1402-VIII, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/>
6. Частина перша статті 72 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 року № 1402-VIII, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/>
7. Частина третя статті 77 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 року № 1402-VIII, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/>
8. Частина друга статті 70 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 року № 1402-VIII, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/>

9. Стаття 80 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 року № 1402-VIII, посилання: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/>

Ключові слова: порядок зайняття посади судді, вимоги до кандидатів на посаду судді, спеціальна підготовка кандидатів на посаду судді, призначення на посаду судді.

Ключевые слова: порядок занятия должности судьи, требования к кандидатам на должность судьи, специальная подготовка кандидатов на должность судьи, назначение на должность судьи.

Key words: the procedure for holding the position of a judge, requirements for candidates for the position of a judge, special training of candidates for the position of a judge, appointment to the position of a judge.

ДЕМЕНЧУК МАРИНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри організації судових, правоохоронних органів
та адвокатури, кандидат юридичних наук*

ДО ПИТАННЯ ХАРАКТЕРУ РІШЕНЬ НАЙВИЩОЇ СУДОВОЇ ІНСТАНЦІЇ В УКРАЇНІ: ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ

Неодноразова зміна правового статусу найвищої судової інстанції в Україні безпосередній вплив на правову природу її рішень, їх значення для інших судів та держави в цілому. Зазначимо, що проблематика щодо юридичної сили рішень Верховного Суду та його попередників підіймалась вченими ще за радянських часів. Так, О. Іоффе, не визнаючи загалом судову практику джерелом права, вважав, що керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду СРСР мають нормотворчу силу шляхом їх відокремлення від судової практики [1, с. 48]. Подібної точки зору дотримувався також С. Вільнянський, який виключав керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду з поняття судової практики [2, с. 57-58].

Цілком протилежним був погляд на це питання П. Орловського. У якості джерел права вчений розглядав висновки й узагальнення зроблені лише Пленумом Верховного Суду СРСР із низки одноманітних судових рішень, що застосовуються судовими органами протягом певного періоду по одноманітних справах [3, с. 95-96].

Звертаючи увагу на сучасний період, то досить позитивно ставився до надання прецедентного характеру рішенням Верховного Суду С. Шевчук, який наголошував, що постанови Пленуму Верховного Суду мають риси правотворчості, оскільки вони мають загальний характер. Такі акти С. Шевчук вважав необхідно називати актами «квазіпрецедентного» права.

Серед причин, що підтверджують необхідність надання рішенням Верховного Суду характеру прецеденту, вчений наводив такі:

зміцнення незалежності судової влади від законодавчої та виконавчої (завдяки прецедентному характерові рішень суддя більше не

буде виконувати роль механічного виконавця волі «політичних гілок влади»);

надання конституційним нормам, зокрема конституційним нормам принципам та нормам про права людини та основні свободи, прямої дії, їх безпосереднє застосування у судах незалежно від наявності або відсутності відповідного «конкретизуючого» законодавства, що потребує нової, творчої ролі суддів;

подолання у ході здійснення судочинства проблем, пов'язаних із колізійністю та суперечливістю законодавства, наявності у ньому прогалин та нечітких положень тощо;

європейська інтеграція України, що передбачає сприйняття та застосування на рівні судової практики Європейського Суду з прав людини, інших джерел європейського права, а також відповідної доктрини та якісно іншого розуміння права, ніж воно склалось історично в Україні за радянських часів;

перевантаженість української правової системи, зокрема зростання кількості касаційних справ, що потребують розгляду, суперечливість практики застосування законодавства судами України (наприклад, коли один апеляційний суд за аналогічних фактичних обставин приймає протилежне рішення, ніж інший апеляційний суд) [4, с. 17-18].

Відповідно до Закону України «Про судоустрій та статус суддів», висновки щодо застосування норм права, викладені у постановках Верховного Суду, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права [5].

Чинні процесуальні кодекси передбачають певний порядок та підстави для передачі справ на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду. Зазначимо, що в постановках Великої Палати Верховного Суду найчастіше у якості причин для відступу від висловленого раніше висновку можуть бути:

вади попереднього рішення чи групи рішень (їх неефективність, неясність, неузгодженість, необґрунтованість, незбалансованість, помилковість);

зміни суспільного контексту, через які застосований у цих рішеннях підхід повинен очевидно застаріти внаслідок розвитку суспільних відносин у певній сфері або їх правового регулювання.

Проте, зазначені міркування не повинні стримувати Верховний Суд, зокрема Велику Палату, якщо виявиться, що попередня практика, навіть усталена, призводить до несправедливих, нерозумних результатів. Якщо суди, в тому числі вищих інстанцій, у минулому припустилися помилок і це спрямовує практику на несправедливе вирішення справ, то такі помилки мають бути виправлені [6, с. 7].

Незважаючи на це, судді найвищої судової інстанції мають усвідомлювати всю важливість головного завдання Верховного Суду – забезпечення сталості та єдності судової практики та докладати всіх зусиль задля уникнення випадків виникнення потреби для відступу від попередньої позиції.

Список використаної літератури:

1. Иоффе О.С. Советское гражданское право. Москва: Госюриздат, 1958. Т. 1. 494 с.
2. Вильнянский С.И. Лекции по советскому гражданскому праву. Харьков: Изд-во Харьков. ун-та, 1958. С. 57–58.
3. Орловский П.Е. Значение судебной практики в развитии советского гражданского права. *Советское государство и право*. 1940. № 8–9. С. 95–96.
4. Шевчук С.В. Рішення Верховного Суду України як джерело права (деякі аспекти дії прецедентного права в Україні). URL: http://www.judges.org.ua/article/Vesnik_6.pdf.
5. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
6. Практика Великої Палати Верховного Суду: вплив на судову систему. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Praktika_VPVs_vustyp.pdf.

Ключові слова: судова практика, суд, судові рішення, Верховний Суд, прецедент, квазіпрецедент.

Ключевые слова: судебная практика, суд, судебное решение, Верховный Суд, прецедент, квазипрецидент.

Key words: court practice, court, judicial decision, Supreme Court, precedent, quasi precedent.

НЕСТЕРЧУК ЛІЛІЯ ПЕТРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури*

СУДДІВСЬКА ЕТИКА: ЗМІСТ ТА ЗНАЧЕННЯ

Суддівська етика – це «система морально-ціннісних орієнтирів, принципів і правил, які регулюють поведінку суддів» як під час здійснення правосуддя, так і в позасудовій діяльності. Дотримання правил суддівської етики є надзвичайно важливою складовою у діяльності суддів, адже суспільна довіра та повага до судової влади є гарантіями ефективності системи правосуддя. Суд – це єдиний державний орган, куди особа може звернутися за захистом «своїх життєво важливих інтересів», і саме суд повною мірою може надати їй такий захист. Тому до суддів висуваються такі високі моральні вимоги, які являють собою суддівську етику, а саме чесність, неупередженість, порядність, справедливність, розсудливність, незалежність, тактовність, ввічливість, витримку й повагу до учасників судового процесу та інших осіб, утримуватися від поведінки, дій або висловлювань, які можуть призвести до виникнення сумнівів у єдиному статусі суддів тощо.

Відповідно до ст. 58 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [1] «питання етики суддів визначаються Кодексом суддівської

етики, що затверджується з'їздом суддів України за пропозицією Ради суддів України» [2].

В Кодексі суддівської етики суддів, який був затверджений з'їздом суддів України, визначаються загальні правила суддівського етикету. Ці норми зазначають, що суддя повинен здійснювати правосуддя незалежно, виходячи виключно з фактів, установлених на підставі власної оцінки доказів, розуміння закону, верховенства права, що є гарантією справедливого розгляду справи в суді, не зважаючи на будь-які зовнішні впливи та втручання, уникати будь-якого незаконного впливу на його діяльність, пов'язану зі здійсненням правосуддя, та бути незалежним від своїх колег у процесі прийняття рішення, здійснювати судочинство в межах та порядку, визначених процесуальним законом, і виявляти при цьому тактовність та повагу до учасників судового процесу та інших осіб, також суддя повинен дотримуватись правил сумісництва і також повинен враховувати, що сімейні, соціальні взаємовідносини чи будь-які інші стосунки та втручання з боку органів державної влади не мають впливати на його поведінку чи ухвалення ним судових рішень та інші. Ці та інші моральні критерії, яким повинні відповідати поведінка та особисті якості суддів, становлять зміст етики судді.

В преамбулі Кодексу суддівської етики [2] зазначається, що «здійснення права кожного на судовий захист на основі принципу верховенства права, здійснення правосуддя від імені держави Україна виключно на підставі Конституції та законів України, міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, висувають високі вимоги до моральних якостей кожного судді».

Значення вимог суддівського етикету є дуже важливими, адже відсутність загальної обізнаності про правила суддівського етикету та неналежний нагляд за здійсненням правосуддя може призвести до байдужості судді до вимог об'єктивного та неупередженого правосуддя.

Відповідно до ст. 55 Конституції України передбачено право людини звернутися до суду за захистом або поверненням своїх прав. Тому й основною метою здійснення правосуддя є не стільки покарання особи, яка вчинила правопорушення, скільки справедливе відшкодування завданих збитків і відновлення порушених прав [3].

Сьогодні довіра до органів судової влади в українському суспільстві є надзвичайно низькою. Причини такого явища, безумовно, мають як об'єктивний, так і суб'єктивний характер, і однією з них є невідповідність поведінки деяких суддів правилам суддівської етики.

Високі стандарти поведінки полягають у тому, що суддя як під час здійснення правосуддя, так і поза межами суду, в повсякденному житті, має демонструвати таку поведінку, щоб учасники процесу й оточуючі люди бачили в ньому еталон порядності і справедливості – високоморальну, чесну, стриману, врівноважену людину. При цьому суддя має не лише подавати особистий приклад, але й пропагувати етичну поведінку серед учасників процесу та оточуючих, вимагати етичної поведінки від інших. Очевидно, що від етики судді багато в чому залежить рівень судової етики, дотримання етичних стандартів у судовому процесі.

Отже, можна зробити висновок, що дотримання правил суддівської етики є надзвичайно важливою складовою здійснення правосуддя. Значення суддівської етики в перш за все полягає в тому, що суддя повинен бути прикладом для громадян та еталоном справедливості, обличчям правосуддя, адже суспільна довіра та повага до судової влади є гарантіями ефективності системи правосуддя. Саме дотримання правил суддівського етикету, наявність високих моральних якостей у суддів і є реалізацією такої суспільної довіри.

Список використаної літератури:

1. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. №1402-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 15.04.2021).
2. Кодекс суддівської етики: затверджено XI черговим з'їздом суддів України 22.02.2013, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001415-13#n4>
3. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-В URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 15.04.2021).
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 22.02.2013 р. № n0001415-13 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001415-13#Text> (дата звернення: 16.04.2021).

Ключові слова: суддівська етика, Кодекс суддівської етики, відновлення порушених прав, довіра, правосуддя, стандарти поведінки, тактовність та повага.

Ключевые слова: судейская этика, Кодекс судейской этики, восстановление нарушенных прав, доверие, правосудие, стандарты поведения, тактичность и уважение.

Key words: court ethics, Code of court ethics, renewal of violation of rights, trust, justice, standards of behavior, tact of the law.

КУРГАНСЬКИЙ ОЛЕКСАНДР ВАЛЕРІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури*

СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ

Судова система України, система органів суддівського врядування досить регулярно переживають черговий етап реформування. Останнім, найбільш значимим та епохальним кроком, до недавнього часу, можна було вважати прийняття змін до Конституції України від 02.06.2016, та, відповідно, Закону України «Про судоустрій та статус суддів». Саме ці нормативні акти визначили сучасну систему судоустрою в Україні, повернули Верховному суду визначальне місце

в системі судоустрою. Даний закон демонстрував вираженість формувань, зваженість позицій та визначень.

Але починаючи з прийняття Закону України «Про Вищий антикорупційний суд» від 07.06.2018 почали спостерігатися кроки, які демонстрували відхід від позицій самостійності та незалежності української держави при формуванні складу судових органів в Україні. Вперше формування персонального складу суду в Україні залучалися представники іноземних держав. Громадська рада міжнародних експертів у повному складі демонструвала присутність іноземних громадян [1]. Вбачається, що початок подібного процесу, а саме залучення іноземців при формуванні державних органів було покладено ще після прийняття Законів України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 року та «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14.10.2016. Перший закон передбачав, що троє з шести членів Конкурсної комісії з відбору на посаду Голови Національного агентства з питань запобігання корупції складають особи, призначені Кабінетом Міністрів України на підставі пропозицій донорів, які надавали Україні міжнародну технічну допомогу у сфері запобігання і протидії корупції [2], тоді як другий не містив вимоги громадянства для членів комісії з проведення конкурсу на зайняття посади Директора Національного антикорупційного бюро України [3]. В тому ж 2016 році з'явився Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про прокуратуру» щодо забезпечення прозорості в організації діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури з метою виконання рекомендацій Міжнародного валютного фонду» від 18.02.2016, де вимоги наявності громадянства України для кадрового складу Спеціалізованої антикорупційної прокуратури взагалі були відсутні [4].

Продовжують «традицію» залучення іноземних громадян до формування органів суддівського врядування й законопроекти 2021 року, на яких хотілося б зупинитися детальніше.

Законопроект 3711-д від 29.01.2021 року передбачає внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо відновлення роботи Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. Згідно з даним проектом передбачається створення Конкурсної комісії з питань доброчесності, яка має перевіряти кандидатів на посаду члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів на відповідність критерію доброчесності. Знову ж таки половину першого складу вказаного органу утворюють з числа міжнародних експертів, запропонованих міжнародними та іноземними організаціями, з якими Україна співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції відповідно до міжнародних договорів України. При цьому рішення можуть прийматися за умови, що за нього проголосують всі троє іноземних представників.

Проект же Закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя» 5068 від 15.02.2021 року передбачає створення ще одного додаткового органу, Етичної ради, яка має слугувати з метою сприяння органам, що обирають (призначають) членів Вищої ради правосуддя,

у встановленні відповідності кандидата на посаду члена Вищої ради правосуддя критеріям професійної етики та доброчесності. Формування складу, послідовно зі змістом попередніх проектів проходить з обов'язковою участю у складі трьох осіб, визначених міжнародними організаціями, з якими Україна протягом щонайменше останніх трьох років співпрацює у сфері запобігання та протидії корупції та/або у сфері судової реформи відповідно до міжнародних договорів України. Такі міжнародні організації погоджують пропозицію спільного списку кандидатів.

Показовим є висновок Венеційської комісії CDL-PI(2021)004-f від 05.05.2021 року, де вказувалося на недостатній обсяг повноважень Етичної ради, необхідності провести одноразову перевірку вже обраних членів Вищої ради правосуддя.

З огляду на викладене, хотілося б звернути увагу на проблемні аспекти такого розвитку подій. По-перше, знаходиться під сумнівом реалізація принципу народного суверенітету народу України, його здатності самостійно формувати персональний склад окремих органів державної влади та управління. По-друге, ставиться під сумнів й реалізація вже державного суверенітету, одним з найголовніших елементів якого є незалежності держави при здійсненні її внутрішніх функцій, а формування окремих органів суддівського врядування, як вбачається, є саме внутрішньою функцією, без жодних виключень.

Список використаної літератури:

1. Про Вищий антикорупційний суд -Закон України від 07.06.2018 №2447-19 – Відомості Верховної Ради України – 2018 р., № 24, стор. 5, стаття 21
2. Про запобігання корупції – Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII.- Відомості Верховної Ради України від 05.12.2014 – 2014 р., № 49, стор. 3186, стаття 2056
3. Про Національне антикорупційне бюро України -Закон України від 14.10.2016 № 1698-VII- Відомості Верховної Ради України.- від 21.11.2014— 2014 р., № 47, стор. 3040, стаття 2051
4. Про внесення змін до Закону України "Про прокуратуру" щодо забезпечення прозорості в організації діяльності Спеціалізованої антикорупційної прокуратури з метою виконання рекомендацій Міжнародного валютного фонду -Закон України від 18.02.2016 №1020-VIII -- Відомості Верховної Ради України від 11.03.2016- 2016 р., № 11, стор. 18, стаття 128
5. Проект Закону «Про внесення змін до Закону України "Про судоустрій і статус суддів" та деяких законів України щодо відновлення роботи Вищої кваліфікаційної комісії суддів України № 3711-д від 29.01.2021 URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70949
6. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя № 5068 від 15.02.2021 URL : https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71089

Ключові слова: реформування судової влади, судова система, органи суддівського врядування, запобігання та протидія корупції.

Ключевые слова: реформирование судебной власти, судебная система, органы судейского управления, предотвращение и противодействие коррупции.

Key words: reform of the judiciary, judicial system, judicial government, prevention and counteraction of corruption.

VLADYSHEVSKA VICTORIA

*National University "Odesa Law Academy",
assistant of the Department of Organization of Judiciary, Law Enforcement
Authorities and Advocacy*

PASSING THE QUALIFYING EXAM IN UKRAINE AND MOLDOVA: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS

Passing the qualifying exam is a prerequisite for obtaining the status of an advocate in Ukraine. The procedure for passing the exam and the method of its assessment are provided in the Procedure for admission to the qualifying exam, the procedure for passing the qualifying exam and the method of assessing the results of the qualifying exam for the right to practice law in Ukraine, the Qualifying Exam Program approved by the Council of advocates of Ukraine on September 21, 2019 №113.

The qualifying examination is a certification of a person who has expressed a desire to practice law by testing a person's knowledge in the field of law, history of advocacy, legal ethics and determining the level of his practical skills and ability to apply the law.

According to the Program, the qualifying exam is written in the state language and consists of two parts: a written exam and an oral exam, which are taken separately. The first one is a written exam, which consists of preparing the specified in the chosen exam ticket three tasks in different areas of law (in the form of procedural documents) and a written opinion on the legal position and tactics of protection or other legal assistance on the case. When passing the written examination, the person taking the examination has the right to use the official texts of normative legal acts on printed media. The use of other sources of information is not allowed.

Evaluation of each of the four written assignments is carried out by two members of the Qualification Chamber, and the chairman of the CDCA, if the latter participates in its meeting, on a scale from 0 to 30 points. The average score on the results of the written exam, calculated as the arithmetic mean of the total number of points, and may not exceed 120 and be less than 80 points. A person who receives 80 points or more (maximum 120 points) as a result of passing the written exam is considered to have successfully passed the written exam.

Persons who have successfully passed the written exam are allowed to take the oral one. To pass the oral exam, the person taking the qualifying exam must answer 15 questions (out of 352 provided by the Exam

Preparation Program) specified in the selected exam ticket. During the oral examination, the person taking the examination must demonstrate knowledge of the law and case law.

A person who, based on the results of the written and oral examinations, received a score of 125 or more, is considered to have successfully passed the qualifying examination.

Qualification exam is widely used as a prerequisite for obtaining the status of an advocate not only in Ukraine, but in other post-Soviet countries.

In Moldova, for example, the qualifying exam consists of three stages: testing; paperwork; oral exam. All candidates, who have been admitted to the qualifying examination, must go to the Licensing Commission on the specified day. Candidates are allowed to enter the examination hall on the basis of lists approved by the Commission and candidates' identity cards. After the identity check, each candidate keeps his / her identity card on the table until the end of the exam. The list marks the presence of each of the candidates. It is forbidden to leave the hall during the whole period of the exam. Members of the Commission, the Secretary of the Commission, the Chairman of the Bar Association, members of the Board of the Bar Association, and other persons authorized to be present by the Bar Association have the right to access the examination hall during the entire examination period.

Violation of discipline by a candidate is grounds for removal of a person from the competition.

The list of topics, questions, practical tasks for the qualifying examination is compiled and selected by the members of the Commission and published at each stage on the official web-page of the Bar Association.

During the first stage, the candidate takes a test that includes 400 of the 1,000 questions published on the official website of the Bar Association. The test is the same for all candidates present at the exam. Three academic hours are provided to complete the test. The Chairman of the Commission is obliged to announce the time of the end of the examination work and to warn the candidates 15 minutes before the end of the term.

Upon completion of the work or after the expiration of the term provided for the test, the candidate is obliged to submit the work to the Secretary of the Commission for its registration. A candidate is considered to have passed the tests if he / she has given the correct answer to at least 375 questions.

After that, the candidate is admitted to the second stage, which is held no later than 15 days after passing the test and consists in writing a written paper.

The purpose of the written work is to determine the level of knowledge to be applied in all areas of law and includes 450 practical issues selected by the Commission. At this stage, the candidate have to do 3 practical tasks, which he chooses by drawing lots. Each of the three questions is graded on a ten-point scale (1 to 10). Based on the assessments of each member of the Commission, who checked the work on each issue, the average score scored by each of the candidates is calculated, which must be at least 8 points.

The final stage is the passing of the oral exam, which takes place no later than 15 days from the date of passing the written exam. The subject of the

exam is three practical tasks on the case law of the courts, selected by the candidate as a result of the draw.

Each candidate is given 60 minutes to prepare an answer. The candidate's oral answer is subject to audio (video) recording. Each of the three practical tasks is evaluated on a ten-point scale (from 1 to 10). A candidate is considered to have passed an oral examination if his or her grade point average is at least 8.

The final decision of the Advocacy Licensing Commission is submitted within 10 days from the date of adoption to the Ministry of Justice for the issuance of a license. A candidate who has not passed the qualifying examination may be re-admitted to the examination not earlier than after six months.

Summarizing the above, it can be noticed that the qualifying exam is a prerequisite for obtaining the status of an advocate in both countries, but the procedure for passing such an exam has its differences.

Ключові слова: адвокатура, набуття статусу адвоката, кваліфікаційний іспит, порівняльно-правові дослідження

Ключевые слова: адвокатура, приобретение статуса адвоката, квалификационный экзамен, сравнительно-правовые исследования

Key words: advocacy, acquisition of the status of an advocate, qualifying exam, comparative legal research

ПИТОМЕЦЬ АРТЕМ ВАЛЕРІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури, адвокат*

ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ АДВОКАТА В СФЕРІ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

Реформування інституту адвокатури України в сучасних умовах має на меті її вдосконалення та забезпечення ефективного виконання завдань, поставлених перед адвокатурою в сфері реалізації захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги. Перебудова системи державного регулювання забезпечення дотримання прав, свобод та інтересів громадян, суспільства, держави буде ефективною в тому випадку, коли діяльність адвокатури реалізуватиметься як система якісних послуг, що ґрунтується на законних підставах і дозволяє надавати різні види правової допомоги, з одного боку, а з іншого – коли в цілому буде створюватися основа для забезпечення ефективного правового регулювання організаційно-правової діяльності адвокатів, зокрема на досудовому розслідуванні, за рахунок високого рівня правової культури та соціальної відповідальності на мікро-, мезо- та макрорівнях. Подібні перетворення передбачають суттєві зміни

самої організації діяльності адвокатів на принципах відповідальності, також і відповідальності самих адвокатів в сфері надання правових послуг, зокрема й на досудовому розслідуванні.

В умовах триваючої судово-правової реформи питання удосконалення окремих аспектів інституту відповідальності адвоката набувають особливої актуальності, оскільки цей інститут виконує подвійну функцію: попередження вчинення правопорушень і покарання недобросовісних представників професії [1, с. 14].

Враховуючи мету дослідження, цікавим є з'ясування особливостей тлумачення поняття відповідальності адвоката та її правового регулювання.

Проблемам юридичної відповідальності в науці присвячено чимало праць, проте на жаль, серед науковців не існує єдності хоча б з принципових положень щодо проблеми юридичної відповідальності як такої.

Так, наприклад, з точки зору одних авторів відповідальність пов'язана із застосуванням примусових заходів за правопорушення особи (С.С. Алексєєв, С.Н. Братусь, Д.Л. Василенко, В.Ф. Погорілко, Р.О. Халфіна, Р.А. Чайка). Зокрема, С.Л. Лисенков зауважує, що ретроспективна (негативна) юридична відповідальність полягає в закріпленому в законі обов'язку правопорушника перетерпіти з боку держави певні негативні наслідки (санкції) за скоєне ним правопорушення [2, с. 231]. В аспекті ретроспективного підходу О.Ф. Скаун визначає юридичну відповідальність як передбачену законом вид і міру обов'язку правопорушника потерпати від примусового державновладного позбавлення благ психологічного, організаційного або майнового характеру у правовідносинах, що виникають між ним і державою із факту правопорушення [3, с. 464].

Прихильники іншого підходу визначають відповідальність як більш широку категорію, яка включає в себе не лише негативний (ретроспективний), але й позитивний (проспективний) аспекти відповідальності за правопорушення з дотриманням вимог закону і досягнення суспільно-корисних результатів (В.С. Венедіктов, П.Є. Недбайло, Л.О. Сироватська). У межах даного підходу вважається, що юридична відповідальність передбачає суворе, досконало ініціативне виконання своїх обов'язків або осмислення особою власного обов'язку перед суспільством, розуміння в світлі цього обов'язку змісту та значення своїх дій, корегування своїх дій з покладеними на неї обов'язками, які впливають із суспільних зав'язків людини [4, с. 99]. З точки зору Н.А. Слободчікова, позитивна відповідальність виникає тоді, коли суб'єкт приступає до виконання своїх обов'язків, а не тоді, коли він їх не виконує або стане діяти всупереч ним [5, с. 28-34].

Останній підхід до визначення юридичної відповідальності, на нашу думку, є більш конкретним, оскільки юридичного характеру відповідальності надає не державний примус, а правове регулювання. Зведення юридичної відповідальності лише до ретроспективної реакції щодо правопорушення, до реалізації негативної санкції щодо правопорушника, на нашу думку, є дещо одностороннім.

Існує також і третій підхід до розуміння юридичної відповідальності, який визначають як двоаспектний, відповідно до якого ретроспективна юридична відповідальність є наслідком порушення відношень позитивної юридичної відповідальності. Іншими словами, ретроспективна відповідальність виникає у суб'єкта права у випадках порушення ними проспективної відповідальності, тобто коли він порушив правило поведінки, що міститься у праві [4, с. 99].

Аналіз вищезазначеного дає змогу зробити висновок про відсутність єдиного підходу до розуміння відповідальності адвоката. На нашу думку, під відповідальністю адвоката слід розуміти застосування до нього за порушення ним своїх обов'язків, що визнаються законами як дисциплінарні проступки, правопорушення або злочини, передбачених нормами чинного законодавства стягнень та обмежень, які тягнуть за собою обтяжливі наслідки майнового, морального, особистісного чи іншого характеру і накладаються уповноваженими на те органами, посадовими особами або кваліфікаційно-дисциплінарною комісією адвокатури на підставах і у порядку, встановлених нормами права.

Зміст принципу додержання адвокатами норм юридичної відповідальності на досудовому розслідуванні полягає в тому, що у зв'язку зі специфікою організаційно-правової діяльності крім норм КК України, КУпАП, КПК України, Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 р. та ін. законодавчих норм, для забезпечення якісного виконання своїх обов'язків щодо захисту, представництва та надання правової допомоги повинні дотримуватися певних морально-етичних норм, згідно з традиціями, практикою та світовими адвокатськими стандартами.

Узагальнення практики притягнення адвокатів до відповідальності свідчить, що типовими порушеннями адвокатів є: 1) вмовляння клієнта відмовитися від адвоката; 2) неправдиві або образливі висловлювання стосовно клієнта або суті справи у ЗМІ або Інтернеті; 3) неякісне надання послуг клієнту; відсутність дій по захисту клієнта після отримання гонорару на фоні небажання виходити на контакт із клієнтом; 5) обман клієнта, обіцянка «вирішити» справу неправовим способом, приміром через корупційні дії; 6) завищення розміру гонорару за свої послуги [1, с. 15].

Варто також зазначити, що на практиці непоодинокими є випадки звернення до адвоката з метою вимагання взятків від підозрюваного, затриманого посадовими особами. Адвокат – це особа, яка стоїть на захисті законних прав і інтересів свого клієнта, принципу дотримання правових норм. У зв'язку з цим, доречним, на нашу думку, є внесення змін до ст. 172-9 КУпАП «Невжиття заходів щодо протидії корупції» шляхом викладення її в такій редакції:

*«Невжиття передбачених законом заходів посадовою чи службовою особою органу державної влади, посадовою особою місцевого самоврядування, юридичної особи, їх структурних підрозділів, **особою, яка займається адвокатською діяльністю**, у разі виявлення корупційного правопорушення – тягне за собою накладення штрафу від ста двадцяти*

п'яти до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян...»

Настання наслідків для адвокатів за порушення в сфері організаційно-правової діяльності на досудовому розслідуванні має на меті захист конституційного права кожної людини і громадянина на захист своїх прав та інтересів, а також підняття престижу адвокатури України як одного з основних інститутів гаранта верховенства права і справедливості. Аналіз чинного законодавства, основних положень теорії права і практики дає змогу зробити висновок, що в залежності від процесуального статусу адвоката як учасника досудового розслідування, даний вид юридичної відповідальності може проявлятися як відповідальність захисника, представника або адвоката, який надає правову допомогу свідку.

Встановлення юридичної відповідальності за порушення адвокатом своїх службових обов'язків дозволяє виявити рівень урегульованості та охорони визначеного у законодавстві порядку діяльності адвоката взагалі і на досудовому розслідуванні зокрема, окреслити прогалини в правовій регламентації діяльності адвокатів як захисників, представників або таких, що надають правову допомогу, є необхідною передумовою забезпечення прав, свобод та інтересів людини, громадянина, юридичної особи в процесі реалізації правового статусу адвоката.

Список використаної літератури:

1. Русанова О.І. Підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності за чинним законодавством. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2014. № 10-1. Том 2. С. 14-16.
2. Лисенков С.Л. Загальна теорія держави і права. Навчальний посібник. К.: «Юрисконсульт», 2006. 355 с.
3. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник. 2-ге видання. К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. 520 с.
4. Машков А., Машков А. Погляд на юридичну відповідальність, як різновид правовідносин, та його значення для формування сучасної юридичної теорії відповідальності. *Вісник Київського національного університету імені Т. Шевченка*. 2010. Вип. 84. С. 98-100.
5. Слободчиков Н.А. О позитивном содержании юридической ответственности. *Юридическая ответственность: проблемы теории и практики*: Сб. науч. тр. / под ред. В.А. Кучинского и Э.А. Саркисовой. Минск, 1996. С. 28-34.

Ключові слова: адвокат, адвокатська діяльність, юридична відповідальність, організаційно-правова діяльність, досудове розслідування.

Ключевые слова: адвокат, адвокатская деятельность, юридическая ответственность, организационно-правовая деятельность, досудебное расследование.

Key words: lawyer, advocacy, legal responsibility, organizational and legal activities, pre-trial investigation.

ЦІСЕЛЬСЬКИЙ ОЛЕГ ВОЛОДИМИРОВИЧ

Господарський суд Одеської області, суддя

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ЮСТИЦІЇ В ДЕЯКИХ КРАЇНАХ ЄС

Зміни соціально-економічного характеру, які спостерігаються в усьому світі, зумовили формування невід'ємної частини інфраструктури бізнесу – господарської юстиції. Для успішного вирішення виникаючих концептуальних проблем дуже важливим є аналіз зарубіжного досвіду правового регулювання організації і здійснення економічного (комерційного) правосуддя.

Безумовно, судоустрій і судочинство кожної країни унікальні. При цьому очевидно, що для розуміння причин, логіки побудови і здійснення судової влади в певній країні потрібно щось більше, ніж простий аналіз Конституції і основних законодавчих джерел в цій сфері. Розуміння специфіки здійснення комерційного правосуддя в зарубіжних країнах неможливе без дослідження проблем правозастосовчої практики в контексті аналізу політико-правового життя країни та її культури.

Глобальний характер світової економіки, яка не має конкретної державної приналежності, в сукупності з динамічними темпами ринкового обороту зумовили наявність в переважній більшості національних судово-правових систем компетентних органів державної влади, уповноважених на вирішення спорів в сфері економічної діяльності. У той же час, світові глобалізаційні процеси не стали перешкодою розгляду особливостей економічних суперечок за кордоном в кожній з конкретних національних економічних юрисдикційних систем. До їх числа можна віднести тип правової системи держави, що визначає процесуальні та організаційні основи економічного правосуддя, самостійний або похідний від системи загальних судів статус системи судових органів, що здійснюють економічне правосуддя, специфіку їх компетенції.

Таким чином, організація та здійснення економічного (комерційного) правосуддя в різних країнах відрізняються істотною різноманітністю. Це характерно як для країн англосаксонської, так і для країн континентальної системи права.

Будучи домінуючим інструментом у вирішенні спорів в сфері економічної діяльності, господарська юстиція покликана бути гнучким механізмом з ефективним правовим регулювання самої процедури розгляду господарських спорів. З урахуванням обраного європейського напрямку зовнішньої політики Української держави важливо проаналізувати досвід країн ЄС щодо нормативно-правового регулювання господарської юстиції. Видається цікавим досвід Німеччини, Франції та Польщі.

У Німеччині діє кілька гілок судової влади різної юрисдикції, серед яких економічне правосуддя здійснюється в рамках системи загальних судів, а також самостійної системи фінансових судів.

Суд загальної юрисдикції складається з трьох видів палат: кримінальної, цивільної та комерційної. Цивільна і кримінальна палати складаються виключно з професійних суддів; комерційна палата включає професійного суддю, який пройшов відповідну юридичну підготовку та виконує роль головуючого судді, і двох фахівців в економічній сфері, які виступають як судові засідателі. Процедура розгляду справи в комерційній палаті по суті така ж сама, як і в цивільній палаті та в цілому врегульована нормами Цивільного процесуального укладення Німеччини. Скарги на рішення, прийняті комерційною палатою, розглядаються тими ж суддями, які вирішують скарги на рішення цивільної палати. Суддів-професіоналів в сфері економіки не можна назвати присяжними засідателями, оскільки при розгляді економічного спору питання вирішуються більшістю з трьох суддів. Їх рішення оголошуються від імені всього складу суду, незважаючи на те, що фактично рішення завжди готуються головуючим суддею [1].

Закон про судоустрій містить перелік категорій справ, що відносяться до торговельних, серед яких можна виділити суперечки між учасниками угод, членів торгових товариств, в сфері обігу товарних знаків, ринку цінних паперів та ін.

Система фінансових судів складається з двох ланок: фінансових судів земель і Федерального фінансового суду. Компетенція фінансових судів не перетинається з компетенцією палат по кримінальних справах загальних судів земель і полягає в розгляді економічних справ з публічно-правовим елементом: суперечок в сфері оподаткування та справляння митних зборів.

У Франції сьогодні існує розгалужена система спеціалізованих судів для вирішення комерційних спорів – торгових судів. Структура і компетенція всіх діючих у Франції судів визначається Кодексом судоустрою. Суди першої інстанції, що функціонують у Франції, поділяються на суди загальної та спеціальної юрисдикції. Різновидом останніх є торгові (комерційні) трибунали (229 судів), в яких вирішуються спори між комерсантами, що виникають у процесі підприємницької діяльності, а також суперечки між членами торгових компаній, розглядаються справи про банкрутство і санацію. Стороною спору може бути також фізична особа, якщо вона є позивачем. У такому випадку вона має право вибору: звернутися або в торговий суд, або в суд загальної юрисдикції. Торгові суди здійснюють свої повноваження на території Франції, за винятком регіонів Bas-Rhin, Haut-Rhin і Moselle, де ці функції виконують комерційні палати судів загальної юрисдикції [2, с. 118].

Повноваження, склад і компетенція комерційних судів визначаються главою 7 Комерційного кодексу. Комерційні суди є судами першої інстанції і складаються з суддів та реєстратора. На противагу професійним суддям (magistrats professionnels), які призначаються, судді торгових судів (jugesconsulaires) обираються з підприємців та керівників підприємств, тому вони є компетентними в економічних і фінансових

питаннях управління підприємствами, у прийнятті оптимальних рішень для виходу підприємств з кризи і вирішення поточних питань підприємств. Перший раз ці судді обираються на два роки. Надалі вони можуть бути переобрані на чотири роки, у тому ж суді або в будь-якому іншому комерційному суді (Article L722-6) [3].

Варто зауважити, що незалежність суддів комерційного суду гарантує колегіальність у прийнятті рішень (обов'язкова наявність 3 суддів для прийняття будь-якого рішення), що дає змогу обмежити ризики впливу з боку учасників процесу [4, с. 152]. У своїй діяльності комерційні суди застосовують керівні принципи цивільного судочинства (Article R721-1) і дотримуються положень Кодексу судоустрою.

Згідно із Законом Польщі «Про устрій загальних судів», що діє з 27 липня 2001 р., відповідні суди мають цивільний і карний відділи, а господарський відділ може утворюватися [2, с.123]. У разі відсутності такого відділу у районному чи окружному судах міністр юстиції передає справу на розгляд іншого суду в межах апеляційного округу. В апеляційних судах функціонують цивільний відділ, карний та відділ із розгляду трудових та соціальних спорів, при цьому господарські справи належать до компетенції цивільного відділу, хоча можливе створення спеціалізованого відділу в апеляційних судах. Отже, у Республіці Польща вирішення господарських спорів здійснюється спеціалізованими відділами у судах загальної юрисдикції, причому велика кількість останніх сприяє оперативному розгляду цієї категорії справ. Цілком обґрунтованим вважаємо висновок Ю. А. Джепи про те, що законодавство Польщі не лише забезпечує поєднання територіальної наближеності та спеціалізації судів з приводу розгляду господарських спорів, але й дозволяє забезпечити більш вузьку спеціалізацію в межах самих господарських спорів [5, с. 48].

Проаналізувавши досвід вказаних країн ЄС щодо вирішення господарських спорів, можна зазначити, що господарська юстиція у Франції та Німеччині представлена спеціалізованими судами, у Польщі розгляд господарських справ проводиться відповідними відділами загальних судів.

Заслугує на увагу думка Т.С. Федорової про необхідність реформування господарських судів в Україні, орієнтуючись на європейські моделі побудови господарської юстиції, яка вказує, що для побудови нової системи господарських спорів доцільно змінити не тільки систему судів і процедур, а й запровадити недержавний арбітраж із поширенням практики комерційної медіації [6, с.148].

Таким чином, в умовах проведення судово-правової реформи та пошуку оптимально ефективної моделі господарської юстиції, важливо враховувати позитивний досвід зарубіжних країн, зокрема Європейського Союзу. Реалізуючи стратегію розвитку органів правосуддя в Україні необхідно імплементувати деякі елементи інституту господарської юстиції країн ЄС, але з можливістю збереження господарських судів у системі судоустрою України.

Список використаної літератури:

1. Schlesinger R.B., Mattei U., Ruskola T., Gidi A. Schlesinger's Comparative Law: Cases, Text, Materials. 7th Edition. New York: Foundation Press, 2009. P. 494–495.
2. Федорова Т. С. Господарська юстиція у сучасній державі : монографія. Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса : Юридична література, 2019. 198 с.
3. Соловйов А.А. Про особливості формування судового корпусу Французької Республіки. *Право та освіта*. 2015. № 4. С. 79-87.
4. Коммерческое (торговое) право зарубежных стран: учебник для магистров / отв. ред. В. Ф. Попондопуло, О. А. Макарова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2017. 575 с.
5. Джепа Ю. А. Позитивний досвід країн Європейського Союзу щодо оптимізації законодавства у сфері господарського судочинства в Україні. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2017. № 2. С. 46-50.
6. Федорова Т. С. Сучасна зарубіжна практика вирішення комерційних (торгових) спорів у судовому порядку. *Актуальні проблеми держави і права*. 2017. Вип. 79. С. 141-150.

Ключові слова: господарська юстиція, господарський спір, зарубіжний досвід.

Ключевые слова: хозяйственная юстиция, хозяйственный спор, зарубежный опыт.

Key words: economic justice, economic dispute, international practice.

КОЗЛОВ ОЛЕКСАНДР ОЛЕКСАНДРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри організації судових, правоохоронних органів
та адвокатури, адвокат, заступник голови Ради адвокатів
Одеської області, член Комітету захисту професійних прав адвокатів
та реалізації гарантій адвокатської діяльності
Ради адвокатів Одеської області*

БЕЗПЕРЕШКОДНЕ ЗДІЙСНЕННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В СИСТЕМІ ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

З моменту проголошення незалежності України був закладений міцний фундамент розбудови вітчизняної адвокатури як незалежної інституції, оскільки із самого початку були визначені в Законі України «Про адвокатуру» 19 грудня 1992 року основні питання організації і функціонування адвокатури, які в подальшому були суттєво розвинуті в чинному Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 року.

Одним з важливих аспектів забезпечення безперешкодного здійснення професійної діяльності в системі гарантій адвокатської діяльності є встановлення особливостей здійснення оперативно-розшукової заходів та слідчих (розшукових) дій щодо нього, зокрема, у житті та

службових приміщеннях, що використовуються адвокатом для здійснення адвокатської діяльності. На сучасному етапі одним із найбільш чітких питань в сфері втручання в професійну діяльність є проведення обшуків в офісах та житлі адвокатів. Статтею 223 КПК України встановлюється, що слідчі (розшукові) дії є діями, спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. Підставами для проведення слідчої (розшукової) дії є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети. Відповідно до ст. 234 КПК України обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукання знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. В свою чергу, в статті 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлюється, що професійні права, честь і гідність адвоката гарантуються та охороняються Конституцією України, цим Законом та іншими законами, зокрема: забороняються будь-які втручання і перешкоди здійсненню адвокатської діяльності (п. 1 ч. 1), проведення стосовно адвоката оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, що можуть проводитися виключно з дозволу суду, здійснюється на підставі судового рішення, ухваленого за клопотанням Генерального прокурора, його заступників, прокурора Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя (п. 3 ч. 1) та забороняється проведення огляду, розголошення, витребування чи вилучення документів, пов'язаних із здійсненням адвокатської діяльності (п. 4 ч. 1). Тут вкрай важливо вказати, що ЄСПЛ неодноразово зауважував, що обшук в приміщенні адвоката повинен бути виключним заходом та є доцільним лише у випадку, коли відповідну інформацію в межах кримінального провадження неможливо отримати іншими шляхом або з інших джерел. Вважаємо, що відсутність такого обґрунтування в судовому рішенні повинна мати наслідком визнання доказів, здобутих за результатами обшуку в адвоката, недопустимими.

Якщо звернутися до статистичних даних, то варто вказати, як відомляється на офіційному сайті НААУ, що станом на кінець 2019 року за останні 5 років зареєстровано в Україні було 983 випадки проведення обшуків приміщень адвокатів [1].

Необхідно підкреслити, що одним із завдань адвокатського самоврядування є «забезпечення незалежності адвокатів, захист від втручання у здійснення адвокатської діяльності», яке в ч. 1 статті 44 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» розташовано на першому місці, що підкреслює його надзвичайну важливість. З метою реалізації цього завдання згідно з рішенням Ради адвокатів України від 16 лютого 2013 року № 74 був утворений Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ. Подібні комітети з аналогічною назвою утворені й при радах адвокатів регіонів.

Вказаний Комітет НААУ відіграє значну роль та, зважаючи на всю складність та багатовекторність діяльності, на має досить складну структуру та включає секцію аналітичної роботи та стратегічного

планування; секцію оперативної роботи; секцію роботи з регіонами та зверненнями до комітету; секцію взаємодії з професійними організаціями та об'єднаннями юристів та адвокатів; секцію інформаційного забезпечення. Зрозуміло, що побудова відповідного комітету при раді адвокатів регіону не має такої складної структури, здійснюється по таких самих напрямках, хоч і в межах відповідної області.

Одним з важливих питань діяльності вказаних комітетів є оперативні виїзди на місце проведення слідчих (розшукових) дій щодо адвокатів, реагування на порушення прав адвокатів. Абз. 2 ч. 2 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлюється, що «під час проведення обшуку чи огляду житла, іншого володіння адвоката, приміщень, де він здійснює адвокатську діяльність, тимчасового доступу до речей і документів адвоката має бути присутній представник ради адвокатів регіону, крім випадків, передбачених абзацом четвертим цієї частини (випадки неявки представника ради адвокатів регіону за умови завчасного повідомлення ради адвокатів регіон – прим. авт.). Для забезпечення його участі службова особа, яка буде проводити відповідну слідчу дію чи застосовувати захід забезпечення кримінального провадження, завчасно повідомляє про це раду адвокатів регіону за місцем проведення такої процесуальної дії.

Відповідно до п. 3 ч. 3 ст. 87 КПК України недопустимими визнаються докази, що були отримані «під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи у зв'язку з недопущенням адвоката до цієї слідчої (розшукової) дії. Факт недопущення до участі в обшуку адвокат зобов'язаний довести в суді під час судового провадження». Вважаємо, що насамперед потребує детального врегулювання застосований в законодавстві термін «завчасно», окрім того, ч. 3 ст. 87 КПК України має бути доповнена вказівкою про визнання недопустимими докази, що були отримані при проведенні обшуку у володінні адвоката у випадку неповідомлення відповідної ради адвокатів регіон або у випадку недопущення до участі у проведенні цієї слідчої (розшукової) дії представника відповідної ради адвокатів.

Список використаної літератури:

1. Нарушения прав адвокатов в Украине в 2014-2018 годах: Отчет, подготовленный Комитетом защиты прав адвокатов и гарантий адвокатской деятельности Национальной ассоциации адвокатов Украины. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/news/UNBA_Zahyst_Prav_2019.pdf

Ключові слова: адвокат, гарантії адвокатської діяльності, Комітет захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності НААУ, обшук.

Ключевые слова: адвокат, гарантии адвокатской деятельности, Комитет защиты прав адвокатов и гарантий адвокатской деятельности НААУ, обыск.

Key words: Lawyer, Guarantees of Advocacy Activity, Committee of Protection of Lawyers' Rights and Guarantees of Advocacy Activity of NAAU, Search.

КРАВЧЕНКО ОЛЬГА В'ЯЧЕСЛАВІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури*

ЗБОРИ СУДДІВ ОКРУЖНОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ ЯК ФОРМА БЕЗПОСЕРЕДНЬОЇ ДЕМОКРАТІЇ У СУДДІВСЬКОМУ КОЛЕКТИВІ

Суддівське самоврядування є основною формою управління службою суддів в Україні, про що свідчить детальний аналіз положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Утворення органів суддівського самоврядування або здійснення його в іншій формі передбачено на рівні кожного суду в системі судів загальної юрисдикції, а також на між судовому та найвищому рівнях. Говорячи про важливість тієї ролі, яку відіграє суддівське самоврядування в судовому управлінні, можна погодитись з думкою Р. В. Ігоніна про те, що єдиним способом створення справді незалежної і рівноправної судової влади полягає у закріпленні за суддями можливості здійснювати управлінські повноваження та у створенні незалежної системи органів забезпечення функціонування системи суддів загальної юрисдикції [1, с. 19].

Провідна роль самоврядної організації управління державними справами обумовлена демократичними перетвореннями, що відбулися за останні роки суспільного та державного розвитку. Однак, суддівське самоврядування, хоча і є одним із видів самоврядування, але відрізняється особливими ознаками, обумовленими специфічними метою, завданнями та функціями цього інституту.

Аналізуючи межі суддівського самоврядування, визначені Конституцією та Законом України «Про судоустрій і статус суддів», можна дійти до висновку, що суддівське самоврядування реалізується в усіх видах публічно-правових відносинах. Так, безпосереднє суддівське самоврядування має місце, як правило, на рівні конкретного суду та здійснюється зборами суду, на яких вирішуються питання організації діяльності цього суду (наприклад, обрання голови та заступника голови суду). Опосередковано суддівське самоврядування реалізується на міжсудовому та вищому рівнях. Судді обирають членів, що увійдуть до складу органів суддівського самоврядування вищого.

В питанні класифікації суддівського самоврядування, цілком логічною та обґрунтованою видається позиція Р.В. Ігоніна, який вважає, що вся адміністративна управлінська діяльність органів суддівського самоврядування може бути поділена на дві великі групи: внутрішню адміністративну управлінську діяльність та зовнішню адміністративну управлінську діяльність.

Дещо протилежної точки зору дотримується І.О. Сквірський, який вважає, що суб'єктами державного управління не можуть бути органи законодавчої та судової влади. У разі якщо йдеться про їх зовнішньоспрямовану діяльність, то вони відповідно здійснюють законотворчість

і судочинство. У випадку ж внутрішньо-організаційної діяльності останні діють як суб'єкти управління, однак не державного, а внутрішньо-організаційного управління[2, с. 27].

Для того, щоб визначити поняття суддівського самоврядування, проаналізуємо його ключові риси. Так, О. В. Ульяновська визначає суддівське самоврядування як особливий вид делегованого державного управління, в якому суб'єктами управління постають суддівські колективи та їх органи, які наділені повноваженнями щодо прийняття управлінських рішень з питань організаційного забезпечення судів та діяльності суддів, соціального захисту суддів та їхніх сімей, а також інших питань, що безпосередньо не пов'язані зі здійсненням правосуддя, при цьому управлінський вплив цих рішень поширюється на суддівський корпус [3, с. 73].

Суддівське самоврядування можна визначити, як закріплену Конституцією України та законами України гарантію, принцип та вид державного управління, які полягають у наданні суддям права здійснювати зовнішньо-управлінські та внутрішньо-управлінські функції, які стосуються організації та функціонування судової влади, та реалізується спеціально утвореними за ієрархічним принципом органами суддівського самоврядування або в неорганізованій формі зборами та конференціями суддів відповідних судів, з метою забезпечення незалежності, самостійності, об'єктивності суддів у здійсненні правосуддя, яке відповідає високому рівню ефективності.

Ефективність реалізації суддівського самоврядування в значній мірі залежить від належного правового регулювання в цій сфері, що означає повноту, всебічність та доцільність, а саме відповідність правового регулювання таким критеріям:

- 1) визначення механізму формування органів суддівського самоврядування або інших форм його реалізації;
- 2) регламентація достатніх та доцільних повноважень суддівського самоврядування залежно від рівня, на якому воно реалізується;
- 3) не допущення перетинання повноважень між органами суддівського самоврядування різного рівня;
- 4) визначення реального механізму виконання рішень, прийнятих при здійсненні суддівського самоврядування.

Згідно зі статтею 128 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», збори суддів – це зібрання суддів відповідного суду, на якому вони обговорюють питання внутрішньої діяльності цього суду та приймають колективні рішення з обговорюваних питань.

Слід зазначити, що збори суддів є однією з форм організації державного управління судами, відповідно повноваження органу за природою є делегованими.

Дійсно, функції збори суддів є не тільки внутрішніми, а й зовнішніми, оскільки збори суддів окружного адміністративного суду, апеляційного суду, вищого спеціалізованого суду, Верховного Суду України, а також з'їзд суддів України і Рада суддів наділені правом зверненням з пропозиціями щодо вирішення питань діяльності

відповідних судів до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Але не слід забувати, що суддівське самоврядування є своєрідною корпоративною моделлю, створеною для вирішення внутрішніх питань організації та діяльності судів. Закон України «Про судоустрій та статус суддів» визначає суддівське самоврядування як самостійне колективне вирішення питань. Тобто законодавець наділив суддівське самоврядування власними управлінськими функціями, які реалізуються у вирішенні внутрішніх питань суду [4, с. 134].

На думку Є. В. Чаку, варто більше уваги приділити регулюванню суддівського самоврядування та закріпити положення щодо членства, порядку створення, обрання членів, повноваження, визначити юридичну силу нормативно-правових актів, ухвалених у процесі реалізації компетенції суддівським самоврядуванням у Законі України «Про суддівське самоврядування» [4, с. 135].

Отже, варто зазначити необхідність конкретизації регулювання суддівського самоврядування, однак вважаємо, що більш доцільно буде це зробити внісши необхідні положення у розділ VIII Закону України «Про судоустрій і статус суддів», а не виділяти запропоновані норми в окремий закон.

Список використаної літератури:

1. Ігонін Р. В. Делеговані державою управлінські повноваження органам суддівського самоврядування: правова природа та доцільність надання. *Часопис Київського університету права*. С. 17-22.
2. Сквирський І. О. Теорія і практика громадського контролю у публічному управлінні: адміністративно-правове дослідження : монографія. Діа плюс. 2013. С. 428.
3. 8. Ульяновська О. В. Роль суддівського самоврядування в забезпеченні ефективного судочинства / О. В. Ульяновська // *Адміністративне право і процес*. – 2014. – № 1 (7). – С. 68-84.
4. Чаку Є. В. Оптимізація організації та функціонування адміністративних судів в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Є. В. Чаку. – Дніпропетровськ, 2012. – 181 с.

Ключові слова: збори суддів, суддівське самоврядування, окружний адміністративний суд, державне управління.

Ключевые слова: собрания судей, судейское самоуправление, окружной административный суд, государственное управление.

Key words: meeting of judges, judicial self-government, district administrative court, public administration.

KONDRYCH VASYL

*National University "Odesa Law Academy",
post-graduate student of the Department of Organization of Judiciary,
Law Enforcement Authorities and Advocacy, Barrister's assistant*

IMPLEMENTING E-CASE SYSTEM: ADVANTAGES AND DISADVANTAGES

Ukraine, like the whole world, is rapidly moving forward in the direction of building a new information society. One of the signs of which is the transfer of the maximum number of communications of ordinary human life to an electronic, informational, form. One of these areas is legal proceedings. More and more internal researchers have also recently paid attention to the issues of electronic legal proceedings as a separate area of e-government. Among them are A. Y. Kalamayko, M. B. Kravchik, N. V. Kushakova-kostitskaya, N. I. Loginova, I. A. Kalancha, L. R. Serdyuk, M. V. Bondarenko, S. G. Pogranichny, V. V. Belous, O. S. Fonova, A. L. Paskar, I. A. Izarova, O. V. Golovchenko, R. A. Kirilyuk, I. A. Bogolyubsky, O. A. Prisyazhnyuk, O. P. Evseev, I. V. Bulgakova and others. The Ukrainian state is trying to keep up with the technical progress and from world leaders in the introduction of electronic legal proceedings. World practice knows that some countries already have well-tested e-justice systems that meet all levels of informatization of judicial proceedings. Such examples, in particular, are the e-mail system operating in Singapore (Electronic Filing System), which has been mandatory for filing documents in civil cases since 2000; Integrated electronic civil claims system (Integrated Electronic Litigation System); Electronic document withdrawal service (Electronic Extract Service), which allows law firms to search and view documents submitted to the court online in a civil case; Electronic Information Service, which allows to learn about all the procedural actions of the court in real time; The Electronic Information Service "judicial cabinet", which is implemented in the Republic of Kazakhstan, is a single window for access to electronic services of judicial authorities. The Verkhovna Rada committee on law enforcement, together with the Prosecutor General's Office, the National Anti-Corruption Bureau and the European Union Anti-Corruption initiative, held a web conference where the "eCase – electronic criminal proceedings system" was presented. Electronic criminal proceedings are an electronic system that digitizes physical documentation. This will make it possible to effectively share files in criminal proceedings and simplify the work of all those involved in criminal investigations — especially pre-trial investigation bodies, prosecutors and judges. It is also advisable to use eCase as a tool for administering and managing electronic versions of criminal case files [1].

The first to check the system in action are anti-corruption bodies – detectives of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, prosecutors of the Specialized Anti-Corruption Prosecutor's office and investigating judges of the Supreme Anti-Corruption Court. It is expected that this will significantly increase the effectiveness of the investigation of anti-corruption crimes. The

full-scale implementation of the project, called "eCase", will help solve existing problems in the judicial system, namely: ensure access to justice through the exchange of electronic documents; documents between all participants in the trial; reduce legal costs for postal items and paper production; improve and speed up the transfer of court documents between courts, and so on. Electronic justice is aimed at ensuring transparency and accessibility of Justice, improving the quality of work of courts and significant savings in public funds. The implementation of the electronic court project is one of the areas of improving the efficiency of justice in Ukraine. Bohdan Kriklienko, chief of staff of The Supreme Anti-Corruption Court, noted 3 main components of eCase system, such as: making changes to the legislation; user-friendly interface; issues of integration of interaction with other systems [2].

Currently, the electronic court system is an effective tool of the justice system and will speed up the circulation of information in judicial institutions and improve its quality, and as a result, reduce the time required for consideration of court cases.

Summing up the above, it can be argued that the transition from outdated documentary legal proceedings to electronic ones should ensure the efficiency, predictability and convenience of interaction between participants in the judicial process and the court, simplify citizens access to justice and help make justice more transparent and less corrupt.

References:

1. Electronic resource, access mode: <http://www.golos.com.ua/article/329761>
2. Electronic resource, access mode: <https://www.facebook.com/103901934313781/videos/1076208952864373>

Ключові слова: електронний суд, судова система, е-провадження.

Ключевые слова: электронный суд, судебная система, е-производство.

Key words: electronic court, court system, e-proceedings.

КАДЕНКО ОКСАНА ОЛЕГІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури*

ДО ПИТАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ АСОЦІАЦІЇ АДВОКАТІВ УКРАЇНИ У СФЕРІ ЦИФРОВІЗАЦІЇ

Цифровізація – це впровадження цифрових технологій в усі сфери життя: від взаємодії між людьми до промислових виробництв, від предметів побуту до дитячих іграшок, одягу тощо. Це перехід біологічних та фізичних систем у кібербіологічні та кіберфізичні (об'єднання фізичних та обчислювальних компонентів). Перехід діяльності з реального світу у світ віртуальний (онлайн) [1, с. 115].

Згідно офіційної інформації Міністерства цифрової трансформації України однією з цілей його функціонування визначено забезпечення можливості громадянам мати доступ до 100% публічних послуг онлайн [2].

Найближчі три роки в Україні по чергово реалізовується 94 проекти цифрової трансформації, серед яких: е-нотаріат, е-майно, е-містобудування, е-школа, е-соцзахист, е-міграція, е-лікарня, е-дозвіл тощо [3].

Міністерством юстиції України презентовано мобільний застосунок «Безоплатна правова допомога», що є одним із запланованих онлайн сервісів, створення яких є частиною державної політики, яка визначає цифровізацію як наше майбутнє [4].

Оскільки Україна не має альтернативи діджиталізації [5], а об'єднання цифрового і фізичного світу неминуче [6, с. 50], адвокатура не стоїть осторонь цих процесів. Тим більше, що все частіше серед адвокатів обговорюють реалії діджиталізації адвокатської діяльності із радикальними висновками: якщо адвоката немає в Інтернеті – його не існує взагалі [7]. Зазначене примушує Національну асоціацію адвокатів України (далі – НААУ), яка об'єднує майже 60000 адвокатів, активізуватись у сфері цифровізації власної діяльності [8, с. 7].

За рівнем діджиталізації українська адвокатура випереджає багатьох іноземних колег. Створено та успішно функціонують онлайн сервіси, які дозволяють успішно функціонувати і НААУ, і її членам.

Одним із найвідоміших та наймасштабніших ІТ-продуктів є Єдиний реєстр адвокатів України, який є надійно захищеним інформаційним ресурсом з дворівневою системою внесення даних. Іншим успішним проектом є єдина онлайн платформа, яка забезпечує доступ до професії та підвищення кваліфікації [9].

Крім цього, на веб-сайті НААУ є функціонал особистого кабінету адвоката, який включає онлайн сервіси щодо профілю адвоката, формування ордерів, платежів, бланків документів тощо. Вказаний веб-сайт також містить інформаційні сервіси різного спрямування (від новин до нормативно-правової бази НААУ) [10].

Наразі відсутня будь-яка офіційна консолідована інформація щодо кількості онлайн сервісів та інтернет-ресурсів, які використовує та/або адмініструє НААУ, хоча такі відомості мали б позитивне значення в контексті інформування адвокатів про діяльність НААУ та популяризації діяльності останньої. На жаль, такої інформації не містить й Звіт НААУ за 2020 рік [8], проте такий недолік може бути усунутий у спосіб публічного висвітлення результатів аналізу власної діяльності у сфері цифровізації.

Слід відмітити, що крім внутрішньої інституційної (корпоративної) цифрової трансформації, НААУ реалізовує і зовнішні напрямки діяльності в означеній сфері. Зокрема, в рамках меморандуму про взаємодію і співпрацю між Державною судовою адміністрацією України та НААУ, державне підприємство «Центр судових сервісів» реалізувало перший етап інтеграції системи «Електронний суд» з Єдиним реєстром адвокатів України. Адвокати отримали можливість підтвердити свої повноваження в особистому кабінеті Електронного суду, самостійно створювати ордери, отримувати довіреності тощо. Для цього користувачу

потрібно лише зазначити в особистому профілі, що він є адвокатом і пройти валідацію свідоцтва адвоката за реєстром НААУ. Перевірка повноважень здійснюється автоматично шляхом взаємодії з Єдиним реєстром адвокатів України. Наступним кроком в рамках співпраці НААУ і Державної судової адміністрації стане інтеграція функціоналу системи Електронний суд, включаючи можливість використання захищеної системи відеоконференц зв'язку, в кабінет адвоката, як складову Єдиного реєстру адвокатів України [11].

Крім цього, НААУ та компанія ЛІГА:ЗАКОН презентували унікальну онлайн-платформу для адвокатів LIGA360:АДВОКАТ НААУ. Означений робочий онлайн-простір містить три блоки: інформаційний, організаційний та репутаційний й покликаний зробити роботу адвоката більш оперативною, комфортною та ефективною [12].

НААУ не планує зупинятись на досягнутому і має намір забезпечити роботу адвокатів найсучаснішими електронними ресурсами [13].

Таким чином, доходимо до висновку, що НААУ є активним учасником цифрової трансформації в Україні.

У сфері цифровізації вона здійснює діяльність у двох напрямках: цифрової трансформації власних ресурсів та участі у процесах цифровізації, які реалізуються іншими суб'єктами, однак у суміжних з НААУ сферах правовідносин.

До першого виду діяльності слід віднести створення та адміністрування онлайн-сервісів Єдиного реєстру адвокатів України, підвищення кваліфікації адвокатів, особистого кабінету адвоката тощо. Інтегрованою інтернет-платформою для всіх або абсолютної більшості таких онлайн-ресурсів виступає офіційний веб-сайт НААУ.

До другого виду діяльності слід віднести співпрацю та партнерство з державними органами (ДСА, Вищою радою правосуддя тощо) та іншими суб'єктами (ЛІГА:ЗАКОН, Тренінговим центром прокурорів України тощо).

Точкове висвітлення інформації про діяльність НААУ у сфері цифровізації та відсутність консолідованої інформації про всі онлайн-сервіси, що нею адмініструються, не дозволяє повною мірою оцінити її досягнення в цій сфері. Для усунення зазначеної прогалини в аналітичній та інформаційній діяльності НААУ доцільно узагальнити наявну інформацію про здійснювану цифрову трансформацію та висвітлити її у черговому звіті НААУ за календарний рік та на її офіційному веб-сайті, а також іншими способами, які можуть сприяти популяризації досягнень НААУ у сфері цифровізації.

Список використаної літератури:

1. Петренко Н.О., Машковська Л.В. Цифровізація державних адміністративних послуг в Україні: нормативно-правові аспекти. Право і суспільство, № 2/2020, с. 112-119. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2020/2_2020/part_1/20.pdf (дата звернення 05.05.2021).
2. Цілі до 2024 року (заголовок з екрану). URL: <https://thedigital.gov.ua/ministry> (дата звернення 05.05.2021).

3. Володимир Зеленський підтримує стратегію цифрової трансформації України на наступні роки (заголовок з екрану). URL: <https://www.president.gov.ua/news/volodimir-zelenskij-pidtrimuye-strategiyu-cifrovoi-transfor-66605> (дата звернення 05.05.2021).
4. Безоплатна правова допомога тепер і в мобільному застосунку (заголовок з екрану). URL: <https://www.legaid.gov.ua/novyny/bezoplatna-pravova-dopomoga-teper-i-v-mobilnomu-zastosunku/> (дата звернення 05.05.2021).
5. Діджиталізація України: які переваги та загрози нам очікувати – прогноз експерта з кібербезпеки (заголовок з екрану). URL: <https://senior.ua/articles/ddzhitalzacya-ukrani-yak-perevagi-ta-zagrozi-nam-ochkuvati-prognoz-eksperta-z-kiberbezpeki> (дата звернення 05.05.2021).
6. Жосан Г. Стан розвитку діджиталізації в Україні. Економічний аналіз. 2020. Том 30. No 1. Частина 2. С. 44-52.
7. Змінюйся або помри: підсумки юридичного форуму ААУ (заголовок з екрану). URL: https://jurliga.ligazakon.net/ua/news/198642_zmnyuysya-abo-pomri-pdsumki-yuridichnogo-forumu-aaau (дата звернення 05.05.2021).
8. Звіт Національної асоціації адвокатів України за 2020 рік. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/news/zvity/UNBA_ANNUAL_REPORT_2020.pdf (дата звернення 05.05.2021).
9. Діджиталізація адвокатури: як впровадження інновацій зробило українських адвокатів однією з найпрогресивніших спільнот у Європі (заголовок з екрану). Видання «Новое время», 22.08.2019. URL: <https://nv.ua/ukr/ukraine/events/didzhitalizaciya-advokaturi-yak-vprovadzhennya-innovacyi-zrobilo-ukrajinskih-advokativ-odniyeyu-z-nauprogresivnishih-spilnot-u-yevropi-50038497.html> (дата звернення 05.05.2021).
10. Національна асоціація адвокатів України: офіційний веб-сайт. URL: <https://unba.org.ua/> (дата звернення 05.05.2021).
11. Завершено перший етап інтеграції системи «Електронний суд» з Єдиним реєстром адвокатів України – НААУ (заголовок з екрану). Інформаційне агентство «Інтерфакс-Україна», 02.04.2021. URL: <https://ua.interfax.com.ua/news/telecom/734818.html> (дата звернення 05.05.2021).
12. НААУ та ЛІГА:ЗАКОН презентували онлайн-платформу для адвокатів LIGA360:АДВОКАТ НААУ (заголовок з екрану) URL: <https://unba.org.ua/news/6323-naau-ta-liga-zakon-prezentovali-onlajn-platformu-dlya-advokativ-liga360-advokat-naau.html> (дата звернення 05.05.2021).
13. Електронний суд – пріоритет для НААУ в умовах пандемії Covid-19 (заголовок з екрану). URL: <https://unba.org.ua/publications/6454-elektronnij-sud-prioritet-dlya-naau-v-umovah-pandemii-covid-19.html> (дата звернення 05.05.2021).

Ключові слова: Національна асоціація адвокатів України, адвокатура, адвокат, цифровізація, онлайн, веб-сайт.

Ключевые слова: Национальная ассоциация адвокатов Украины, адвокатура, адвокат, цифровизация, онлайн, веб-сайт.

Key words: Ukrainian national bar association, advocacy, advokat, digitalization, online, Web site.

ПУШКАР СЕРГІЙ ІВАНОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури*

ПОСИЛЕННЯ ЗАКОНОТВОРЧОЇ СПРОМОЖНОСТІ ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ ТА ВЕРХОВНОГО СУДУ – ШЛЯХ ДО ПІДВИЩЕННЯ ЯКОСТІ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ

Вища рада правосуддя є колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування з широким колом повноважень, встановлених Конституцією України, Законами України «Про судоустрій та статус суддів» і «Про Вищу раду правосуддя». Зацікавлені спостерігачі за діяльністю цього шановного державного органу почасти акцентують ті чи інші напрямки його діяльності: так би мовити «кар'єрний» (внесення подань про призначення судді на посаду, прийняття рішень про переведення судді, його відрядження до іншого суду, звільнення судді з посади, припинення його відставки), «дисциплінарний» (утворення органів для розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності суддів, розгляд скарг на рішення відповідних органів тощо), «нормативний» (затвердження цілої низки нормативних актів, що мають винятково важливе значення для діяльності всієї судової системи) тощо.

У той же час, згідно з пунктом 15 частини першої статті 3 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» вона «надає обов'язкові до розгляду консультативні висновки щодо законопроектів з питань утворення, реорганізації чи ліквідації судів, судоустрою і статусу суддів, узагальнює пропозиції судів, органів та установ системи правосуддя стосовно законодавства щодо їх статусу та функціонування, судоустрою і статусу суддів». Серед понад 6,5 тисяч рішень та ухвал, прийнятих Вищою радою правосуддя за час своєї діяльності, 71 рішення стосувалося саме надання консультативних висновків щодо конкретних законопроектів [1]. Кожен із консультативних висновків містить ґрунтовний юридичний аналіз законопроекту, за результатами якого (аналізу) Вища рада правосуддя висловлює свою позицію – про підтримання/не підтримання законопроекту, підтримання за умови доопрацювання, про врахування наведених пропозицій тощо. Слід зазначити, що абсолютна більшість консультативних висновків готувалася та затверджувалася Вищою радою правосуддя з *власної ініціативи* – за результатами постійного моніторингу законотворчої діяльності Верховної Ради України.

Крім того, Вища рада правосуддя в межах своїх повноважень також опікується вдосконаленням чинного законодавства. Так, відповідно до її рішення від 29 грудня 2020 року № 3690/0/15-20 утворено Робочу групу Вищої ради правосуддя з питань реформування процесуального законодавства та судоустрою і статусу суддів. Предметом діяльності Робочої групи є:

обговорення та визначення нагальних питань діяльності судової влади, вирішення яких потребує удосконалення законодавства;

аналіз недоліків і прогалин законодавства та вироблення пропозицій щодо його удосконалення;

обговорення із професійною суддівською спільнотою пропозицій щодо удосконалення законодавства для формування узагальненої концепції;

представлення та обговорення узагальненої концепції на парламентських слуханнях і втілення її у змінах до процесуального законодавства і законодавства у сфері судоустрою і статусу суддів. До роботи Робочої групи залучено за їх згодою суддів, науковців, адвокатів, членів суддівських асоціацій тощо. У складі Робочої групи утворено і працюють підгрупи за тематичними напрямками [2].

Позитивною тенденцією в діяльності Вищої ради правосуддя можна також виокремити активізацію її взаємодії із Верховною Радою України [3].

Таким чином, можна стверджувати, що конституційний орган державної влади і суддівського врядування має достатньо повноважень, ініціативи та інституційних спроможностей з тим, щоби брати активну участь у вдосконаленні чинного законодавства і така участь цілком відповідає як положенням, зокрема, статті 6 Конституції України, так і засадничим інтересам Української Держави.

В аналогічній ситуації знаходиться і Верховний Суд, який відповідно до частини другої статті 35 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» здійснює аналіз судової статистики, узагальнення судової практики, надає висновки щодо проектів законодавчих актів, які стосуються судоустрою, судочинства, статусу суддів, виконання судових рішень та інших питань, пов'язаних із функціонуванням системи судоустрою. При цьому Верховний Суд крім штатного складу в 200 суддів найвищої суддівської кваліфікації має в своєму розпорядженні науковий та інтелектуальний потенціал Науково-консультативної ради. Згідно з абзацом п'ятим підпункту 3.2 пункту 3 Положення про Науково-консультативну раду при Верховному Суді, затвердженого постановою Пленуму Верховного Суду від 02 лютого 2018 року N 1, до повноважень Науково-консультативної ради при Верховному Суді належить, серед іншого, попередній розгляд проектів висновків Пленуму Верховного Суду щодо згаданих проектів законодавчих актів.

За таких обставин видається логічним запитання – яким же чином унормувати успішне «включення» в законотворчий процес результатів законопроектної роботи Вищої ради правосуддя/Верховного Суду, адже частиною першою статті 93 Конституції України визначено лише трьох суб'єктів законодавчої ініціативи: Президента України, народних депутатів України та Кабінет Міністрів України. Іншими словами, актуальний та ґрунтовно опрацьований з власної ініціативи чільними органами судової влади законопроект в умовах чинного законодавства ризикує стати заручником дискреційних повноважень когось із суб'єктів законодавчої ініціативи та не бути зареєстрованим у Верховній Раді України для початку його розгляду за відповідною процедурою.

За логікою наведених вище аргументів доцільним було би вкотре закликати до обговорення можливості включення судової влади до кола суб'єктів законодавчої ініціативи – гостре та доволі глибоко досліджене в юридичній науці питання, в якому більшість авторів схилиється до негативної відповіді. Найбільш вагомими аргументами «проти», на наш погляд, є два: відсутність судових законодавчих ініціатив у практиці країн – членів Європейського Союзу та ризик політизації судової гілки влади в Україні, а, отже, втрати нею незалежності [4].

Стисло прокоментуємо обидва.

Сталість демократій в країнах – *засновницях* Європейського Союзу, запозичення їхніх стандартів парламентаризму і судівництва *новими* членами ЄС та відсутність у власній історії кожної з них тоталітарного впливу радянської системи державного будівництва, який має Україна, є достатнім, на нашу думку, контраргументом в цій дискусії. Іншими словами, порівняння сталості правових традицій, рівня правової культури, на превеликий жаль, не на користь України, а відтак наша країна цілком притомно може пояснити своїм європейським партнерам певну національну специфічність. Врешті-решт Україна не настільки багата країна, щоб ігнорувати власні державні інститути найвищого рівня та їх організаційні й інтелектуальні можливості. Що ж стосується ризиків політизації судової влади, то якраз відсутність у судової влади прямого доступу до законодавчої ініціативи і створює передумови до політизації її діяльності, адже в існуючих умовах судова влада стоїть перед вибором: або ігнорувати явні виклики до удосконалення законодавства, не використовуючи існуючі можливості, або займатися творчим пошуком шляхів просування своїх законодавчих напрацювань.

Наслідком викладених вище міркувань є пропозиція з паліативним рішенням, що не потребує внесення змін до Конституції України, однак формалізує законотворчий потенціал судової влади та потребує внесення невеликих за обсягом змін до вже згаданих вище Законів України «Про судоустрій і статус суддів», «Про Вищу раду правосуддя» і до Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» (далі також «Закон про Регламент»). Опорною точкою коректив законодавства вбачаємо чинні положення абзацу другого частини третьої статті 80 Закону про Регламент, якими до повноважень заступника Голови Верховної Ради України за розподілом обов'язків віднесено ведення організаційної та іншої роботи з питань взаємодії Верховної Ради з *органами судової влади*. У випадку унормування обов'язку заступника Голови Верховної Ради України вносити до Верховної Ради України від свого імені законопроекти, отримані від Вищої ради правосуддя та/або Пленуму Верховного Суду, судова влада отримала би дієвий механізм юридично опосередкованої, а практично прямої участі в законотворчості, оскільки напрацювання судової влади отримували б доступ до процедури розгляду законопроектів Верховною Радою України. При цьому інститут *невідкладних законопроектів* застосовувати не вбачається доцільним.

На думку автора, запропонований механізм гармонізує рівноправність всіх гілок влади. З метою додаткового пом'якшення згаданого раніше ризику політизації судової влади можливе включення до за-

пропонованої схеми лише проектів законів, погоджених і Вищою радою правосуддя, і Пленумом Верховного Суду. Тим більше, що Пленум Верховного Суду, наприклад, вже аналізував та висловлювався на підтримку консультативних висновків Вищої ради правосуддя [5].

З метою підвищення ефективності законотворчої роботи чільних органів законодавчої та судової влади доцільно наділити «дзеркальниками» повноваженнями по взаємодії з Верховною Радою України заступників Голови Верховного Суду та Вищої ради правосуддя.

Практика застосування таких змін в законодавстві у середньотерміновій перспективі дозволила би остаточно визначитися чи потребує Українська держава права судової влади на самостійну законодавчу ініціативу.

Список використаної літератури:

1. *Офіційний сайт Вищої ради правосуддя*. URL: https://hcj.gov.ua/acts?type=All&number=&date%5Bvalue%5D%5Bdate%5D=&field_title_value=%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D1%81%D1%83%D0%BB%D1%8C%D1%82%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B2%D0%BD&text=
2. *Триває робота над пропозиціями щодо вдосконалення господарського законодавства*. *Офіційний сайт Вищої ради правосуддя*. URL: <https://hcj.gov.ua/news/tryvaye-robota-nad-propozyciyamy-shchodovdoskonalennya-gospodarskogo-zakonodavstva>
3. *Триває робота щодо врегулювання нагальних питань фінансування судової влади*. *Офіційний сайт Вищої ради правосуддя*. URL: <https://hcj.gov.ua/news/tryvaye-robota-shchodovvregulyuvannya-nagalnyh-pytan-finansuvannya-sudovoyi-vlady>
4. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ПРОЦЕСУ: ДОСВІД КРАЇН ЄС ТА ПРОПОЗИЦІЇ ДЛЯ УКРАЇНИ. Д. Ковриженко, Директор правових програм Лабораторії законодавчих ініціатив. Сайт Лабораторії законодавчих ініціатив. URL: https://parlament.org.ua/upload/docs/Legislative_process_.pdf – с.2-6
5. Див., наприклад, пункт 2 Постанови Верховного Суду від 16 вересня 2019 року № 11 «Щодо проекту Закону України "Про внесення змін до деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врегулювання" (реєстраційний №1008 від 29 серпня 2019 року)».

Ключові слова: Вища рада правосуддя, Верховний Суд, Верховна Рада, судова влада, законодавство, законотворчість, право законодавчої ініціативи, суб'єкти законодавчої ініціативи.

Ключевые слова: Высший совет правосудия, Верховный Суд, Верховная Рада, судебная власть, законодательство, законотворчество, право законодательной инициативы, субъекты законодательной инициативы.

Key words: High Council of Justice, Supreme Court, Verkhovna Rada, judiciary, legislation, lawmaking, law of legislative initiative, subjects of legislative initiative

ЧОРНИЙ ДЕНИС МИХАЙЛОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури*

ПЕРСПЕКТИВИ УДОСКОНАЛЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРАТУРИ У СФЕРІ ПРОТИДІЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ ЩОДО УХИЛЕННЯ ВІД СПЛАТИ ПОДАТКІВ, ЗБОРІВ (ОБОВ'ЯЗКОВИХ ПЛАТЕЖІВ)

Питання правового забезпечення будь-якої сфери прокурорського нагляду не можуть обмежуватись лише відомчими нормативними актами прокуратури. В сучасних умовах реформування ці питання перш за все пов'язані із законами України як актами вищої юридичної сили, що стрімко зазнають змін. Тим не менш, відомчі документи змінюються не менш часто і мають безпосереднє відношення до повсякденної роботи прокурора, в тому числі з процесуального керівництва. Загалом, для виявлення перспектив удосконалення цієї роботи варто приділити увагу всьому комплексу цих нормативних актів.

Тенденції останніх років засвідчують створення нових правоохоронних органів, до повноважень яких належить запобігання злочинам, що посягають на життєво важливі інтереси України. Крім того, такі зміни пов'язані з виконанням державою взятих на себе міжнародних зобов'язань і потребою адаптації законодавства до стандартів ЄС. Ці процеси вже втілені у створенні Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань та прийнятті відповідних законів про вказані правоохоронні органи. В межах своєї компетенції вони уповноважені проводити досудове розслідування корупційних кримінальних правопорушень та кримінальних правопорушень, учинених особами, які займають особливо відповідальне становище. Таким чином, зроблено конкретні кроки з реформування антикорупційної політики.

Наступною сферою державних інтересів, правове забезпечення охорони якої починає зазнавати змін, є економічна сфера. Вона є важливою для держави з точки зору покращення стану господарської діяльності, фінансового стану та оподаткування. Щоправда, ця галузь почала зазнавати змін ще з 2011 року. У зв'язку з прийняттям Закону України від 15 листопада 2011 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» з КК України було виключено 16 статей про злочини у сфері господарської діяльності. В тому ж році відбулося ухвалення Податкового кодексу. Це, на думку вчених, «з огляду на чітко виражений бланкетний характер кримінально-правової заборони, закріпленої у ст. 212 КК України, призвело до уточнення або навіть перегляду багатьох вироблених доктриною і практикою підходів щодо кримінально-правової оцінки порушень податкового законодавства» [1, с. 607].

Тривалий процес реформування означає відсутність стабільності норм регулятивного законодавства, матеріального кримінального права. Він ускладнюється й відсутністю відокремленого правоохоронного органу, уповноваженого розслідувати злочин, відповідальність за який передбачено у ст. 212 КК України. На разі досудове розслідування кримінальних правопорушень у сфері податкового законодавства уповноважені проводити слідчі податкової міліції, яка не є самостійним правоохоронним органом, а перебуває в системі ДФС та включає слідчі управління апарату ДФС, її територіальних органів і підрозділи Офісу великих платників податків. Однак у перспективі виконання цієї функції планується віднести до повноважень нового правоохоронного органу.

В Меморандумі про економічну та фінансову політику МВФ від 2 червня 2020 року зазначено, що з метою консолідації повноважень щодо розслідування економічних злочинів у єдиний слідчий орган Україна має намір прийняти закон про створення органу фінансових розслідувань, який набере чинності з 1 січня 2021 року. Цей орган візьме на себе відповідальність за розслідування економічних, фінансових та податкових шахрайств та злочинів, якими займаються Національна поліція, СБУ та податкова поліція, але за винятком тих випадків, які підпадають під юрисдикцію Національного антикорупційного бюро України. Закон встановить чіткі правила щодо відбору керівництва, внутрішнього прийняття рішень та нагляду для забезпечення операційної незалежності та належного нагляду й підзвітності. Керівник органу призначатиметься шляхом відкритого конкурсу [2].

У рамках тривалого реформування остаточно ліквідація податкової міліції, відповідно до п. 1 розділу II Прикінцеві та перехідні положення Закону України „Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні» від 21 грудня 2016 року, відбудеться одночасно з набранням чинності законом, який визначає правові основи організації та діяльності центрального органу виконавчої влади, на який покладається обов'язок забезпечення запобігання, виявлення, припинення, розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, об'єктом яких є фінансові інтереси держави та/або місцевого самоврядування, що віднесені до його підслідності відповідно до Кримінального процесуального кодексу України, та інших осіб, з якими цей орган взаємодіє [3].

Таким органом має стати Бюро економічної безпеки, запровадження якого передбачене Законом України «Про Бюро економічної безпеки України» від 28 січня 2021 року № 1150-IX і рішення про створення якого було прийняте Кабінетом Міністрів України 12 травня 2021 року. Наразі вже очікується оголошення відповідних конкурсів та фактичне створення Бюро.

Перевагу положень вказаного документа в порівнянні з раніше чинними нормами про податкову міліцію вбачаємо в тому, що в них визначено форми взаємодії новоствореного органу з органами прокуратури. У тому числі це прокурорський нагляд у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням.

Тож удосконалення правового забезпечення діяльності прокуратури на цьому напрямі в подальшому має бути тісно пов'язане з формуванням нагляду у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням кримінальних правопорушень новим органом. У зв'язку з цим тенденція до консолідації функцій з розслідування злочинів у межах повноважень самостійних органів вимагає і зміни внутрішньої структури прокуратури як наглядового органу, зміни назв підрозділів та їх повноважень у відповідності до назв і функцій нових органів. Так, наказом Генерального прокурора від 5 березня 2020 року затверджено Положення про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру Офісу Генерального прокурора, наказом Генерального прокурора від 22 червня 2020 року № 292 затверджено Положення про Департамент організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням органів Державного бюро розслідувань та нагляду за його оперативними підрозділами Офісу Генерального прокурора. Таким чином вважаємо, що в подальшому організація роботи прокуратури з процесуального керівництва досудовим розслідуванням злочинів у сфері оподаткування теж буде відповідати цій тенденції, зазнаючи змін. Наразі в Офісі Генерального прокурора діє Департамент нагляду за органами безпеки, фіскальною та прикордонною службами Офісу Генерального прокурора, положення про який затверджено наказом Генерального прокурора від 6 серпня 2020 року № 361. Отже, найближчим часом повинен з'явитися відповідний департамент у структурі Офісу Генерального прокурора.

Список використаної літератури:

1. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. К.: Ваіте, 2014. 944 с.
2. Лист про наміри та Меморандум про економічну і фінансову політику щодо нової 18-ти місячної Програми Stand-by для України від 02 червня 2020 року. URL: https://mof.gov.ua/storage/files/Меморандум%20про%20економічну%20та%20фінансову%20політику%20МВФ%20від%2002_06_2020.pdf
3. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні. Закон України від 21 грудня 2016 року № 1797-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1797-19>

Ключові слова: прокуратура, взаємодія, Бюро економічної безпеки, податкова міліція, організації діяльності прокуратури.

Ключевые слова: прокуратура, взаимодействие, Бюро экономической безопасности, налоговая милиция, организации деятельности прокуратуры.

Key words: Prosecutor's Office, Interaction, Bureau of Economic Security, Tax Militia, Organizations of Prosecutor's Office Activity.

СЕКЦІЯ 20

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Керівник секції: завідувач кафедри кримінального права, д. ю. н., професор
Є. Л. Стрельцов

Секретар секції: доцент кафедри кримінального права, к. ю. н., доцент
О. В. Степаненко

СТРЕЛЬЦОВ ЄВГЕН ЛЬВОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри кримінального права, доктор юридичних наук,
доктор теології, професор, член-кореспондент НАПрН України,
заслужений діяч науки і техніки України*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА НОРМА: СУТНІСТЬ ТА ПРИЗНАЧЕННЯ

Механізм правового регулювання являє собою в загальному плані процес нормативної упорядкованості суспільних відносин шляхом переведення їх у правовідносини, який включає в себе стадії: правової регламентації суспільних відносин; виникнення суб'єктів таких відносин з відповідними правами та обов'язками; реалізація такими суб'єктами своїх прав та обов'язків; застосування права. Центральну роль у такому механізмі відіграє норма права, яку прийнято вважати своєрідним «будівельним» матеріалом, з якого складається вся правова система (проф. С.С. Алексєєв), і в цьому полягає її основна сутність.

Норми права, будучи різновидом соціальних норм, водночас мають наступні «індивідуальні» ознаки, зокрема: а) загальнообов'язковий характер, б) поширеність на всіх учасників суспільних відносин, незалежно від їх волі і бажання, оскільки право призначене для встановлення і підтримки правопорядку в суспільстві. У нормі права встановлюються, не деталізуючи цього, дозволені (заохочувані) або заборонені (докоряючи) типи поведінки осіб, котрі відповідають або не відповідають суспільним інтересам. Узагальнюючий характер правової норми означає, по-перше, що вона розрахована на застосування щоразу, коли в наявності є обставини (вчинки), передбачені цією нормою, та вона не припиняє свою дію після одноразового застосування, а діє постійно і безперервно. Це також проявляється в її персональній неконкретності,

тобто відсутності адресата, що дозволяє поширювати свою дію не на персоніфікованих, а на будь-яких осіб, які вступають в правові відносини, в силу чого правова норма виступає єдиним масштабом поведінки особи. Визначеність правової норми проявляється в тому, що в її змісті чітко фіксуються (повинні фіксуватися) права і обов'язки. Зі змістовно-формальних позицій чітка визначеність зумовлює той факт, що норми права фіксуються у вигляді точних і досить деталізованих правил, що має сприяти їх правильному розумінню (для усіх) і застосуванню (для конкретних суб'єктів). В зв'язку з цим правова норма завжди носить двосторонній, правомочно-зобов'язуючий характер. Так, по відношенню до однієї особи правова норма – тип поведінки, який зазвичай виступає у формі вимоги вчинити певну позитивну дію (позитивна обов'язок), або заборони тих чи інших вчинків (негативна обов'язок), або надання можливості (обов'язку) здійснювати відповідну правомочність. Однак будь-яка така норма стосується принаймні двох суб'єктів вже в силу тих причин, що вона регламентує суспільні відносини, що передбачають наявність як мінімум двох сторін. Важливо підкреслити, що правові норми наділені обов'язковістю, яка підтримується погрозою застосування державного примусу у разі недотримання (порушення) правил, які в ній закріплені (1, 227). Правова норма має свої структуру, функції, класифікацію та інші характеристики. Саме за допомогою правових норм визначаються цілі, завдання, принципи, межі, напрямки, методи правового регулювання, закріплюються правові категорії і поняття та ін. (2).

Саме такі характеристики в загальному розумінні, звичайно, з певними варіаціями, зокрема, змістом, характером та їх цільовим призначенням, притаманні усім галузям права. Це потрібно враховувати при тлумаченні будь яких єдиних або сукупності чинних правових норм, або таких норм, що планується вдосконалити, в тому числі і норм кримінального права (3).

Більш детальний аналіз кримінально-правових норм дозволяє стисло виділити важливі положення, які характеризують їх призначення. По-перше, у достатньо погодженій редакції, таких норм у цьому праві існує декілька видів: норми-заборони; норми-приписи, дозвільні норми та стимулюючі норми. Кожний вид виконує свої обов'язки, але основне «навантаження» кримінального права несуть норми-заборони, у яких закріплюється визначення вчинків, які заборонено вчиняти під загрозою покарання. Відносно структури кримінально-правової норми, в першу чергу, норм заборони, існують певні дискусії, в першу чергу, стосовно наявності у кожній такій нормі гіпотези (4). Що ж стосується наявності диспозиції та санкції, які повинні бути присутніми у нормах-заборах, то тут положення в цілому погоджені. Існують декілька видів диспозицій у нормах-заборах, що визначається необхідністю найбільш «адекватно» співвідносити суспільно небезпечне діяння наяву та його визначення у правовому приписі. Санкції в нормах-заборах теж мають свої особливості, але й тут простежується (повинно обов'язково простежуватися) намагання максимально зіставити зміст забороненої поведінки і зміст, спрямованість заходів, які можливо

застосувати в разі порушення цієї заборони. Тобто, можливо стверджувати, що диспозиція і санкція, при усій їх одиночній важливості, повинні досягати завдання та цілі кримінального права тільки у своїй сукупності.

Важливо нагадати, що кримінально-правові норми не існують так би мовити «самі по собі». Всі вони в індивідуальному або видовому вираженні безпосередньо пов'язані з іншими важливими інститутами кримінального права, і це теж їх визначення. Так, підставою кримінальної відповідальності, як відомо, виступає наявність у діяннях особи складу кримінального правопорушення (ч.1, ст.2 КК). Але кожний склад такого правопорушення визначений та закріплений у відповідній кримінально-правовій нормі, зокрема в диспозиції. Саме такий підхід багато в чому виключає можливі правової «помилки», які виникають (можуть виникнути) при встановленні (пошуку) основних чи додаткових ознак, які характеризують відповідне діяння поза тексту (змісту) кримінально-правової норми. Усі ознаки, які характеризують відповідне діяння, які «створюють» необхідну відповідну «формулу» складу кримінального правопорушення і тим самим підлягають врахуванню при кваліфікації, повинні бути максимально «зібрані» так би мовити в «одному місці». Інший підхід, хочемо ми того чи ні, який пов'язаний з «самостійним» пошуком таких ознак у тексті «всього» Кодексу, якщо вони від самого початку не систематизовані у тексті конкретної кримінально-правової норми (норм), то це створює передумови для неточного (неповного) визначення тексту кримінально-правової норми, а, отже, і змісту складу правопорушення, а, відтак, і точності кваліфікації, з усіма можливими наслідками.

Також традиційно вважається, що однією з основних, а, можливо, і основною функцією кримінального права, у всякому разі з «позицій» держави, виступає (повинен виступати) його так званий «стримуючий» результат, який реалізується, в першу чергу, завдяки профілактичній функції. Так, коли ми кажемо про загальну та спеціальну превенцію, яка впроваджується (можливо, впроваджується) завдяки «здібностям» кримінального права, то це передбачає, що текст кримінально-правової норми в повному обсязі тим самим у такому вигляді повинен здійснювати реальний вплив на правосвідомість будь якого громадянина. Тобто, читаючи (знаючи) текст відповідної норми, громадянин усвідомлює (повинен усвідомлювати), що відповідні дії вчиняти заборонено (диспозиція), бо при порушенні цього настає відповідне покарання (санкція). Тому неточна (неповна, «обірвана») диспозиція та/або неточна (неповна, відсутня в тексті) санкція, бажано ми того чи ні, заздалегідь виключає будь який загально профілактичний «потенціал» кримінально-правової норми/статті.

Саме тому текст кримінально-правової норми у своєму традиційному вигляді обов'язково повинен включати у свій зовнішній вираз (текст) ті складові, які вище вказувались як обов'язкові.

Окрім застосування при кваліфікації кримінальних правопорушень та здійснення профілактичних заходів, звернемо увагу на ще одне важливе призначення кримінально-правової норми. Потрібно

враховувати, що кримінально-правова норма має, так би мовити, двох основних адресатів. Перша група – це «звичайні» громадяни, для яких кримінально-правова норма здійснює, в першу чергу, інформаційне «обслуговування» відносно змісту заборони та покарання, яке передбачено у разі порушення такої заборони. Друга група – це представники системи кримінальної юстиції, для яких кримінально-правова норма виступає у якості підстави для притягнення особи, яка порушила заборону, до кримінальної відповідальності, бо містить в собі состав конкретного правопорушення та є «інструментом» кваліфікації діянь такої особи. В той же час, відсутність необхідного «обсягу» тексту, його неповнота, виключення обов'язкових елементів з тексту кримінально-правової норми та інші подібні «експромти» з текстом кримінально-правової норми створюють (можуть створити) зовсім «не райдужні» перспективи у використанні можливостей кримінального права (5).

Список використаної літератури:

1. Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПРН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПРН України О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
2. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібн. Вид. 10-е, доп. Л.: Край, 2008. 224 с.; Сурилов А. В. Теория государства и права. К.; О.: Вища школа, 1998. 134 с.; Заморська Л.І. Відносно визначені норми права: поняття, структура, функції : монографія / за заг. ред. А.А. Козловського. Чернівці: Технодрук, 2010. 169 с.
3. Стрельцов Є.Л. Реформа кримінального законодавства: осінні роздуми. Видавничий дім «Гельветика», 2019. 100 с.
4. Митрофанов І.І. Поняття кримінально-правових норм та їх види у механізмі реалізації кримінальної відповідальності. *Європейські перспективи*. 2016. №1. С. 68-75; Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учебник. М., Юрлайт: 2002. 432 с.
5. Стрельцов Є.Л. Кваліфікація-склад кримінального правопорушення-кримінально-правова норма: сумісне та роздільне. *Юридичний вісник України*. 2–22 квітня 2021 року. № № 13–15 (1342–1344). С. 8-9.

Ключові слова: норма кримінального права, склад кримінального правопорушення, кваліфікація, загальна та спеціальна профілактика.

Ключевые слова: норма уголовного права, состав уголовного правонарушения, квалификация, общая и специальная профилактика.

Key words: norm of criminal law, composition of a criminal offense, qualification, general and special prevention.

DR. ŽANETA NAVICKIENĖ

*Mykolas Romeris University,
Professor of Public Security Academy,
Head of Business Safety at Lithuanian Railways, Lithuania*

GINTARĖ JANULYTĖ-KAVALIAUSKIENĖ

Head of Prevention and Investigation at Lithuanian Railways, Lithuania

THE STRENGTHENING OF ANTI-CORRUPTION DIMENSION IN THE PUBLIC COMPANY: A CASE OF LITHUANIAN RAILWAYS

In recent years, increasing the transparency of individual and corporate business has been one of the longstanding priorities of the State. The institutions responsible for strengthening of prevention declare the importance of a systematic fight against corruption with all institutions engaged in it. The National Anti-Corruption Programme 2015–2025 is aimed at reducing corruption, improving transparency and openness in the public and private sectors, also the goal of the programme is for Lithuania's corruption perception index to be below 70 points by 2025 (in 2019, it stood at 60 points) [1].

Following the expectations of the State, as well as shareholder Lithuanian Railways group of companies (hereinafter – LTG Group) a number of the targeted measures were implemented in the activities of LTG group. In view of the importance of the obligations assigned the implementation of the International Standard ISO 37001: 2016 “Anti-bribery management system” has been launched [2]. Considering the requirements of this Standard, the formed working group drafted an action plan for the preparation and implementation of targeted measures.

During the last three years, LTG Group has received at least two letters of expectations from its shareholder, the Ministry of Transport and Communications of the Republic of Lithuania (hereinafter – the TM), requesting a commitment to act transparently and responsibly. The second letter of expectations is important in terms of the fact that the TM emphasizes that LTG Group will have in place the anti-corruption measures and processes to ensure that its activities are carried out transparently and fairly, and that public procurement is conducted in accordance with the provisions of the Law on Public Procurement of the Republic of Lithuania and other regulatory enactments. In addition, the LTG Group is encouraged to operate in an open manner, thus ensuring that all information specified in the guidelines for ensuring operational transparency is made public [3].

This presentation examines the relevance and the peculiarities of anti-corruption activity in LTG Group. As the fight against corruption is one of the essential tasks of the State and thus of the public companies that are controlled by the State, that requires conceptual, complex legal, organizational, educational measures. The integrity of the measures being developed is manifested through the creation of targeted legislation and the deliberate

implementation of its provisions. Implementing the tools of anti-corruption system LG Group operates in three main dimensions [4]:

1. Corruption risk management.
2. Surveys and interviewing.
3. Education, publicizing and cooperation.

Applying the dimension of Corruption risk management LTG Group-wide have implemented such anti-corruption measures as:

- Identification of external, internal, or individual corruption risk factors and identification of areas of activity that have the highest risk of corruption is followed up by the development of an action plan of preventive measures.

- Ensuring declaration of public and private interests and managing the conflicts of interests.

- Periodic auditing by the internal auditors of the anti-corruption activities.

- Regulations in respect of the conduct of employees when giving and receiving gifts, using representative funds.

- Investigating cases that may be potentially fraudulent, corrupt or otherwise criminal.

- The possibility to anonymously report corruption violations or any unlawful behaviour within workplace to the Board of LTG / Business Units and Security Risk Management Department Business Security Unit via LG Group's Whistleblowing channels.

- Screening of the reputation and solvency of potential business partners in order to identify risks.

- Ensuring the security-screening of persons seeking or holding office.

In accordance with the dimension of Survey and interviewing, LG Group have implemented such anti-corruption measures as:

- Analysis and evaluation of LTG's business activities that may be associated with corruption risks.

- Annual anti-corruption survey of LTG Group employees.

- Annual evaluation of corruption prevention performance using the transport sector security test (4S Test).

Applying the provisions of Education, publicizing and cooperation dimension, LTG Group have operated such anti-corruption measures as:

- Ensuring systemic employee and professional development of responsible persons for corruption prevention activities education on relevant anti-corruption topics.

- Publicizing anti-corruption activities of LTG Group via targeted communication channels such as web pages of LTG and the Business Units and internal communication channel for personnel.

- Cooperation with Special Investigation Service of the Republic of Lithuania and other institutions or competent corruption prevention specialists (experts) by organizing training, making presentations, sharing their know-how and practical experience.

The implementation of automated tools that ensure the smooth operation of processes is important for the efficient organization and coordination of processes. With this in mind, an automated tool for the submission and verification of declarations of private interests was developed last year.

Automated tool helps manage several thousand private declarations submitted in accordance with legal requirements and internal legislation [5]. Currently preparing an automated tool for registering received and given gifts. This automated system will make it easier to coordinate gift-related issues.

In summary the organization operates the anti-corruption activities based on a clear, transparent and reliable business model based on the use of modern information technology. In addition, the involvement of all members of LTG group in anti-corruption activities is important implementing various measures. This is also noted in the field of scientific research [6, p. 1249], is characteristic of different sectors in different forms [7, p. 55].

Therefore a set of the implemented measures ensures the effectiveness of the desired result in our organization.

By implementing the above measures, the LTG Group is preparing for certification. Seeking to prepare for the evaluation of the External Audit, in 2021 further directions for the anti-corruption activity are envisaged:

1. Preparation of the rest of targeted legal acts and adjustments to the existing legal acts in view of inconsistencies identified as a result of the targeted analyses.

2. Continuing targeted measures in the area of education: publication of information, training.

3. Set-up of a final business model within LTG Group which is based on compliance with the ISO International Standard requirements, focussed on overall creation / support of an anti-corruption environment: active engagement on the part of the management and each employee and pro-active actions, corruption risk management, constructive cooperation with the law enforcement authorities, etc.

References:

1. The National Anti-Corruption Programme 2015-2025 was approved by Resolution No. XII-1537 of the Parliament on 10 March 2015. On 17 June 2015, the Government approved the Inter-institutional Action Plan 2015–2019 for the implementation of this Programme.
2. International Standard ISO 37001 Anti-bribery management systems – Requirements with guidance for use. Reference number ISO 37001: 2016 (E). First edition 2016-10-15.
3. Letter regarding the goals pursued and expectations raised by the State to Lithuanian Railways (No. 3-386, 22 June of 2020).
4. Anti-corruption Policy approved Management Board of Lithuanian Railways, Decision No. SPR(VL)- 1, 20 January, 2020.
5. Anti-corruption Report of 2019 – 2020 of LTG Group approved by Order of the Director General of LTG, No. 9115, 23 of November, 2020.
6. Rosmi & Syamsir. The Importance of Integrity Values as Corruption Prevention Measures. TEST Engineering & Management. 2020, 83. P. 12043-12054.
7. Damm, Irina A. Corruption Prevention in Educational Organization (Case Study: Siberian Federal University). Humanities & Social Sciences. Journal of Siberian Federal University. 2020 13(1). P. 50-60.

Ключові слова: система управління корупцією; запобігання корупції; корупційні ризики.

Ключевые слова: система управления противодействием взяточничеству; предотвращение коррупции; коррупционные риски.

Key words: anti-bribery management system; corruption prevention; corruption risks.

МИРОШНИЧЕНКО НАТАЛІЯ АНАТОЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

РОЗДУМИ ЩОДО НОВОЇ РЕДАКЦІЇ КК УКРАЇНИ

Кримінальний Кодекс (КК) України діє в новій редакції з 1 липня 2020 року[1]. Крім того, робоча група при Президентові України підготувала Проект нового Кримінального кодексу України, який обговорювався на конференціях у Львові та Харкові. Зараз робоча група займається удосконаленням положень цього Проекту. В Проекті Кримінального кодексу України передбачені Книги з Загальної та Особливої частини .

Проаналізувавши зміст деяких положень діючого КК та Проекту КК , підготовленого робочою групою з питань удосконалення кримінального законодавства України , необхідно уточнити та доповнити ряд положень.

Відносно структури КК, вважаємо, що немає необхідності її ускладнювати, в КК є розділи, статті, достатньо буде лише уточнити їх та доповнити. Так, доречним є введення розділу 1 у проєкті КК «Вихідні положення»; в цьому розділі разом із загальними положеннями слід розмістити принципи кримінального закону, а також термінологію (роз'яснення термінів , що будуть застосовуватися у КК).

Поряд із загальним поняттям злочину, в проєкті КК вказується на «градацію» та «ступені» злочинів. Це, на мій погляд, не допомагає, а лише ускладнює розуміння цих категорій (видів злочинів). Термін «класифікація», який зараз застосовується в теорії кримінального права, законодавстві та на практиці, повністю є зрозумілим та доречним. В діючому КК (ред. 2020 року) визначаються види кримінальних правопорушень: проступок та злочин. Злочини поділяються на три категорії, а саме: нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі злочини [1]. Але їх поняття потребують уточнення.

До нетяжких злочинів слід віднести такі види злочинів, які спричиняють «значну шкоду» суспільним відносинам, що охороняються кримінальним законом. Застосування терміну «істотна шкода» слід залишити лише для визначення кримінальних проступків, а «неістотна шкода» – для адміністративних проступків.. Тяжкі та особливо тяжкі злочини спричиняють відповідно «тяжку або особливо тяжку шкоду». Таким чином, розмір заподіяної шкоди є одним із критеріїв, що відрізняє окремі категорії кримінальних правопорушень. Поняття істотної, значної, тяжкої та особливо тяжкої шкоди необхідно визначити

у першому розділі КК, де буде розміщена вся термінологія. Ці поняття (терміни), повинні розповсюджуватися на всі види кримінальних правопорушень що передбачені в Особливій частині КК.

Основними ознаками кримінальних правопорушень є суспільна небезпечність та кримінальна протиправність. Не має потреби відмовлятися від ознаки суспільної небезпечності, тому що, по перше, ступень та характер суспільної небезпеки допоможуть відрізнити проступок від злочину, а по друге, – суспільна небезпечність допоможе сформувати типові санкції до кожної категорії правопорушень. Санкція статті є вторинним, похідним елементом, їй передедує опис кримінального правопорушення в диспозиції статті. Тяжкість шкоди не можна визначити без ступеня суспільної небезпечності правопорушення. Як законодавець має вирішувати питання про криміналізацію або декриміналізацію діяння, якщо не буде відоме, що є суспільно небезпечним для держави, особи, суспільства та інших інтересів, які охороняються кримінальним законом.

Типова санкція за нетяжкі злочини зараз передбачатиме лише два види покарань, а саме – штраф в розмірі не більше 10 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше 5 років. Тому вважаємо за необхідне доповнити типову санкцію за нетяжкі злочини таким альтернативним видом покарання як обмеження волі на строк від 1 до 5 років. Це буде відповідати санкціям статей Особливої частини КК за нетяжкі злочини. Крім того, в типовій санкції необхідно визначити не тільки максимальний, але й мінімальний строк позбавлення волі за нетяжкі злочини від 1 до 5 років.

В типових санкціях за тяжкі та особливо тяжкі злочини, залишилися позбавлення волі та штраф, як основні види покарання. З цим ми також не можемо погодитися. У типових санкціях за ці дві категорії злочинів повинен бути передбачений лише такий основний вид покарання як позбавлення волі, а за особливо тяжкі злочини – поряд із позбавленням волі ще й довічне позбавлення волі. За тяжкі та особливо тяжкі злочини, що мають підвищений (найвищий) ступень суспільної небезпеки, не може бути передбачений штраф, як основний вид покарання, оскільки цей вид покарання є найменш суворим і може бути призначений лише за кримінальні проступки та нетяжкі злочини, як альтернативний іншим видам основних покарань. Відносно ж тяжких та особливо тяжких злочинів, штраф може бути лише додатковим видом покарання, що призначається поряд із таким основним видом покарання як позбавлення волі.

Слід погодитися з авторами проекту КК щодо підвищення строків покарання у виді позбавлення волі. Так, за тяжкі злочини строк покарання може бути встановлений від 5 до 15 років, а за особливо тяжкі – від 10 до 20 років позбавлення волі. У випадках, коли за умисні особливо тяжкі злочини строкове позбавлення волі передбачено в альтернативі з довічним позбавленням волі, строк позбавлення волі може бути встановлений до 25 років. Наприклад, за такі види злочинів, як умисні вбивства двох або більше осіб, або вчинені з особливою

жорстокістю, або способом небезпечним для життя багатьох осіб, терористичні акти та інші особливо тяжкі злочини.

Класифікація кримінальних правопорушень за ступенем і характером суспільної небезпеки, має суттєве значення для формування окремих інститутів кримінального права, та для визначення видів і розмірів покарань у санкціях статей Особливої частини КК. Тому чітке визначення типових санкцій за різні категорії кримінальних правопорушень в Загальній частині кримінального закону, надасть можливість уніфікувати кримінальне законодавство в цілому.

Відносно підстави кримінальної відповідальності, яка закріплена в ч.1 ст. 2 КК України, вважаємо за необхідне визначитись у кримінальному законі з загальним поняттям «складу кримінального правопорушення» та його елементами : об'єктом, об'єктивною стороною , суб'єктом та суб'єктивною стороною складу кримінального правопорушення .

Поки що в законі визначена лише особа, яка підлягає кримінальній відповідальності (суб'єкт кримінального правопорушення), і вина та її форми (розділи 4,5 загальної частини КК) .

Відносно суб'єкта кримінального правопорушення, вважаємо за необхідне уточнити його поняття, а саме, поряд із ознакою осудності доцільно вказати види осудності: обмежена осудність, вікова та спеціальна (професійна) осудність, які впливають на індивідуалізацію покарання .

Поряд із загальним поняттям суб'єкта , в ст. 18 КК надається поняття спеціального суб'єкта (ч.2) та службової особи (ч.3,4). Але ж службова особа є одним із різновидів спеціального суб'єкта. Тому вважаємо, що поряд із загальним поняттям спеціального суб'єкта, необхідно визначити всі види спеціальних суб'єктів, в тому числі і службову особу. Крім того, немає необхідності дублювати поняття службової особи в примітці до ст. 364 КК, службова особа може бути суб'єктом і інших кримінальних правопорушень, передбачених в різних розділах Особливої частини КК.

Замість розділу « Вина та її форми », в новому КК необхідно передбачити розділ «Суб'єктивна сторона складу кримінального правопорушення». Поряд із поняттям та формами вини в цьому розділі слід визначити поняття мотиву, мети, юридичної та фактичної помилки. Законодавець визначає лише два види умислу – прямий та непрямий. Пропонуємо додатково визначити інші види умислу, а саме, конкретизований, неконкретизований, альтернативний та афектований, які також впливають на кваліфікацію кримінальних правопорушень. При альтернативному та неконкретизованому умислі діяння кваліфікуються за наслідками що настали, на відмінність від конкретизованого умислу, при якому кваліфікація здійснюється за напрямом умислу. Афектований умисел знижує суспільну небезпечність діяння та впливає на кваліфікацію окремих видів кримінальних правопорушень (наприклад, умисне вбивство в стані сильного душевного хвилювання), або розглядається як обставина що пом'якшує покарання (ст.66 КК) . Крім того, необхідно передбачити в КК таке поняття як подвійна

(складна або змішана) вина, яка зустрічається у ряді складних матеріальних складах злочинів. Наприклад, умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило з неосторожності смерть потерпілій особі. В таких випадках присутні ознаки як умисної так і неосторожної форм вини. Це також впливає на кваліфікацію та надає можливість розмежувати однорідні кримінальні правопорушення.

Слід уточнити редакцію частини другої ст. 14 КК [1] щодо виключення кримінальної відповідальності за готування до кримінальних проступків та за деякі злочини (*точніше – злочини невеликої тяжкості*), за які передбачене покарання до двох років позбавлення волі або інше, більш м'яке покарання.

Вважаємо, що висловлені уточнення та пропозиції сприятимуть удосконаленню кримінального законодавства України.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний кодекс України: чинне законодавство із змінами 2020 року: Офіц. текст. Київ: Алерта, 2020. 224 с.

Ключові слова: кримінальні правопорушення, проступок, злочин та його види, типові санкції, суб'єкт, осудність та її види, види умислу.

Ключевые слова: уголовные правонарушения, проступок, преступление и его виды, типовые санкции, субъект, вменяемость и ее виды, виды умысла.

Key words: criminal offence, misdemeanor, crime and types of crimes, typical sanctions subject, sanity and types of sanity, types of intent.

ТУЛЯКОВ ВЯЧЕСЛАВ ОЛЕКСІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
проректор з міжнародних зв'язків,
професор кафедри кримінального права,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України*

«КРИМІСТРАТИВНІ САНКЦІЇ»: ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕНОСТІ У КОНТЕКСТІ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

«Останній аргумент короля» У сучасних умовах концепт останнього аргументу використовується як остаточний засіб вирішення соціального конфлікту. Право страти та помилування, останній аргумент держави чи міждержавної спільноти та її органів (Міжнародний кримінальний суд, трибунали *ad hoc*) у протидії злочинності. Відомо, що застосування різних режимів кримінально- правового впливу, попередження злочинності та суспільна інтеграція у їхньому динамічному взаємозв'язку надають можливість з'ясувати найбільш ефективні утилітарні практики обмеження злочинності. Певні соціальні завдання, що ставляться перед державою, є спільними для всіх країн. Одним з таких

завдань є охорона прав, свобод та законних інтересів громадян та людей від злочинних посягань. Кримінальні закони є одними з механізмів забезпечення виконання вказаного завдання. Питання соціальної функції кримінального права, як остаточної за силою примусу функції поєднання інтересів держави, громадянського суспільства та громадян у протидії злочинності, у сучасних умовах набуває посиленого значення.

Захист особистості та власності, фізичних та юридичних осіб, соціальних спільнот, держави, громадянських свобод, забезпечення нормопорядку та сталого розвитку суспільства у тому чи іншому вигляді присутні в ідеології формування будь-якого кримінально-правового акту.

Поруч з цим існують протиріччя між потребою держави у безпеці, доцільністю застосування примусових заходів та зловживання владою та міжнародно-визнаними стандартами з прав людини. З одного боку, держава має виключне право карати правопорушників. Згідно відповідній процедури та приписам матеріального кримінального права.

З другого боку, конституційний принцип караності правопорушника у зв'язку із вступом в силу обвинувального вироку суду не завжди спрацьовує. Простіше, та й доцільніше у порушення положень ст.ст. 6, 7, ст.ст.1,2 Першого протоколу, ст.4 Сьомого протоколу до Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, без відповідного вироку суду застосовувати заходи державного примусу, кваліфікуючи останні як дисциплінарні чи адміністративні санкції, вимушені політичною цілеспрямованістю.

В Україні це, наприклад, примусове обмеження права власності, обмеження свободи пересування згідно Закону України «Про санкції», забезпечуюче позбавлення власності згідно Закону України «Про виключну (морську) економічну зону», обмеження права на освіту та підготовку кадрів згідно закону України «Про вищу освіту», тощо [1]. Перелік подібного роду санкцій, які суттєвим чином обмежують права та свободи громадян лічить сторінки: від імпічменту президента до сплати штрафів, пені як елементу звільнення від кримінальної відповідальності за ст.212 Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Відома позиція Європейського суду з прав людини, щодо автономності покарання. З'ясовано, що «Суд має не вагаючись виходити поза зовнішню видимість і самостійно вирішувати, чи певний захід за своєю суттю є «покаранням» у розумінні ст.7 Конвенції. Точкою відліку для будь-якої оцінки щодо існування «покарання» є визначення того, чи даний захід було накладено внаслідок визнання винним у кримінальному «правопорушенні». У зв'язку з цим можуть виявитись належними й інші складові: характер і мета даного заходу (зокрема, репресивна мета), його внутрішньо-правова кваліфікація, провадження, пов'язане з його постановленням і виконанням, а також його тяжкість (Welch проти Сполученого Королівства, § 28; Del Río Prada проти Іспанії [ВП], § 82). Проте тяжкість заходу сама по собі не є вирішальною, оскільки численні некримінальні заходи превентивного характеру можуть мати вагомі наслідки для відповідної особи» [2, с.7].

Що це означає? Перш за все, дисциплінарні практики розчинюють у собі кримінальні правопорушення та покарання. Стало модним казати про трудо-правову відповідальність, де штрафи у рази перевищують аналогічні у кримінальних справах; а є й ще адміністративна, адміністративно-фінансова, кримінально-процесуальна, суто дисциплінарна, державно-суспільна, суспільно-державна, міжнародна відповідальність, що по усім критеріям відповідають принципам визначення кримінальної відповідальності, які встановлено практикою ЄСПЛ у відповідності із положеннями тесту Енгеля згідно п.2 ст.6 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [3].

Цей тест передбачає вивчення правової кваліфікації правопорушення відповідно до національного законодавства, з'ясування самої природи правопорушення та ступеня суворості санкції. Проте не завжди він спрацьовує. Наприклад, у справі *Gestur Jónsson and Ragnar Halldór Hall v. Iceland* [4] ЄСПЛ відмовився визнати покаранням процесуальний штраф за неповагу до суду у розмірі 6200 євро. У спільній особливій думці до цього рішення судді Сіціліанос, Раварані і Серхідес вказали: «Ніколи не слід забувати, що означає не потрапити під парасольку статті 6: не що інше, як позбавлення гарантій справедливого судочинства. Це можна помітити, зокрема, у сфері дисциплінарного провадження, але не лише там. На кону можуть бути величезні інтереси, і такі провадження можуть призвести до надзвичайно жорстких санкцій. Люди можуть втратити роботу, піддатися зниженню заробітної плати або заборонам просування по службі або навіть арешту. Перспектива не користуватися гарантіями справедливого судочинства (змагального, перед незалежними та неупередженими суддями тощо) не дуже приваблива [5] ...»

Зрозуміло, що кримінально-правовий захист основоположних прав і свобод відкриває менші перспективи для зловживання владою (відсутність права на оскарження, права на юридичну допомогу у більшості дисциплінарних проваджень, широкі можливості для зловживання правом, тощо).

І проблема ця не носить виключно національний характер. Відома критика практики застосування так званих «кримінально-адміністративних» санкцій (кримінальних за природою, адміністративних по сутності) у багатьох публікаціях наукової спільноти [6].

Стосовно дисциплінарних санкцій, європейські дослідники вказують, що «раніше дисциплінарне право належало до сфери спеціального кримінального права і пробивало власний шлях відносно пізно. Народжене в контексті вивчених професій, поняття дисциплінарного провадження в першу чергу було спрямоване на позбавлення непридатних членів певної професії, тобто могло бути застосовано лише для поведінки серйозного характеру. Лише тоді, коли професійні органи поступово сприймали себе як охоронців суспільних інтересів, коло правопорушень і санкцій подовжувалось і диверсифікувалось» [7] Відоме знакове рішення Європейського суду справедливості (справа Аклагарен від 26.02.2013 р.), яким Суд встановив, що ефективність кримінальної політики при конкуренції визначення адміністративних та

кримінальних санкцій у національному законодавстві залежить від прерогативи національного судді використовувати в національному судочинстві для визначення сутності кримінального правопорушення критеріїв Енгеля Європейського суду з прав людини [8]. Тобто інтерпретаційні характеристики у випадках конкуренції санкцій передаються національним юрисдикціям при визнанні, як правило, субсидіарності, додатковості міждержавних інституційних механізмів [9].

Отже питання «кримінальних санкцій» в епоху примата політичної доцільності над законністю мають бути розглянутими у контексті узгодження системи санкцій проекту КК України, який розробляється Робочою групою з питань розвитку кримінального права, та, можливо, максимально обмежені у застосуванні, оскільки протирічать сенсам верховенства права та забезпеченню гарантій прав і свобод особи. Поруч з цим саме аналіз ефективності цих засобів та санкцій має відповідний кримінологічний потенціал та повинен бути розглянутий окремо.

Список використаної літератури:

1. «Про санкції»: Закон України від 14 серпня 2014 року № 1644-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-18#Text> ; «Про виключну (морську) економічну зону» Закон України від 16 травня 1995 року № 162/95-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/162/95-вр#Text>; «Про вищу освіту» Закон України від 1 липня 2014 року № 1556-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text>
2. Довідник із застосування статті 7 Європейської конвенції з прав людини. Страсбург, URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_7_UKR.pdf
3. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57478>
4. Case “Gestur Jónsson and Ragnar Halldór Hall v. Iceland”. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207115>
5. Joint dissenting opinion of judges Sicilianos, Ravarani and Serghides. Case “Gestur Jónsson and Ragnar Halldór Hall v. Iceland”. Ibid. art.22
6. Salvatore Providenti. Administrative and criminal sanctions and ne bis in idem: how to reconcile the views of the CJEU, the ECHR and of national Constitutional Courts? URL: <http://www.ebi-europa.eu/wp-content/uploads/2016/12/Providentibologna17.pdf>; Andreas Kangur, Alexander Lott and Anneli Soo. Are EU Administrative Penalties Reshaping the Estonian System of Sanctions? EUCRIM-2020-009 URL: https://eucrim.eu/media/issue/pdf/eucrim_issue_2020-02.pdf#page=76
7. Agnè Andrijauskaitė. The Case of Gestur Jónsson and Ragnar Halldór Hall v Iceland: Between Two Paradigms of Punishment. URL: February 19, 2021 <https://strasbourgeoiservers.com/2021/02/19/the-case-of-gestur-jonsson-and-ragnar-halldor-hall-v-iceland-between-two-paradigms-of-punishment/>
8. Åklagaren v Hans Åkerberg Fransson. ICJ Case C-617/10. 23 February 2013. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62010CJ0617>
9. Туляков В.О. Обмежувальні засоби в проекті КК України в контексті доцільності санкцій *Проект Кримінального кодексу України у фокусі*

академічної думки : матеріали вебінару (м. Харків, 21 січ. 2021 р.) / НАПрН України ; Робоча група з питань розвитку кримін. права Коміс. з питань прав. реф. при Президентові України ; Консульт. місія Європейського Союзу в Україні ; редкол.: Ю. В. Баулін (голов. ред.), Ю. А. Пономаренко, І. А. Вишневська. – Харків : Право, 2021. с.35-37.

Ключові слова: кримінальне право, санкції, покарання, адміністративні санкції, дисциплінарні санкції, верховенство права.

Ключевые слова: уголовное право, санкции, наказание, административные санкции, дисциплинарные санкции, верховенство права.

Key words: criminal law, sanctions, punishments, administrative sanctions, disciplinary sanctions, rule of law.

СОТУЛА ОЛЕКСАНДР СЕРГІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри кримінального права,
доктор юридичних наук, професор*

УМИСНЕ ВБИВСТВО, ПОЄДНАНЕ ІЗ ЗГВАЛТУВАННЯМ АБО НАСИЛЬНИЦЬКИМ ЗАДОВОЛЕННЯМ СТАТЕВОЇ ПРИСТРАСТІ НЕПРИРОДНИМ СПОСОБОМ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Серед видів убивств при обтяжуючих обставинах, вбивство поєднане із згвалтуванням або насильницьким задоволенням статевої пристрасті неприродним способом, передбачене пунктом 10 частини другої статті 115 КК України являє собою найбільш жорстоке, яке не вписується навіть у рамки злочинної моралі, робить ізгоями злочинного середовища тих, хто переступив рису.

Однак, треба зауважити, що формулювання зазначеної норми, запропоноване вітчизняним законодавцем, викликає цілу низку питань, яку ми проаналізуємо з використанням, в тому числі, і досвіду країн романо-германської правової сім'ї.

Так, виникає питання щодо структури безпосереднього об'єкта цього злочину. На основі аналізу конструкції вбивства, поєданого із згвалтуванням або насильницьким задоволенням статевої пристрасті неприродним способом, а також положень частини першої статті 33 КК України можна зробити висновок про складний характер такого роду вбивства, і як наслідок – про наявність у складі досліджуваного вбивства крім основного безпосереднього об'єкта (життя людини), об'єкта додаткового (статевої свободи, статевої недоторканності тощо). Із усіх припустимих у судовій практиці випадків вбивств, поєднаних із згвалтуванням або насильницьким задоволенням статевої пристрасті неприродним способом, ознаки складного злочину має тільки вбивство, вчинене в процесі згвалтування або насильницького задоволення

статевої пристрасті неприродним способом. Тільки стосовно до них можна говорити про наявність додаткового об'єкта.

Але, цього не можна стверджувати, якщо мова йде про вбивство, поєднане із зґвалтуванням або насильницьким задоволенням статеві пристрасті неприродним способом, яке вчиняється з метою приховати такий статевий злочин. В такому випадку мотив вбивства ніяк не можна розглядати як сексуальний, або такий, що пов'язаний із сексуальними переживаннями або сексуальними пристрастями винного.

На наше переконання, якщо винний безпосередньо після вчинення зґвалтування, чи насильницького задоволення статеві пристрасті неприродним способом, чи замаху на таке або через певний час після вчинення такого діяння вбиває жертву з метою приховати вчинений ним злочин, то його дії не слід кваліфікувати за пунктом 10 частини другої статті 115 КК України, так як вони вже позбавлені будь-якої сексуальної мотивації, а мають метою приховати злочинне діяння, що цілком логічно повинно кваліфікуватися за пунктом 9 частини другої статті 115 КК України.

Враховуючи таку пропозицію щодо кваліфікації вбивства, передбаченого пунктом 10 частини другої статті 115 КК України, ми вважаємо, що необхідно змінити формулювання цієї норми, і враховуючи тепер виключно сексуальну мотивацію злочинця, викласти пункт 10 частини другої статті 115 КК України в наступній редакції «10) з сексуальних мотивів». А вже під такого роду вбивством вчені-правознавці розуміють «умисне заподіяння смерті потерпілій особі з метою одержання сексуального задоволення та (або) з метою розв'язання психологічних або психосексуальних проблем, пов'язаних з розладом статевого потягу» [1, с. 7].

Саме такої позиції дотримується також законодавець Німеччини, який як обставину, що обтяжує вбивство визначає заподіяння смерті потерпілому саме «для задоволення статевого потягу» (п. 1 ч. 2 § 211 Кримінального кодексу ФРН) [2, с. 127].

У пункті 2 параграфу другого статті 148 Кримінального кодексу Польщі міститься норма, яка об'єднує в собі відповідальність за вбивство «у зв'язку з захопленням заручника, зґвалтуванням або розбоям» [3, с. 62]. Критерій об'єднання цих обставин в одну норму визначити складно.

Повертаючись до вітчизняного кримінального законодавства, треба зауважити, що не зовсім коректно видається позиція вищої судової інстанції України, викладена у пункті 14 Постанови Верховного Суду України від 7 лютого 2003 року, де вказано, що «умисне вбивство з метою задовольнити статеву пристрасть із трупом також тягне відповідальність за пунктом 10 частини другої статті 115 КК України» [4].

З вказаного в Постанові Верховного суду України не зовсім зрозуміло про який труп йде мова, ймовірно, про труп людини, яку перед цим вбив винний з метою подальшого статевого зв'язку з цим трупом. Тому, на нашу думку, доцільніше було б використати формулювання ««умисне вбивство з метою задовольнити статеву пристрасть із трупом вбитого».

З цього приводу треба зауважити, що у Кримінальному кодексі Латвії в якості окремої обставини, що обтяжує вбивство використано формулювання «поеднане з наругою над трупом» (п. 5 ч. 2 ст. 117 Кримінального кодексу Латвії) [5, с. 144]. З огляду на мотиваційно орієнтовану детермінацію обтяжуючих обставин вбивства дана латвійська кримінально-правова норма видається не зовсім вдалою. Не зрозуміло, якими мотивами в такому випадку керується винний, які цілі переслідує? Думається, це положення Кримінального кодексу Латвії потребує уточнення.

Список використаної літератури:

1. Стетюха М. П. Убийства, сопряженные с изнасилованием и (или) насильственными действиями сексуального характера : уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : 12.00.08. Ростов-на-Дону, 2008. 23 с.
2. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред., вступ. ст. Д. А. Шестакова; предисл. Г.-Г. Йешека ; пер. с нем. Н. С. Рачковой. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. 522 с.
3. Кримінальний кодекс Республіки Польща / під ред. В. Л. Менчинського. переклад на укр. мову В. С. Станіч. Київ : ОВК, 2017. 138 с.
4. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 02.05.2021).
5. Уголовный кодекс Латвийской Республики. Принят 8 июля 1998 г. Введен в действие с 1 апреля 1999 г. С изменениями и дополнениями на 1 августа 2001 г.: Перевод с латышского / науч. ред.: А. И. Лукашов ; пер. Э. А. Саркисова. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. 313 с.

Ключові слова: кримінальне право, вбивство, зґвалтування, насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом, компаративістика.

Ключевые слова: уголовное право, убийство, изнасилование, насильственное удовлетворение половой страсти неестественным способом, компаративистика.

Key words: criminal law, murder, rape, violent gratification of sexual desire in an unnatural way, comparative studies.

ПОЛЯНСЬКИЙ ЄВГЕН ЮРІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доктор юридичних наук, професор кафедри кримінального права*

ПРО ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РОЗВИТКУ ДЕРЖАВИ ТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ

Нещодавно в США був засуджений співробітник поліції, який вчинив сумнозвісне вбивство Джорджа Флойда. Це вбивство сколихнуло всю країну, викликавши масштабні антирасистські протести, та фактично поставивши добробут та законність в США під питання. Чому ж так сталося і які з цього слід було би зробити висновки?

Спробуємо проаналізувати найбільш очевидні причини. Центральне місце серед них займає "соціальна дистанція" в суспільстві. Так, це те саме поняття, яке так невдало використовується українськими ЗМІ та органами влади в контексті боротьби з коронавірусом, підмінюючи собою поняття безпечної відстані між людьми у побуті. На справді ж мова йде про соціальну нерівність, коли одні представники суспільства мають все, а інші нічого. В США ця проблема є застарілою: на перший погляд успішна та багата нація. Але це дуже відносно.

Витоки фундаментальних соціальних проблем в американському суспільстві слід шукати ще на етапі формування нації – у рабовласницькому способі виробництва. Навіть після громадянської війни в США, коли рабство було повністю скасовано на всій території країни, соціальних проблем не поменшало, адже колишні раби мали боротися за своє фізичне виживання в умовах капіталізму – важко працюючи за гроші, яких ледве вистачало на життя. Є дуже влучний вислів: "Коли платні вистачає лише на житло і їжу – це рабство". Отже, економічне положення колишніх рабів не надто покращилося, а чимало хто з них в загалі не зміг пристосуватися до нових умов життя.

Закономірним результатом маргіналізації значної частки суспільства стала доволі специфічна кримінальна політика в США. Усім відома суворість американських законів, а саме кримінально-правових санкцій. Так американське кримінальне право історично ґрунтується на традиціях англійського загального права. Воно було відоме у Європі завдяки суворості застосовуваних покарань, адже смертна кара у Великій Британії тих часів була передбачена законом та прецедентним правом в більш ніж двох сотнях випадків. Звідси й суворість американського кримінального права, але це лише першопричина. Друга ж причина – маргіналізація значної частини суспільства, що призвело до суттєвого зростання рівня злочинності (особливо насильницької) в другій половині минулого століття. Протидіяти таким проявам було вирішено завдяки посиленню караності певних видів злочинної поведінки, що призвело до певних результатів, проте не зовсім конструктивних. В кожному з американських штатів є своє кримінальне законодавство, і ступінь

караності тих чи інших злочинів дещо відрізняється. Але надмірна репресивність – це те, що поєднує усі кримінальні кодекси чи зводи законів. Найбільш караними традиційно є насильницькі злочини проти особи: посягання на життя, зґвалтування, збройний напад та інші, а також, зокрема, злочини в сфері незаконного обігу наркотичних засобів. За умисне вбивство першого ступеню закон передбачає невелику альтернативу: смертну кару, або довічне позбавлення волі. Результат залежатиме фактично від того, чи застосовується смертна кара в штаті, чи ні. Зґвалтування, як правило, карається позбавленням волі на строк від 25и років, а в деяких випадках – до довічного ув'язнення. Вчинення злочинів в сфері незаконного обігу наркотичних речовин також є підставою для призначення тривалих строків ув'язнення, в деяких випадках і довічного. Втім таке, на перший погляд виняткове покарання, може бути застосовано і за сукупністю інших злочинів, навіть в разі, коли кожний зі злочинів сукупності в якості одиничного не є особливо небезпечним для суспільства. В якості прикладу можна навести так зване "правило трьох помилок" – концепцію, яка знайшла відображення в законодавстві та судовій практиці деяких штатів, за якою вчинений вдруге рецидив є підставою для призначення довічного позбавлення волі незважаючи на тяжкість вчиненого злочину та його караність за статутним правом. Також кримінальному праву деяких з американських штатів відома практика призначення покарань у виді позбавлення волі на строки, які значно перевищують можливу тривалість життя людини. Звісно, йдеться про довічний термін, але іншою мовою. Але який сенс призначати за сукупністю злочинів 150, 300 чи 400 років позбавлення волі? Продемонструвати суспільству ступінь небезпеки вчинених злочинів та всю суворість реакції держави у відповідь? Як можна побачити по результатах, сенсу в цьому небагато.

Все це демонструє певний доктринальний хаос який панує в американському кримінальному праві. Фактично можна виокремити такі фундаментальні проблеми, які йому притаманні: 1) несправедливість кримінальних покарань та їхня невідповідність тяжкості вчинюваних злочинів; 2) розрізненість системи кримінального права та відсутність вектору її розвитку; 3) відсутність чітко визначених цілей кримінального покарання та хибні уяви про його ефективність; 4) політичний популізм та маніпуляції суспільною думкою під час політичних перегонів.

Отже, закономірним результатом "перегонів кримінально-правових санкцій" стала їхня несправедливість. Суворість кримінальних покарань надто часто не відповідає тяжкості вчинюваних злочинів фактично перетворюючи кримінальне покарання на помсту злочинцю. На несправедливу помсту, яка завдає у відповідь значно більшої шкоди. В цьому проявляється давня теоретична суперечка серед представників американської кримінальної юриспруденції відносно цілеспрямованості кримінальних покарань.

Так зване "правило трьох помилок" наочно демонструє хибні прояви кримінально-правової політики. Коли вчинення злочину особою стає для держави просто приводом, щоб запроторити її за ґрати на вкрай

тривалий термін, а можливо й довічно. До речі, кількість осіб, які відбувають в США довічні терміни, вимірюється сотнями тисяч.

На сучасному прикладі США ми бачимо як працювало покарання в минулому. Коли страта була майже безальтернативним покаранням за більшість злочинів, і коли вона ставала розвагою для натовпу, який отримував від цього задоволення. Навіть найсуворіші покарання втрачають свої "якості", якщо держава ними зловживає. Втім за минуле століття стан справ сильно змінився, наприклад, Велика Британія відмовилася від смертної кари, також суттєво знизився й ступінь криміналізації злочинної поведінки в цілому. Натомість споріднене з британським кримінальне право США не демонструє нам тенденцій до пом'якшення. Не зважаючи на перенавантаження пенітенціарних установ, не зважаючи на явну несправедливість покарань, не зважаючи на нераціональність застосування настільки тривалих покарань у виді позбавлення волі. Фактично американське кримінальне право стало зброєю масового ураження, яка має на меті лише одну ціль – як можливо повніше наповнити пенітенціарні установи.

Також є ще один фактор, який знаходиться вже поза правовим полем – диспропорція в призначенні кримінальних покарань. Давня проблема американської судової системи, з якою держава намагалася боротися різними способами, але повністю вирішити проблему так і не змогла. Нескладно зрозуміти, що представники певних етнічних груп отримують покарання суворіші, у порівнянні з підсудними європейської раси. Так і виникає в американському суспільстві "зачароване коло", коли суддя засуджує афроамериканця за усією можливою суворістю закону, роблячи свій невеличкий внесок в загальне погіршення ситуації, додаючи до неї ще одного безнадійного в'язня, ще декілька зламаних людських доль, в цілому ще більше посилюючи соціальну нерівність, яка в підсумку призводить до ескалації соціального конфлікту.

Події останнього часу, які мали місце в США, не були стихійною відповіддю суспільства на вбивство чорношкірого чоловіка білим поліцейським. А підстав для бунту було чимало, соціальні проблеми накопичувалися десятиріччями, та не отримували належної реакції з боку держави. Причини злочинності в США є цілком зрозумілими, хоча не ясно чи розуміють їх самі американці. Для більшості з них, особливо для політиків, афроамериканці, латиноамериканці та представники інших меншин залишаються потенційно небезпечними елементами, з якими необхідно боротися, переважно, засобами кримінально-правової репресії. В той час як соціально не захищені групи не отримують з боку держави належної підтримки. Вони не мають доступу до вищої освіти, тому не в змозі розраховувати на підвищення свого соціального статусу. Вони не мають доступу до кваліфікованої медичної допомоги, адже не мають медичної страховки, проте мають проблеми зі здоров'ям, адже вживають найдешевші та шкідливі продукти, також мають проблеми з влаштуванням на роботу з огляду на високу конкуренцію на ринку праці. Звісно, це проблеми не лише національних меншин, це проблеми значної частини американського суспільства. Як можемо бачити завдяки відеоматеріалам – не найкращою його частини.

Втім винною в цьому є лише держава, яка завжди концентрувала свою увагу на середньому класі та еліті суспільства. На разі усі соціально-економічні проблеми загострилися, оскільки тривалий карантин ще більше посилив економічну незахищеність уразливих верств суспільства, хоча завдав економічної шкоди і середньому класу, і великому бізнесу. Вбивство ж Дж. Флойда просто стало каталізатором процесів, які вже давно набирали обертів.

Ключові слова: розвиток американського кримінального права, соціальна нерівність в США, кримінальна політика, злочин та покарання.

Ключевые слова: развитие американского уголовного права, социальное неравенство в США, уголовная политика, преступление и наказание.

Key words: evolution of American criminal law, social inequality in USA, criminal policy, crime and punishment.

КОЛОМІЄЦЬ ЮЛІЯ ЮРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, доктор юридичних наук, доцент*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОСЯГАННЯ НА ЦІЛІСНІСТЬ ЛЮДИНИ ЯК БІОЛОГІЧНОГО ВИДУ

Право людини на цілісність особистості має важливе значення для всього людства. Існування людського роду у зв'язку із стрімким розвитком науки та техніки під загрозою. На міжнародному рівні робилися спроби попередження порушення цілісності людини як біологічної, соціальної, духовної істоти.

У 1997 році Конвенція Ради Європи про захист прав і гідності людини у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини: про права людини та біомедицину в ст. 1 закріпила, що «сторони Конвенції захищають гідність і індивідуальну цілісність людини і гарантують кожному без винятку дотримання недоторканості особи і інших прав і основних свобод у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини». У 2000 році Хартія Європейського Союзу про основні права в п. 1 ст. 3 закріпила, право кожного на повагу до його фізичної та психічної цілісності. Крім того, в п. 2 вказаної статті передбачено: «У сфері медицини і біології необхідно перш за все забезпечити: – добровільну і вільну згоду зацікавленої особи відповідно до встановленого законом порядку; – заборону евгенічної практики, перш за все тієї, яка спрямована на селекцію людини; – заборона використання тіла людини і його частин як джерело прибутку; – заборона репродуктивного клонування людських істот.

У науковій літературі виник хаос щодо інтерпретації словосполучення «право людини на цілісність особистості». Недоторканність людини як біологічного виду, яка ставиться під загрозу в результаті експериментів з генетичним кодом майбутньої людини, часто

плутають із недоторканністю особи. Під впливом процесів євроінтеграції вітчизняні вчені більше звертаються до наукових досліджень іноземних вчених, ніж до української правової доктрини.

Якщо у вітчизняній правовій доктрині поняття: тілесна недоторканність, недоторканність приватного життя, свобода волі, честь та гідність особи, мають різне смислове значення, то науковці зарубіжних країн перераховані поняття часто ототожнюють. Наприклад, Л. Венер вважає, що «право на цілісність – це право кожного перешкоджати будь-якому втручання інакше як з особистої згоди. З одного боку воно захищає низку важливих інтересів індивіда (свободу від болю і знищення, можливість самостійно планувати свої дії, обмежувати інформацію про себе, вступати в особисті взаємини). З іншого, – люди платять за повагу до цього права, коли інша людина стає об'єктом їх антипатії чи бажання, перешкодою або погрозою» [1]. На думку О.М. Улера, право на фізичну цілісність містить у собі заборону будь-яких актів, що посягають на життя і здоров'я індивіда, зобов'язання забезпечити людине поводження, а також заборону певних видів практики, що може заподіяти фізичне страждання або призвести до знищення індивіда, як-то: вбивства, катування, тілесні покарання, каліцтво і медичні або наукові досліди не викликані необхідністю лікування особи, та інше грубе насильство з боку представників влади. Під правом інтелектуальної цілісності, він розуміє право на повагу до всіх моральних цінностей, які є частиною людської спадщини, що належать до складної структури переконань, концепцій і прагнень, специфічних для кожної людини, ... це імена індивідів або фотографії, або аспекти їх приватного життя, які не можна розголошувати [2]. Насправді ті права, про які говорять зарубіжні вчені давно закріплені в законодавстві України, за найбільш небезпечні посягання на них в кримінальному законодавстві України передбачена відповідальність.

На сучасному етапі розвитку науки та техніки під загрозою знаходиться усе людство. Незважаючи на існуючі заборони, науковці, які, як правило, працюють на приватні фармацевтичні фірми, що знаходяться в різних країнах, проводять експерименти із геномом людини, досліди над ембріонами та плодами людини. Мета як завжди ставиться благородна – вилікувати генетичні захворювання, створити кращу людину, наприклад, без схильності до вчинення злочинів. Але за час свого існування людство неодноразово стикалося з випадками, коли порушення законів природи мало незворотні наслідки.

В умовах капіталістичного світу отримання прибутків і надприбутків є головною метою, стримати прагнення до створення надлюдини повністю здоровою і фізично, і психично, без жорстких санкцій неможливо. Існує думка, що створення модифікованої продукції ніяк не відобразилося на її якості, тому експерименти з генетичним кодом людини для людини небезпечні. Але це не так. Цілком можливо, що наслідки споживання модифікованої продукції вченими до кінця не вивчені. Одно можна сказати напевно, модифікована продукція суттєво відрізняється від натуральної. Вона має інший вигляд, запах, смак. Виникає питання: Якою стане людина після експериментів

з її генетичним кодом? Чи з'являться в результаті таких експериментів химери, мутанти, про які сучасні фантасти люблять знімати кіно? Чи може України ще самостійно приймати рішення щодо проведення подібних експериментів на своїй території?

В будь-якому разі поки що Європейський Союз забороняє еugenічну практику, використання тіла людини і його частин як джерело прибутку, репродуктивне клонування людських істот. Це означає, що в КК України в Розділі XX «Кримінальні правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» потрібно передбачити кримінальну відповідальність за посягання на цілісність людини, як біологічного виду. Зазначене діяння поряд із такими злочинами, як екоцид, геноцид небезпечне для людства, тому КК України слід доповнити статтею 442-1:

«Стаття 442-1 Посягання на цілісність людини, як біологічного виду

Проведення експериментів з генетичним кодом майбутньої людини, а також будь-яких дослідів над ембріоном чи плодом людини, -

карається позбавленням волі від десяти до п'ятнадцяти років, або довічним позбавленням волі».

Список використаної літератури:

1. Wenar L. Original acquisition of private property / L. Wenar // http://findarticles.com/p/articles/mi_m2346/is_n428_v107/ai_21248797.
2. Uhler O.M., Pictet J.S. The Geneva Conventions of 12 August 1949: commentary, Geneva: International Committee of the Red Cross, 1958, XXVIII, 660 p.// <http://www.icrc.org/ihl.nsf/COM/380-600032?OpenDocument>.

Ключові слова: право на цілісність людини, експерименти з генетичним кодом людини, досліді над ембріоном людини, досліді над плодом людини, злочини проти людства, кримінально-правовий захист прав людини, кримінальна відповідальність за посягання на цілісність людини, як біологічного виду.

Ключевые слова: право на целостность человека, эксперименты с генетическим кодом человека, опыты над эмбрионом человека, опыты над плодом человека, преступления против человечества, уголовно-правовая защита прав человека, уголовная ответственность за посягательство на целостность человека, как биологического вида.

Key words: the right to human integrity, experiments with the human genetic code, experiments on the human embryo, experiments on human fruit, crime against humanity, criminal law protection of human rights, criminal liability for encroaching on human integrity as a biological species.

СОЛОВЙОВА АЛІНА МИКОЛАЇВНА

*Національна академія управління,
проректор з міжнародного співробітництва,
доктор юридичних наук, доцент*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ КРАЇН ЛАТИНОАМЕРИКАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ ГРУПИ

Тема кримінально-правової охорони власності за законодавством країн Латинської Америки є актуальною та характеризується значною новизною, оскільки в Україні робіт із кримінального права латиноамериканських держав, зокрема, присвячених кримінальним правопорушенням проти власності, майже немає.

До Латиноамериканської правової групи відносять правові системи Еквадору, Чилі, Перу, Панами, Нікарагуа, Коста-Рики, Колумбії, Гватемали, Французької Полінезії, Камбоджі та інших країн. Країни Латинської Америки, які тривалий час перебували в колоніальній залежності від Іспанії і Португалії, офіційно стали незалежними ще в XIX ст., що позначилося на становленні та розвитку їхніх державно-правових інститутів [1, с. 78]. Перебуваючи під прямим політичним і економічним впливом Франції, багато країн переймало також особливості її правової системи [2]. Європейська колонізація територій Центральної і Південної Америки спричинила поширення романо-германського права. Кодифікація, розпочата в XIV і XX ст.ст., сприяла правовій експансії французьких, іспанських, португальських та італійських кодексів [3].

Спільність історичної долі латиноамериканських країн, схожість соціально-економічного ладу та політичної структури породили у більшості з них подібні правові інститути. Цим обумовлено і схожість їхніх правових систем, що дає підстави говорити про окрему групу країн латиноамериканського права. Американські дослідники також звертають увагу на спільність правової традиції країн Латинської Америки, проводячи компаративістські дослідження [4, с. 351].

Порівняльне дослідження є важливим кроком для створення належного сучасного законодавства, тому необхідно досліджувати кримінальне право зарубіжних країн [4, с. 351]. Для нас особливе значення мають латиноамериканські країни як представники особливої групи романо-германської правової сім'ї.

Кримінальне законодавство Аргентини, Мексики, Чилі та Домініканської Республіки кодифіковане. Кожен кодекс поділено на Загальну і Спеціальну (Особливу) частини [5]. У Загальній частині викладено загальні принципи кримінального права, положення, що стосуються юрисдикції, поняття кримінального правопорушення, обставин, що виключають кримінальну відповідальність, співучасті у вчиненні кримінального правопорушення, протизаконних утворень,

продовжуваного (триваючого) кримінального правопорушення, множинності, суб'єкту кримінального правопорушення, покарання та обставин, які пом'якшують відповідальність. Спеціальна частина кожного кодексу визначає конкретні юридичні конструкції. Кримінальний кодекс Аргентини передбачає, що всі кримінальні правопорушення повинні бути покарані, якщо вчинення або наслідок мали місце на території Аргентини, прийнявши в такий спосіб теорію територіальної безпеки і визнавши, що теорія території вчинення (the territorial commission theory) неадекватна для захисту осіб і майна в державі [4, с. 354]. Кримінальний кодекс Мексики (ст. 2), передбачає, що караються всі кримінальні правопорушення, вчинені в межах юрисдикції Мексики [4, с. 355].

Аргентинське кримінальне право у його сучасному розумінні бере свій початок із другої половини XIX століття, з перших спроб запровадження Кримінального кодексу [6] за Конституцією 1853 р. Центральною частиною сучасного аргентинського кримінального права є Кримінальний кодекс (El Código Penal), який був ухвалений Федеральним конгресом у 1922 р. [7].

Основними джерелами кримінального права країн Латинської Америки, які безпосередньо регулюють питання відповідальності за кримінальні правопорушення проти власності, є відповідні кримінальні кодекси.

Виходячи з аналізу назв розділів ОЧ КК, констатовано відмінність у законодавчих підходах таких країн. У КК Аргентини відповідальність за кримінальні правопорушення проти власності передбачена у розділі під назвою «Кримінальні правопорушення проти власності», а у КК Домініканської Республіки – у розділі «Злочини і проступки проти власності», у Федеральному кримінальному кодексі Мексики – «Кримінальні правопорушення проти осіб та майна». У латиноамериканській доктрині вчені не дійшли єдиної точки зору щодо розуміння власності в контексті кримінальних правопорушень цієї категорії. Усі точки зору зарубіжних учених щодо власності можна поділити на три групи: 1) розуміння власності в контексті майна, кримінальні правопорушення проти майна (*delitos contra el patrimonio*); 2) розуміння власності як речі чи сукупності речей, кримінальні правопорушення проти власності (виходячи з матеріальної концепції розуміння речей); 3) розуміння власності з огляду на поняття власності як соціально-економічної категорії. Дискусійним залишається питання, чи має кримінальне право виробляти власні поняття і підходи, автономні від понять і підходів цивільного права.

Предметом кримінальних правопорушень проти власності є чуже майно. Судова практика латиноамериканських країн іде шляхом розуміння під майном ще і майнових прав. Верховний суд Аргентини ототожнює поняття «майно» і «сукупність майнових прав». Предметом може бути річ, яка є «повністю або частково чужою» (КК Аргентини).

Аналіз законодавства країн Латинської Америки в оригіналі (іспанською мовою) показав, що українською мовою такі терміни, як «*hurto*» і «*gobo*», доцільно перекладати, відповідно, як «крадіжка» і «розбій», а не

як «розкрадання». Навіть у ФКК Мексики, де слово «гобо» вжито для означення кількох видів викрадення, його не слід перекладати як розкрадання. Поняття «розбій» «гобо» за ФКК Мексики фактично термінологічно не збігається з таким терміном за КК України. Розбій за ФКК Мексики є складом кримінального правопорушення, який охоплює елементи кількох складів кримінальних правопорушень, що відомі національному кримінальному праву (крадіжки, грабежу, розбою). Таким терміном не охоплено шахрайство і привласнення.

Дослідження кримінально-правової охорони власності за законодавством країн латиноамериканської правової групи показало певну відмінність від кримінально-правової охорони власності в Україні: 1) наявність складів кримінальних правопорушень, не відомих КК України (обманне заволодіння чужим майном з використанням фіктивного імені, фіктивних анкетних даних); 2) особливості щодо конструювання кваліфікованих видів кримінальних правопорушень проти власності (якщо кримінальне правопорушення вчинено, коли потерпілий перебував у особистому або громадському транспорті; якщо кримінальне правопорушення вчинено шляхом використання безпорадності внаслідок катастрофи або суспільного лиха); 3) відмінності щодо систематизації кримінальних правопорушень проти власності.

Список використаної літератури:

1. Марчук Н. Н., Никонов А. С. Особенности конституционного развития стран Латинской Америки на современном этапе. С/. 78. URL: <http://journals.rudn.ru/law/article/viewFile/5475/4928> (дата звернення – 11.11.2020).
2. Comparative legal studies: romano-germanic legal systems in the asia-pacific states. URL: https://www.researchgate.net/publication/281669302_comparative_legal_studies_romano-germanic_legal_systems_in_the_asia-pacific_states (дата звернення – 11.11.2020).
3. Соловйова А. М. Кримінально-правова охорона власності за законодавством країн Латинської Америки. *Eurasian Academic Research Journal*. 2018. № 11(29). С. 75-82.
4. Edmund H. Schwenk, Criminal Codification and General Principles of Criminal Law in Argentina, Mexico, Chile, and the United States: A Comparative Study, 4 La. L. Rev. 1942. URL: <https://digitalcommons.law.lsu.edu/lalrev/vol4/iss3/2> (дата звернення 11. 11. 2016).
5. Criminal Code of Argentina, October 29, 1921; Criminal Code of Mexico, August 14, 1931 (in effect since September 17, 1931); Criminal Code of Chile, November 12, 1874.
6. The Argentine Penal Code 2004: And Selected Excerpts From Corporate Criminal Law Hardcover April 1, 2004. URL: <https://www.amazon.com/Argentine-Penal-Code-2004-Corporate/dp/1571053271> (дата звернення – 20. 11. 2020).
7. The handbook of Comparative Criminal law. Edited by Kevin Jon Heller and Markus D. Dubber. 2011. Stanford. California. P. 13.

Ключові слова: кримінальні правопорушення, власність, кримінальне право, кримінально-правова охорона власності, крадіжка, розбій.

Ключевые слова: уголовные правонарушения, собственность, уголовное право, уголовно-правовая охрана собственности, кража, разбой.

Key words: criminal offenses, property, criminal law, criminal-legal protection of property, theft, robbery.

БАЛОБАНОВА ДАР'Я ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

МЕХАНІЗМИ МІЖНАРОДНОГО КОНТРОЛЮ НА ПРАВОРЕАЛІЗАЦІЙНОМУ РІВНІ ДИНАМІКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Дослідження динаміки кримінального права, під якою доцільно розуміти часово-просторовий опис «життя» відповідної галузі права та його системи в цілому, характеристику його станів та напрямків трансформацій у часі і просторі [1, с. 100], дозволило встановити її структуру. Структуру динаміки утворюють: 1) логічний підмет (*unit*) – одиниця, тобто те, що змінюється або знаходиться в процесі; 2) часові відносини; 3) просторові відносини; 4) напрямки.

Починати слід з визначення логічного підмету в структурі тієї самої одиниці, без якої не можна осмислити жодний динамічний стан. Одиниця може бути річчю; вона може бути певним динамічним станом, наприклад, процесом інтеграції, дезінтеграції, росту, дегенерації, поширення та ін. Але якась одиниця як логічний підмет, про зміну або модифікацію якої ми ведемо мову, повинна бути надана [1, с. 75].

Без такої одиниці процес – це слово, яке не має сенсу [2, с. 80]. Для характеристики динаміки кримінального права слід виділити таку цілу одиницю. І як факт, кримінальне право іє такою цілою одиницею. Одиницею ми можемо назвати кримінальне право в широкому його розумінні: і як галузі правової науки, і як галузі законодавства. Така позиція повною мірою справедлива, адже об'єктивно йдеться про одне й те саме явище. В ідеалі, двоєдине розуміння кримінального права і повинно існувати – коли наука і практика застосування законодавства розвиваються пліч-о-пліч.

Утім, і науку кримінального права, і галузь права пронизують такі явища, які й виступають системоутворюючими компонентами одиниці кримінального права. Це:

1) кримінально-правова політика, яка «...формує основні задачі, принципи, напрями і цілі кримінально-правової дії на злочинність, а також засоби їх досягнення» [3, с. 10];

2) кримінально-правова доктрина (як система поглядів, переконань, думок з приводу кримінально-правових норм та інститутів) та

кримінальне законодавство (як сукупність загальнообов'язкових норм, що встановлюють «злочинність і караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння» (ч. 2 ст. 4 КК України). Необхідність дослідження в сукупності кримінально-правової доктрини і кримінального законодавства України обумовлена розбіжністю цих двох явищ, але при цьому тільки їх взаємозв'язок може адекватно відобразити рівень розвитку кримінального права (в широкому сенсі цього слова);

3) застосування кримінально-правових норм (правозастосовна діяльність) як «вид правозастосування, яке полягає у прийнятті органами досудового слідства, прокуратури та суду процесуальних актів, якими встановлюється відповідність ознак вчиненого діяння ознакам, закріпленим у відповідній кримінально-правовій нормі, та прийнятті рішення про примусове застосування до особи кримінально-правових наслідків, передбачених такою нормою» [4, с. 421]. Таке визначення правозастосовної діяльності розширено за рахунок вказівки не тільки про вирішення питання щодо кримінальної відповідальності та покарання особи, яке мало місце раніше [5, с. 44-45], а з огляду на той факт, що в межах цієї діяльності може вирішуватися й питання про застосування «інших заходів кримінально-правового характеру», як тих, що передбачені Розділом XIV Загальної частини КК «Інші заходи кримінально-правового характеру», так і тих, що регламентуються у Розділах XIII¹ «Обмежувальні заходи» та XIV¹ «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб», уточнене констатацією, що встановлення правомірності вчинків особи тягне за собою виключення кримінальної відповідальності тощо.

Незважаючи на те, що всі ці складові одиниці зазнають змін або перебувають в процесі взаємного впливу (руху чи спокою), вони повинні розумітися як такі, що зберігають свою ідентичність протягом всього процесу, до якого залучені – у взаємне доповнення і зв'язок кримінального права з різними реаліями його буття. Адже такою одиницею і є кримінальне право: наука і галузь права, а одиниця існує до тих пір, поки зберігає свою тотожність чи ідентичність. Втрачаючи її, вона перестає існувати як дана одиниця.

Отже, центральним компонентом структури динаміки кримінального права є кримінальне право як двоєдиність науки та законодавства, яка виражається через кримінально-правову політику, доктрину і, відповідно, законотворчість і правореалізацію (правозастосування як більш вузька категорія).

Правозастосування самостійно змінюватися не може, і його зміни, хоча і з певним проміжком часу, виступають як демонстратори ефективності реалізації кримінально-правової політики та продукту законотворчості, або маркерами, де саме необхідне втручання кримінально-правової політики та законотворчості. Водночас, воно є рівнем кримінального права, на якому повною мірою демонстративно відбивається загальна динаміка.

Саме на рівні правореалізації можливий контроль за дотриманням основних вимог та стандартів розвитку кримінального права та корекції його динаміки. До основних *механізмів* (як зауважив професор

М.І. Хавронюк) контролю за реалізацією кримінального права на рівні правореалізації належать:

- міжнародні політико-правові акти та модельні конвенції;
- практика наддержавних судових інституцій (Європейський Суд з прав людини, Міжнародний кримінальний суд);
- практика національної системи органів правосуддя;
- соціальний контроль.

Говорячи про певні механізми міжнародного контролю, можна виокремити діяльність:

1) конвенційних органів ООН, які контролюють виконання основних міжнародних угод в галузі прав людини (Комітету ООН з прав людини, <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/index.htm> Комітету з ліквідації расової дискримінації, <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/index.htm> Комітету з ліквідації дискримінації стосовно жінок, <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cedaw/index.htm> Комітету проти катувань, Комітету з насильницьких зникнень); <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CED/Pages/CEDIndex.aspx>

2) моніторингових механізмів Ради Європи (Європейського комітету проти тортур, GRECO – Групи держав проти корупції, GRETA – Групи експертів з протидії торгівлі людьми, Європейської комісії з боротьби проти расизму та нетерпимості);

3) Організації з безпеки і співробітництва у Європі (ОБСЕ) (Бюро демократичних інституцій і прав людини (БДІПЛ), Верховного комісару ОБСЕ з національних меншин);

4) Організації економічного співробітництва та розвитку (Моніторинг Конвенції ОЕСР про боротьбу проти підкупу іноземних публічних посадових осіб в міжнародних комерційних операціях).

Також одним з таких механізмів контролю є діяльність Європейського Суду з прав людини (ЄСПЛ). Так, відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права [6]. Крім того, одним з заходів загального характеру, які вживаються з метою забезпечення додержання державою положень Конвенції, порушення яких встановлене Рішенням Суду, забезпечення усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого Судом порушення, а також усунення підстави для надходження до Суду заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в Суді, є внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування (ст. 13 Закону) [6]. Отже, практика ЄСПЛ безпосередньо впливає на динаміку кримінального права, оскільки призводить до змін національного законодавства та правозастосування.

Список використаної літератури:

1. Балобанова Д.О. Динаміка кримінального права України (теоретико-прикладне дослідження): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2021. 476 с.

2. Сорокин П. Социальная и культурная динамика: Исследование изменений в больших системах искусства, истины, этики, права и общественных отношений / пер. с англ., комментарии и статья В.В. Сапова. С.-Петербург: РХГИ, 2000. 1056 с.
3. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2005. 35 с.
4. Навроцький В.О. Застосування в Україні кримінально-правових норм. *Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи*: монографія. Київ: ВАІТЕ, 2015. 688 с.
5. Наумов А.В. Применение уголовно-правовых норм : учеб. пособ. Волгоград, 1973. 175 с.
6. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. №3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>

Ключові слова: правореалізація, динаміка кримінального права, одиниця динаміки, механізм контролю, міжнародний контроль.

Ключевые слова: правореализация, динамика уголовного права, единица динамики, механизм контроля, международный контроль.

Key words: law enforcement, dynamics of Criminal Law, unit of dynamics, control mechanism, international control.

БЕРІШ АНАСТАСІЯ ЯКОВЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук*

ВІДМІННІСТЬ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ ВІД ПРИМУСОВОГО ЛІКУВАННЯ

Інститут примусового лікування (ст. 96 КК) не є новелою кримінального законодавства 2001 р. Так, відповідно до ст. 14 КК 1960 р. суд незалежно від призначеного кримінального покарання міг направити на примусове лікування особу, засуджену за кримінальне правопорушення, вчинене на ґрунті алкоголізму чи наркоманії. Примусове лікування провадилося залежно від виду покарання відповідно у місцях позбавлення волі або спеціальних медичних закладах. Отже, чинний Кримінальний кодекс України загалом «успадкував» від свого попередника норми про примусове лікування. Певною перевагою нині діючої норми, є те, що примусове лікування може бути застосовано судом, незалежно від призначеного покарання, до осіб, які вчинили кримінальні правопорушення та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб [1]. Проаналізувавши зазначену статтю, а також виходячи зі змісту цілей примусових заходів медичного характеру, можна сформулювати мету даного заходу:

-по-перше, лікування завжди направлене на вилучення особи або покращення її стану здоров'я. У цьому випадку йдеться про досягнення

такого результату лікування особи, при якому вона перестає становити загрозу для здоров'я оточуючих;

- по-друге, як зазначалося, примусове лікування стосується не тільки інтересів хворого; воно, в першу чергу, направлене на недопущення розповсюдження небезпечної хвороби і зараження інших осіб, тобто має на меті попередження інфекції.

Слід наголосити на тому, що пріоритетним завданням застосування даного заходу є забезпечення безпеки суспільства.

На відміну від примусових заходів медичного характеру, які застосовуються до неосудних, обмежено осудних, та відносно осіб, які вчинили кримінальне правопорушення у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку або під час відбування покарання, примусове лікування застосовується "до осіб, які вчинили кримінальне правопорушення та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб". Застосування такого примусового лікування є правом, а не обов'язком суду. Примусове лікування може бути застосоване судом, не залежно від призначеного покарання, до осіб, які вчинили кримінальні правопорушення та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб (ч. 1 ст. 96 КК)[1].

Таким чином, метою примусового лікування є:

- забезпечення інфекційної безпеки суспільства;
- виліковування особи або покращення її стану здоров'я.

Зі змісту ст. 96 КК випливає, що підставами застосування примусового лікування є наявність двох критеріїв – юридичного та медичного:

- 1) вчинення особою суспільно небезпечного діяння, передбаченого кримінальним законом;

- 2) наявність у такої особи хвороби, що є небезпечною для здоров'я інших осіб.

До умов застосування примусового лікування у порядку ст. 96 КК належать:

- 1) необхідність медичного висновку про наявність у суб'єкта кримінального правопорушення хвороби, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб;

- 2) засудження такої особи до певного виду покарання.

Відсутність будь-якого з критеріїв, що належать до підстав й умов застосування примусового лікування, виключає можливість його застосування.

Саме друга підстава викликає дискусії у науковців. Які хвороби вважаються небезпечними, і чи відносяться до них хронічний алкоголізм та наркоманія? При дослідженні цієї проблеми спостерігається певна неузгодженість правових норм. Так, КК України в редакції 1960 р. передбачав примусове лікування лише хворих на хронічний алкоголізм або наркоманію, які вчинили кримінальні правопорушення на ґрунті зловживання алкоголем або наркотичними засобами. Чинне кримінальне законодавство не конкретизує категорії осіб, до яких може бути застосоване таке лікування, вживаючи узагальнене поняття "особи, які вчинили кримінальне правопорушення і мають хворобу, небезпечну для здоров'я інших осіб". У наказі МОЗ України від 19 липня

1995 р., яким затверджено Перелік особливо небезпечних хвороб, не йдеться про хронічний алкоголізм та наркоманію. А ст. 53 "Основ законодавства про охорону здоров'я" зараховує хронічний алкоголізм та наркоманію разом з іншими психічними захворюваннями, туберкульозом, лепрою, СНІДом, карантинними інфекціями, венеричними захворюваннями до переліку соціально небезпечних хвороб, які потребують спеціальних методів лікування та профілактики. Така ситуація спонукає до пошуку шляхів і механізму реалізації вимог законодавства [2, с. 43], [3, ст. 685].

Також виникає питання, чи становить небезпеку захворювання особи алкоголізмом чи наркоманією для здоров'я інших осіб. С.С. Яценко вказував, що ці хвороби самі по собі не є небезпечними для оточуючих, і що "в КК України розрізняються алкоголізм та наркоманія, з одного боку, та захворювання, що становлять небезпеку для здоров'я інших осіб, з іншого боку (п. 5 ч. 1 ст. 76)" [4, с. 105]. Однак лікарі Г. Войтюк, Г. Зільберблат та ін. зазначають, що "хронічний алкоголізм та наркоманія викликають у інших осіб (у першу чергу, родичів) невротичні розлади різного рівня (аж до глибокої депресії) і так звану співзалежність" [5, с. 93].

Окремі коментатори положень цієї статті при розкритті формулювання «хвороба, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб», посилаються або на відомчі правові акти Міністерства охорони здоров'я України (зокрема, Перелік особливо небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини, затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 19 липня 1995 р. 297№ 133) [3, ст. 685], або на Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 р. [6, ст. 20]. Дехто з юристів лише перелічує захворювання без посилання на відповідні правові документи.

Таким чином, примусове лікування – захід кримінально-правового примусу, що може бути застосований судом, незалежно від призначеного покарання, до осіб, які вчинили кримінальне правопорушення та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб. У ст. 96 КК вказуються особливості застосування примусового лікування до осіб, які вчинили кримінальне правопорушення і мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб. Примусове лікування відрізняється від примусових заходів медичного характеру:

- 1) хворобою, яка є небезпечною для здоров'я інших осіб;
 - 2) можливістю застосування примусового лікування за місцем відбування покарання (примусові заходи медичного характеру тягнуть направлення особи, зазвичай, у спеціалізовані психіатричні заклади);
- До хвороб, які становлять небезпеку для здоров'я інших людей, належать тяжкі інфекційні хвороби: проказа, холера, чума, туберкульоз легенів у фазі розпаду тощо.

Висвітлення і обговорення різних аспектів проблем примусових заходів медичного характеру та примусового лікування об'єктивно спрямовані на подальше удосконалення кримінального законодавства, зміцнення законності, охорону прав і свобод громадян у суспільстві, яке обрало правовий, демократичний шлях розвитку. Слід дійти висновку,

що примусові заходи медичного характеру та примусове лікування це заходи державного примусу, що не є покаранням, які застосовуються на підставі рішення суду до осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння та мають хворобу чи психічний розлад і тому становлять небезпеку для інших осіб, з метою їх виліковування або покращення стану здоров'я та забезпечення безпеки суспільства.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 23 квітня 2021).
2. Стефанов С.А. Практика применения и исполнения некоторых наказаний, альтернативных лишению свободы [Текст] / С.А. Стефанов // Актуальні проблеми політики. Вип. 16. – О. : Юрид. л-ра / голов. ред. С. В. Ківалов, 2003. – С. 360-364
3. Про затвердження Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 19.07.1995 р. // Нормативні акти Міністерств і відомств України. – 1995. – № 9. – Ст. 685. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mozdocs.kiev.ua/view.php?id=383>
4. Митрофанов І.І. Поняття та складові механізму реалізації кримінальної відповідальності / І. І. Митрофанов // Юридична Україна. – 2009. – № 7. – С. 102-107.
5. Примусове лікування хронічних алкоголіків та наркоманів. Нові підходи до старої проблеми [Текст] / Г. Зільберблат [и др.] // Вісник прокуратури. – 2002. – 5. – С. 89-93
6. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993 – № 4. – Ст. 19. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text> (дата звернення 23 квітня 2021)

Ключові слова: примусові заходи медичного характеру, примусове лікування.

Ключевые слова: принудительные меры медицинского характера, принудительное лечение.

Key words: compulsory medical measures, compulsory treatment.

БОГУЦЬКИЙ ПАВЛО ПЕТРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, доктор юридичних наук, доцент*

КРИМІНАЛЬНИЙ ЗАКОН У СИСТЕМІ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Система правового забезпечення національної безпеки є результатом дії права національної безпеки та відображає його нормативні, інституційні й організаційні можливості. У системі правового забезпечення національної безпеки стратегічне значення права національної безпеки [1, с.343-345] посилюється можливостями кримінального права щодо захисту національних інтересів від потенційних та реальних загроз як внутрішнього (національного), так і наднаціонального (міжнародного) походження.

Кримінальний закон належить до нормативно-правової складової системи правового забезпечення національної безпеки та розглядається як інтегративний елемент нормативно-правового забезпечення національної безпеки. Кримінальний закон має важливе значення для охорони національної безпеки від найбільш небезпечних посягань, якими є злочини. Водночас, кримінальний закон відображає важливість національних цінностей, що трансформуються у національні інтереси та стають об'єктом захисту від злочинної діяльності. Кримінальний закон підкреслює соціальне ранжування цінностей в межах просторової та темпоральної організації національної держави, а також в межах соціетального простору, де в основі світового порядку знаходяться міжнародно-правові принципи, взаємодіючи при цьому з міжнародним кримінальним правом.

Кримінальний закон є джерелом кримінального права [2, с.161], зовнішньою формою існування кримінального права, а тому засновується на засадничих положеннях цієї галузі національного права, демонструючи найвищі якості нормативності. Кримінальний закон у національній правовій системі є кодифікованим законодавчим актом, що дозволяє найбільш ефективно розкрити його зміст та забезпечити реалізацію завдань, які виконує не лише сам кримінальний закон, але й кримінальне право загалом. Необхідно погодитися з висловленою Є. Л. Стрельцовим думкою про те, що «головне завдання кримінального права полягає у створенні якісної правової бази регламентації боротьби зі злочинністю, що, у свою чергу, повинно вирішити у стратегічному плані забезпечення безпеки суспільства на необхідному рівні та утримання злочинності на соціально припустимому рівні у тактичному плані» [3, с.21].

Водночас варто зауважити, що стратегічне і тактичне завдання кримінального закону поєднані та полягають у якісній криміналізації діянь, визначенні складу кримінального правопорушення та у якісній, такий, що відповідає рівню індивідуальної, суспільної

небезпеки, трансформованій у відповідні загрози, пеналізації діянь, які містять склад злочину.

Наразі не розглядаємо як предмет дискурсу проблему криміналізації діянь, але беремо за основу якраз безпекову складову – діяння, що містять загрози життєдіяльності людини, сталому та безпечному розвитку суспільства, держави, об'єктом посягання яких є певні загально-визнані цінності, важливі та менш важливі інтереси людини, соціальних груп, суспільства загалом, відносяться до предмета криміналізації у кримінальному законі, а відтак – до предмета пеналізації. Відповідно, найбільш важливі, загальнозначущі інтереси людини, суспільства і держави – національні інтереси, які відображають національні цінності та є об'єктом права національної безпеки, безумовно повинні знаходитися під кримінально-правовою охороною, а криміналізація діянь, що посягають на такі інтереси та пеналізація відповідних діянь повинні бути достатньо ефективними.

Однак кримінальний закон має загальні сутнісні ознаки для усіх сфер соціального буття, а виокремлення окремих з них, у тому числі сфери національної безпеки, має розглядатися конкретизацією загальних положень відповідно до умов та особливостей тієї чи іншої сфери соціального буття, у тому числі сфери національної безпеки.

Універсальність кримінального закону є очевидною його властивістю, підтверджує нормативність права загалом та кримінального права зокрема. Проте універсальність кримінального закону, як інструменту протидії кримінальним правопорушенням, не спростовує, а підтверджує позицію щодо виявлення однієї з діалектичних його ознак – конкретна сфера дії кримінального закону завдає формуючого впливу на усі його сутнісні властивості та на зміст, що варто визнати закономірністю. Звідси висновок – система правового забезпечення національної безпеки здійснює формуючий вплив на глибинні основи кримінального закону та на його зміст.

Основоположні властивості кримінального закону мають національні особливості, що виходять з національної правової системи, зазнають впливу національних традицій та національної культури загалом, правової культури зокрема. Формування змісту кримінального закону у національному вимірі відображає потреби суспільства. Проте цей процес, який можна визначити кримінальною юридизацією соціальних цінностей та інтересів, не може не відповідати загальним принципам права, у тому числі міжнародно-правовим принципам співіснування суспільств, забезпечення прав і свобод людини.

Необхідно зосередити увагу на тому, що принцип верховенства права є однаково обов'язковим для формування кримінального закону та для системи правового забезпечення національної безпеки. Виключно дія принципу верховенства права обмежує довільний, патерналістський підхід держави до формування кримінального закону, що зрештою безумовно стає гарантією забезпечення національної безпеки.

Не варто ставитися до виконання вимог верховенства права у юридичній конструкції кримінального закону, лише як до загального, світоглядного підходу. Тут існує безпосередня залежність – відхід від

принципу верховенства права, від вимог справедливості, рівності, забезпечення свободи однаковою мірою для усіх соціальних акторів, від юридичної визначеності у юридичній конструкції кримінального закону має наслідком соціальну нестабільність, конфліктність і зводиться нанівещь соціальну синергію у подоланні загроз, які іманентно присутні в усіх кримінальних правопорушеннях та у злочинах, насамперед. Саме тому поза межами дії верховенства права кримінальний закон втрачає свою значущість, власну цінність для системи правового забезпечення національної безпеки.

Загальновідоме у кримінальній доктрині правило – *nullum crimen sine lege* не спростовує, а навпаки підтверджує залежність кримінального закону від принципу верховенства права, що є досить актуальним для правового забезпечення національної безпеки. Не може кримінальний закон визначити кримінальні правопорушення як результат вибіркості та замовлень певних соціальних груп на основі швидкоплинної кон'юнктури. Адже у подібних випадках мета та завдання кримінального закону стають недосяжними. Такою є стратегічна вимога права національної безпеки, що діє у системі правового забезпечення національної безпеки. Загальні положення стосовно кримінального закону у системі правового забезпечення національної безпеки реалізуються в особливій частині щодо криміналізації та пеналізації конкретних кримінальних правопорушень (якими є злочини) проти основ національної безпеки. Саме такий вид злочинів – проти основ національної безпеки, важливо виокремити в особливій частині кримінального закону, що відповідає сучасним науковим поглядам на забезпечення національної безпеки, та на сутність національної безпеки – стану захищеності національних інтересів від реальних і потенційних загроз. Серед національних інтересів, досягнення яких забезпечує життєдіяльність людини, безпеку існування та сталий розвиток суспільства, держави найважливішими справедливо розглядаються суверенітет, територіальна цілісність, демократичний конституційний лад, які стають обов'язковими умовами, соціальними чинниками просторового та темпорального існування у світовому порядку кожного національно визнаного суспільства, просторовими умовами життя конкретної людини та колективних суб'єктів.

Власне неможливість забезпечення таких умов, неможливість захисту соціального простору життя людини та існування суспільства, неможливість забезпечення суверенітету свідчать про відсутність державної організації суспільства. Ось чому в умовах руйнування системи правового забезпечення національної безпеки втрачається смисл теоретико-прикладного дискурсу щодо кримінального закону, оскільки такий дискурс стає предметом іншої системи правового забезпечення національної безпеки, іншої державної організації суспільства, яка має здатність реалізувати власне призначення – забезпечити захист суверенітету, територіальної цілісності, визначеного у цій державній організації суспільства конституційного ладу.

Отже, система правового забезпечення національної безпеки України передбачає заснований на національних традиціях, національний

правовій культурі, такий, що відповідає принципу верховенства права кримінальний закон, юридична конструкція якого у загальній частині дозволяє ефективно забезпечувати кримінально-правову охорону національної безпеки з виокремленням в особливій частині окремого виду кримінальних правопорушень, що є злочинами, – проти основ національної безпеки.

Список використаної літератури:

1. Богущкий П.П. Концептуальні засади права національної безпеки України: монографія. – Київ-Одеса: Фенікс. – 2020. – 376 с.
2. Бабаніна В.В. Співвідношення кримінального права та кримінального закону / В.В.Бабаніна// Право і суспільство. – 2017. – №3. – С.160-165.
3. Стрельцов Є.Л. Правовий вплив на неправомірну поведінку: кримінально-правовий аспект. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/01/25/ye-streltsov-dialektyka-kryminalnogo-prava.pdf>

Ключові слова: кримінальний закон, система правового забезпечення національної безпеки, національні інтереси, злочини проти основ національної безпеки.

Ключевые слова: уголовный закон, система правового обеспечения национальной безопасности, национальные интересы, преступления против основ национальной безопасности.

Key words: criminal law, the system of legal support for national security, national interests, crimes against the basics of national security.

ДМИТРУК МИХАЙЛО МИХАЙЛОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ПРИНЦИПИ ПОБУДОВИ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ТА ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Кримінальне право України як галузь права та законодавства будується на принципах, які в теорії розподіляють на загальні та спеціальні принципи кримінального права України. Поряд із тим, що побудову Загальної та Особливої частин кримінального права України здійснено на зазначених принципах, це не виключає можливість виокремлення принципів певного інституту кримінального права та Розділу Особливої частини КК України [1].

Не дивлячись на те, що питання формування ефективної кримінально-правової політики України та кримінального законодавства залежать від «фактору політичної волі» [2, с. 14-15] вважаємо, що висвітлення відправних положень, на яких будується діюче кримінальне законодавство в сфері службової та професійної діяльності має істотне значення для кримінального права у всіх його проявах.

В одних Розділах КК України такі принципи чітко прослідковуються (і проявляються в логіці розміщення кримінально-правових норм в Загальній частині КК України або в логіці розміщення кримінальних правопорушень в Особливій частині КК України), в інших – їх наявність доводиться лише системним аналізом ознак кримінальних правопорушень. Проте і в одному і в іншому випадку, виокремлення таких принципів певного інституту кримінального права є корисним як для законотворчості, оскільки є «лакмусовим папірцем» допущених законодавцем недоліків, так і для правозастосовної практики та навчального процесу, оскільки – допомагає більш точному застосуванню та засвоєнню цих інститутів кримінального права.

До принципів побудови кримінальних правопорушень, відповідальність за які передбачено положеннями Розділу XVII Особливої частини КК України, можна віднести наступні:

1) **більшість кримінальних правопорушень у сфері службової та професійної діяльності у Розділі XVII Особливої частини КК України диференційовано за сферами суспільних відносин**, які є складовими цього родового об'єкту цього розділу Особливої частини – службова діяльність у юридичних особах публічного права, службова діяльність у юридичних особах приватного права, а також професійна діяльність із надання публічних послуг. Наприклад, таке діяння як «зловживання своїми правами та обов'язками» може вчинятись у сфері публічного права (ст.ст. 364, 364-2, 365 КК), приватного права (ст. 364-1 КК), а також особами, що надають публічні послуги (ст. 365-2 КК). Лише окремі кримінальні правопорушення, наприклад, ст. 366 КК, сформульовано щодо діянь, які вчиняються у всіх відносинах, що входять до родового об'єкту Розділу XVII Особливої частини КК.

2) **підкуп** (тобто давання-отримання неправомірної вигоди) в певній сфері діяльності юридичних осіб приватного права та надання публічних послуг об'єднані в одній статті КК України, оскільки є двостороннім кримінальним правопорушенням. Прикладом є ст. 368-3 та ст. 364-8 КК України. Конструкції вказаних двосторонніх кримінальних правопорушень сформульовано подібно до такого кримінального правопорушення як «загальний підкуп» (ст. 354 КК України). Виключенням із цього положення становить лише підкуп, що вчиняється у сфері юридичних осіб публічного права, оскільки давання неправомірної вигоди виокремлено у ст. 369 КК, а отримання у ст. 368 КК.

3) таке діяння як «підкуп» у різних суспільних відносинах (як складових родового об'єкту досліджуваних кримінальних правопорушень) законодавчо закріплено тотожними словесними формами: «отримання» у таких словесних формах як «прийняття пропозиції, обіцянки або одержання ...» (а у сфері публічних юридичних осіб ця конструкція розширена додатково такими словами як «, а так само прохання надати...»); «давання» у таких словесних формах як «пропозиція чи обіцянка ... надати йому/їй або третій особі неправомірну вигоду, а так само надання такої вигоди або прохання її надати...».

4) **про належність діяння кримінального правопорушення до певної сфери суспільних відносин**, в якій він вчиняється свідчить

вказівка законодавця («...влада або службове становище...»; «...особи юридичної особи приватного права...»; «особи, яка надає публічні послуги»). Якщо у «зловживаннях повноваженнями» належність діяння до певної сфери суспільних відносин, що входять до родового об'єкту Розділу XVII Особливої частини КК України є очевидною, то про належність «підкупу» у ст. 368, 369 КК України до сфери діяльності юридичних осіб публічного права свідчить опис суб'єктів кримінальних правопорушень.

Вказані принципи використані законодавцем у криміналізації суспільно небезпечних діянь у сфері службової діяльності та професійної діяльності свідчать про активне використання вітчизняним законодавцем термінології міжнародних актів в сфері протидії корупції та зарубіжного досвіду.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний кодекс України від 05.09.2001 № 2341-III. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>. (дата звернення: 05.05.2021).
2. Михайленко Д.Г. Протидія корупційним злочинам засобами кримінального права: концептуальні основи: монографія / Д.Г. Михайленко. – Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. – 582 с.

Ключові слова: принципи, принципи кримінального права, підкуп, зловживання, кримінальні правопорушення у сфері службової та професійної діяльності, двосторонні корупційні кримінальні правопорушення.

Ключевые слова: принципы, принципы уголовного права, подкуп, злоупотребление, уголовные правонарушения в сфере служебной и профессиональной деятельности, двусторонние коррупционные уголовные правонарушения.

Key words: principles, principles of criminal law, bribery, abuse, criminal offenses in the field of official and professional activities, bilateral corruption criminal offenses.

ГУРТОВЕНКО ОЛЕГ ЛЕОНТИЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ЗОВНІШНІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАПОЗИЧЕННЯ

Запозичення (адапція) у сферах поведінки і світоглядів – це явище, яке полягає в розповсюдженні складової (адаптанта) одного компонента зазначених сфер (адаптодавця) на іншого компонента зазначених сфер (адаптоотримувача). Запропоноване значення слова «адаптант» є схожим із його звичним значенням – «той, хто проходить період адаптації». Відмінність же обумовлена нетотожністю явищ, які позначаються поняттями «запозичення» і «адаптація». Якщо вважати (класифікація компонентів світу є умовністю, яка існує в психіці людини), що адаптодавець і адаптоотримувач включаються до однієї

сфери, то запозичення є внутрішнім, а якщо вважати, що вони відносяться до сфер, які відрізняються або розрізняються, то запозичення є зовнішнім. В обох випадках співвідношення між адаптодавцем і адаптоотримувачем може позначатися будь-яким видом формально-логічного співвідношення понять за обсягом. При цьому адаптант може як не змінюватися (за виключенням змін, які не мають значення для цілей запозичення; це, як мінімум, полягає в тому, що адаптант переміщується в часі), так і змінюватися. При запозиченні адаптант в межах адаптоотримувача може змінюватися кількісно (наприклад, при узагальненні, коли адаптант починає реалізовуватись всюди в адаптоотримувачі, який включає адаптодавця, і конкретизації, коли адаптант починає реалізовуватись в адаптоотримувачі, який включається до адаптодавця) і (або) якісно. Викладене може мати місце, як мінімум, при реалізації аналогії, екстраполяції, пошуку необхідної і достатньої схожості і пристосуванні, зокрема, шляхом застосування засобу *mutatis mutandis* (розгляд співвідношення зазначених явищ не відноситься до завдань цієї роботи), тобто при реалізації різних видів мислення (як-от імплікації, появі однієї ідеї під враженням, викликаним іншою) і поведінки. Певна сфера життєдіяльності людини і суспільства в одних випадках може відігравати роль адаптодавця, а в інших – адаптоотримувача. Зрозуміло, що викладене розповсюджується і на кримінальне право, зокрема, в найширшому сенсі слова, тобто включаючи психологію, соціологію, культурологію, політологію кримінального права і т. ін. З позицій формальної логіки між виділеними зазначеним чином компонентами кримінального права може існувати, зокрема, перехрещення понять за обсягом. Так само, як із зазначених позицій воно існує, наприклад, між соціологією і кримінальним правом, що породжує, серед іншого, питання визначення в різних класифікаціях приналежності сфер досліджень і взагалі поведінки.

Кримінальне право необхідно використовувати як адаптодавця, наприклад, для розповсюдження: 1) уявлень про необхідність і достатність на всі сфери життєдіяльності людини і суспільства. Йдеться про значення вжитих термінів, в якому вони використовуються, наприклад, в тексті КК України (з урахуванням доктрини Ю. В. Бауліна і його послідовників), а не про їх значення в контексті імплікації. При цьому значення, в якому вони використовуються в зазначеному тексті, розповсюджується і на імплікацію; 2) вчення про склад кримінального правопорушення «технічно» на всі акти правомірної і неправомірної поведінки. Хоча остаточного доопрацювання, зокрема, узгодження зазначеного вчення не передбачається, воно вже давно є придатним для такого розповсюдження.

Щодо кримінального права адаптодавцями є, фактично можуть і з позицій обґрунтованості повинні бути найрізноманітніші первинно неюридичні види життєдіяльності людини (включаючи філософію і загальнонаукові підходи), інші галузі права. Ось ряд прикладів зовнішніх кримінально-правових запозичень: 1) концепція сингулярності кримінального права – стану кримінального права в широкому сенсі,

при якому антиправо як цінність (суб'єктивне право) поглинає (анігілює) право позитивне (В. О. Туляков); 2) концепція траєкторії норми кримінального права (Д. О. Балобанова); 3) концепція кримінально-правової партикології (О. Л. Гуртовенко). Тут постають такі питання: 1) співвідношення нового значення наведених адаптантів з їх попередніми. Латинське слово «singularis» має досить багато споріднених значень, як-от «одиничний», «незрівнянний», «особливий». Сингулярність кримінального права розкривається не тільки як незвичайна і незвична для концепції кримінального права у вузькому (позитивно-правовому) сенсі слова одиничність (яка постає для того чи іншого суб'єкта) через «зникнення» одного із компонентів при його нівелюванні іншим, а й як співіснування, зіставлення питомої ваги, інших зв'язків між відповідними компонентами кримінального права. Поняття сингулярності і раніше пов'язувалося не тільки із одиничністю, а й із неоднозначністю, відсутністю, «нерегулярностями», телеологічно розглядуваним співіснуванням. Зокрема, гравітаційна сингулярність пов'язана із неможливістю гладко продовжити геодезичну лінію, що входить в точку або підмножину в просторі-часі, поняття математичної сингулярності – із невизначеністю або «неправильною поведінкою» математичного об'єкта, поняття суттєво особливої точки (англ. essential singularity) – із відсутністю границі, поняття рухомої особливості, або рухомої особливої точки (англ. movable singularity) – із різними приватними рішеннями одного й того самого диференціального рівняння, поняття усувної особливої точки (англ. removable singularity) – із довізначенням математичної функції в точці невизначеності такої функції так, щоби результуюча функція в околі цієї точки була регулярною (три останніх поняття використовуються в комплексному аналізі), механічна і технологічна сингулярність – із невизначеністю, що знайшло певне відображення і в масовій культурі. Поняття траєкторії вже застосовувалося в психології, соціології, економіці для позначення трансформації у часі, наприклад стосовно зміни позитивно-правового закону (С. В. Болотіна, О. В. Шубна). Традиційне же (фізичне, побутове) значення поняття «траєкторія» пов'язане із трансформацією у просторі, тоді як для позначення трансформації у часі зазвичай використовуються поняття «історія», «динаміка». Водночас поняття траєкторії використовується для позначення трансформації як в просторі, так і у часі і в теорії ймовірностей при розгляді випадкового процесу (ймовірнісного, стохастичного процесу, випадкової функції). Як бачимо, спорідненість є наявною; 2) як відомо, представникам негуманітарних наук запозичення з негуманітарних наук до гуманітарних часто видається завжди необґрунтованими. При тому, що існують гіпотеза захищеності хронології у фізиці, недоведена і не спростована теорема про топологічну цензуру в загальній теорії відносності, гіпотеза космічної цензури в космології, в математиці використовуються терміни «хірургія» і «хірургічна операція». Це приклади широкого явища, яке можна називати тенденцією анімізації науки. Викладене засвідчує, що представники певної сфери життєдіяльності людини і суспільства не повинні чекати прикладу і «дозволу» з питань запозичень; 3) втім,

людство не здатне використовувати мову (принаймні, зараз), в якій будь-яке слово мало би будь-яке (довільне) ситуативне значення. Відтак постає питання межі запозичень не тільки в мові, а й в усій життєдіяльності людини і суспільства, що Ільф і Петров відобразили в реченні «Хвилі котилися через мол і падали вниз нестримним домкратом». Водночас їм належать слова «гумова думка», використані при описанні універсального гумового штампа. Ці слова вважаються літературним шедевром. Але навряд чи реакція критиків була би одноголосною, якщо би зазначені слова навіть у відповідному сатиричному контексті вперше з'явилися у шкільному творі.

Існують й інші кримінально-правові адаптанти. А має існувати ще більше. Як видається, для зовнішнього спостерігача зв'язок між кримінальним правом і турбулентністю вбачається хіба що в епізоді фільму про Джеймса Бонда – персонажа, пов'язаного з буттям офіційного і неофіційного кримінального права. Стюардеса подає Бонду коктейль зі словами «Збовтали в турбулентності», які є алюзією до коронної фрази агента і тому здатні дістати глибоке розуміння: за допомогою незрозумілого створено чітке. Але справа не обмежується масовою культурою. В доктрині розглядається користь імплементації в кримінальне право концепції турбулентності (Є. Л. Стрельцов). У фізиці поняття турбулентності має досить вузький характер. При цьому залишаються нез'ясованими її чинники і математична формалізація, дослідження чого вважається дуже складною задачею. Зазначене поняття проникло в психологію, соціологію, політологію, юриспруденцію. У фізиці, математиці, інших науках має місце диференціація та інтеграція при розгляді принципу невизначеності, турбулентності, наявності і відсутності рівноваги, теорії ймовірностей, теорії хаосу і т. ін. В соціології же феномени постають надбудовою, вони є ще складнішими і тому ще менш досягнутими, ніж у фізиці. Ці чинники і більш пізні звернення представників гуманітарних наук (зокрема, у зв'язку із запозиченістю) до поняття турбулентності обумовлюють те, що в соціології воно не дістало усталеної дефініції, є досить широким і позначає такі соціальні явища як невизначеність, випадковість, хаотичність, нестабільність, непослідовність, непередбачуваність, нестійкість, бурхлива динаміка, високі небезпечності, некерованість, ризикованість, аномія, фрустрація і т. ін. Не всі прояви соціальної турбулентності розглядаються як негативні явища. Попри складність зазначених явищ і нинішню розпливчатість уявлень про них існує фактична можливість і обґрунтована потреба їх спільного розгляду. З урахуванням особливостей і щільного зв'язку зазначених явищ в соціології цей системний підхід зараз справляє враження того, що тут намітилось встановлення балансу між диференціацією та інтеграцією. До речі, в біології і психології (зокрема, психології кримінального права) турбулентність також можна і доцільно розглядати не тільки як високу нестабільність, а й в більш широкому зазначеному сенсі. Однак потрібно, в тому числі в кримінальному праві, з'ясувати співвідношення між психологічною, соціальною турбулентністю та іншими явищами, які позначаються науковими поняттями, що є або повинні бути кримінально-правовими

адаптантами. Це, зокрема, ефект метелика (Л. Ю. Тімофєєва), включаючи концепцію «інноваційний метелик»), точка біфуркації (О. Л. Гуртовенко), загальна теорія систем, позитивний і негативний зворотний зв'язок, сингулярність в теорії систем, ефект снігового кома, хвильовий ефект, ланцюгова реакція, синдром (ефект) Кесслера, закон (концепція) наслідків без наміру (вона є значно ширшою, ніж уявлення про непрямий умисел, необережність і казус в контексті КК України), поведінковий виступ (англ. a behavioral cusp), динамічна система, теорема (парадокс) Ерроу, каскадний збій (англ. a cascading failure), теорія прийняття рішень, евристика, когнітивне викривлення, упередження нормального перебігу, упередження надмірної реакції. Сюди також відноситься концепція чорного лебедя, теорія дракона-короля (які входять до філософії науки і, ймовірно, до науки), ефект доміно, ефект «Бог з машини» (які є, як мінімум, емпіричними спостереженнями).

Ключові слова: кримінальне право, запозичення, адаптант.

Ключевые слова: уголовное право, заимствование, адаптант.

Key words: criminal law, adoption, adaptant.

КОЛОДІН ДЕНИС ОЛЕКСІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
декан факультету цивільної та господарської юстиції,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗНАЧЕННЯ РОДОВОГО ОБ'ЄКТУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Об'єкт кримінального правопорушення – це те, на що спрямовано кримінально-протиправне посягання. Об'єкт кримінальних правопорушень дозволяє: встановити сутність кримінально протиправного посягання; змістовний характер та ступень суспільної небезпеки такого діяння; розмежувати таке діяння від суміжних (схожих) посягань та відокремити таке діяння від некримінальних посягань. Об'єкт кримінального правопорушення, як відомо, виступає також обов'язковим елементом складу кримінального правопорушення, наявність якого в діяннях відповідної особи виступає, як закріплено у ч. 1 ст. 2 Кримінального кодексу України (далі КК), єдиною підставою її кримінальної відповідальності. В основі виділення такого типу об'єкту кримінального правопорушення та його видів, яке є домінуючим в сучасній вітчизняній кримінально-правовій теорії і практиці, є теорія заподіяння шкоди суспільним відносинам, які «заздалегідь» охороняються кримінальним правом.

В зв'язку з тим, що об'єкт кримінального правопорушення – це складний багатоаспектний правовий інститут, існує їх класифікація, яка відбувається по «вертикалі» та «горизонталі», що дозволяє більш

змістовно розуміти його сутність. По вертикалі виділяються: загальний, родовий, видовий та безпосередній об'єкти. По горизонталі: основний безпосередній, додатковий безпосередній та факультативний безпосередній об'єкти [1, с. 77-83].

Класифікація по вертикалі відбувається наступним чином. Загальний об'єкт – це усі суспільні відносини, які охороняються кримінальним правом. Родовий об'єкт – це об'єкт, що об'єднує групу однорідних кримінально протиправних діянь та виступає критерієм для систематизації кримінальних правопорушень в системі Особливої частини кримінального права. Певна вказівка на родові об'єкти кримінальних правопорушень, які існують у чинному КК, міститься у ч.1 ст. 1 КК. Але в цілому розділів в Особливій частині всього 20, кожний з яких охороняє відокремлену на сьогодні групу суспільних відносин. Так, наприклад, у розділі V Особливої частини систематизовані кримінальні правопорушення проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина.

Видовий об'єкт – це об'єкт, який є частиною родового об'єкта. Цей об'єкт вже всередині розділу Особливої частини диференціює кримінальні правопорушення на більш дрібні групи. Наприклад, кримінальні правопорушення, які систематизовані за родовим об'єктом у розділі II Особливої частини «Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи», за видовим об'єктом, в свою чергу, диференціюються на групи: кримінальні правопорушення проти життя особи та кримінальні правопорушення проти здоров'я особи [2, 110 – 122; 3, 89 – 97].

Наступний об'єкт – це безпосередній об'єкт злочину, який являє собою ті конкретні суспільні відносини, які поставлені законодавцем під охорону певної кримінально-правової норми (статті) Особливої частини КК і якому завдається шкода суспільно небезпечним діянням, що підпадає під ознаки конкретного складу кримінального правопорушення. Цей об'єкт кримінального правопорушення дуже важливий, в першу чергу, при кваліфікації конкретних кримінальних правопорушень, і тому має значення при практичному застосуванні кримінально-правових норм.

Подальша диференціація безпосереднього об'єкту вже по «горизонталі» передбачає виділення, поруч з основним безпосереднім, безпосереднього додаткового та безпосереднього факультативного об'єктів. Потрібно відмітити, що серед вітчизняних науковців існують два основних підходи до виділення таких об'єктів [4, 127- 128; 5, 269 – 278, 290; 6, 200], але ми підтримуємо ту, про яку вище вказувалось.

В цілому, додатковим безпосереднім об'єктом визнаються тільки ті суспільні відносини, яким, поряд із основним об'єктом, завдається або виникає загроза заподіяння шкоди. Це такий об'єкт, який в конкретному складі кримінального правопорушення завжди «страждає» при вчиненні відповідного суспільного небезпечного діяння, але все ж посідає «підпорядковане» становище. Так, наприклад, у складі розбою основним безпосереднім об'єктом є власність, а додатковим – життя або здоров'я людини. Вважається, що ці об'єкти є рівноцінними, але законодавець, розмістивши ст. 187 КК у Розділі VI «Кримінальні

правопорушення проти власності», визначив, що основним безпосереднім об'єктом у цих діяннях виступають відносини власності, а додатковим – життя та здоров'я людини.

Додатковий факультативний об'єкт – це такий об'єкт, який при скоєнні певного злочину може існувати поряд з основним і йому теж причиняється шкода, а може бути і відсутнім (наприклад, відносини власності і здоров'я громадян при хуліганстві). В цілому, додатковий безпосередній об'єкт, так само як і основний безпосередній об'єкт, має важливе значення для визначення соціальної сутності вчиненого кримінального правопорушення.

Потрібно відмітити, що незважаючи на певну сталість, проблеми об'єкту продовжують бути предметом жвавих дискусій [7], що дає змогу постійно досліджувати цю складну проблему. Один з основних таких напрямків пов'язаний з тим, що визначення об'єктів кримінальних правопорушень змінюються з часом, в залежності від діючих в конкретний історичний період умов соціального розвитку конкретної держави. Найбільш поширеним методом юридичного оформлення таких змін виступають два взаємопов'язані процеси: криміналізація і декриміналізація. Такі значні соціальні зміни почали відбуватися в Україні у кінці минулого століття, тому у 2001 році був прийнятий новий Кримінальний кодекс України (далі КК). Однак подальший суспільний розвиток нашої державності об'єктивно потребує подальшого розвитку кримінального права для того, що б кримінально-правові норми необхідним чином співвідносилися з тими суспільно небезпечними діяннями, які відбуваються в теперішній час [8].

На нашу думку, такі зміни повинні торкатися і суспільно небезпечних діянь, які вчиняються під час виборних перегонів в широкому розумінні такого процесу [9]. Потрібно відмітити, що процес удосконалення виборчого законодавства України носить перманентний характер і триває протягом усього періоду незалежності України практично перед кожними загальнонаціональними виборами. Але зараз прийнятий новий Виборчий кодекс України, у якому закріплено, що вибори в Україні є основною формою народного волевиявлення, способом безпосереднього здійснення влади Українським народом (ч.1 ст.1) [10]. Таким чином, нове виборче законодавство має кодифікований характер, що підкреслює певне упорядкування та удосконалення такого законодавства. Цей Кодекс повинен вступити у дію з 1 грудня 2023 року, але усі галузі права, які «співпрацюють» з виборчим законодавством, створюючи, тим самим, комплексне регулювання та охорону виборчої системи в Україні, повинні вже зараз це враховувати. Для кримінального права виділення виборчої системи на рівні родового об'єкту кримінальних правопорушень дає змогу виділити відповідну групу суспільних відносин у якості відокремленого родового об'єкту кримінальних правопорушень, що дозволить більш змістовно та якісно охороняти таку систему.

Список використаної літератури:

1. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник /відп. редактор заслужений діяч науки і техніки України, докт. юрид. наук, проф. Є.Л. Стрельцов. Х.: Одиссей, 2009. 328 с.
2. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / В.І. Борисов, В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., переробл. і допов. Х.: Право, 2015. 528 с.
3. Ємельянов В.П. Кримінальне право України: Загальна частина. Основні питання вчення про злочин: наук.- практ. посіб. Харків: Право, 2018. 142 с.
4. Коржанський М.Й. Кримінальне право України. Частина Загальна: курс лекцій. Київ: Наук. думка: Укр. Вид. група, 1996. 336 с.
5. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник. 2-е вид., допов. і переробл. Київ: Атіка, 2009. 512 с.
6. Гришук В.К. Кримінальне право України. Загальна частина: навч. посіб. Київ: Ін Юре, 2006. 568 с.
7. Чугуніков І.І. Поняття об'єкта злочину та проблеми правозастосування. Прикарпатський юридичний вісник. 2017. Випуск 4(19). С. 91 – 98.
8. Стрельцов Є.Л. Реформа кримінального законодавства України: осінні роздуми. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 100 с.
9. Колодін Д.О. Дослідження системи кримінальних проступків проти виборчих та референтних прав у законопроектах. Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету: зб.наук.праць. Вип. 10-2. О.: Юрид. л-ра, 2014. С. 69-72; Колодін Д.О. Кваліфікація порушення рівноправності громадян. Слідча та судова практика громадян в Україні. 2018. № 6. С. 35-40.
10. Виборчий кодекс України: Закон від 19.12.2019 № 396-IX. Відомості Верховної Ради України. 2020, № 7, № 8, № 9, ст.48 (зі змінами та доповненнями).

Ключові слова: родовий об'єкт кримінального правопорушення, види об'єктів, криміналізація, декриміналізація, виборча система.

Ключевые слова: родовой объект уголовного правонарушения, виды объектов, криминализация, декриминализация, выборная система.

Key words: generic object of a criminal offense, types of objects, criminalization, decriminalization, electoral system.

КЕДИК ВЕРОНІКА ПЕТРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри кримінального права*

ПРОСТОРОВА ЮРИСДИКЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ ЧЕРЕЗ РЕАЛЬНИЙ ТА УНІВЕРСАЛЬНИЙ ПРИНЦИПИ

Кримінальний кодекс України передбачає просторову та часову юрисдикцію закону про кримінальну відповідальність (статті 4-10). Просторова юрисдикція означає поширення закону про кримінальну

відповідальність України в межах певної території та щодо певного кола осіб.

Чинність закону про кримінальну відповідальність у просторі, зазвичай, визначається на підставі таких принципів:

- а) територіального;
- б) громадянства (національного-активного, пасивного);
- в) універсального (космополітичного);
- г) реального;
- г) окупаційного;
- д) корупційного.

Перші два принципи вважають основними.

Щодо реального принципу дії кримінального закону в просторі, то іноземці або особи без громадянства, що не проживають постійно в Україні, які вчинили кримінальні правопорушення за її межами, підлягають в Україні відповідальності за її КК України також у випадках, якщо вони вчинили передбачені КК України тяжкі злочини проти прав і свобод громадян України або інтересів України; особливо тяжкі злочини проти прав і свобод громадян України або інтересів України [1].

З одного боку, реальний принцип заповнює прогалину територіального принципу та принципу громадянства, оскільки передбачає кримінальну протиправність і караність вчиненого поза межами України діяння іноземців та осіб без громадянства, які постійно не проживають на території України. З іншого боку, конкуренція реального принципу і територіального принципу іноземної держави, на території якої було вчинено кримінальні правопорушення, а також принципу громадянства іноземної держави, громадянин (підданий) якого вчинив поза межами своєї держави злочин проти інтересів України, вирішена в кримінальному законі України на користь реального принципу. Якщо розглядати міжнародне право, то в міжнародному кримінальному праві принцип реальний полягає в тому, що кримінальна юрисдикція держави поширюється на всіх осіб за вчинені ними за межами цієї держави певні дії незалежно від національної приналежності винних осіб. Зазвичай до цих діянь відносяться найбільш небезпечні кримінальні правопорушення, спрямовані проти інтересів держави, особистості та інші тяжкі злочини. Реальний принцип дії правової норми передбачається багатьма конвенціями. Кожна держава-учасниця застосовує свою юрисдикцію, якщо кримінальні правопорушення вчинено проти громадянина цієї держави-учасниці (п. 2 «а» ст. 15 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності 2000 р.) Держава-учасниця може також встановити свою юрисдикцію щодо будь-якого такого кримінального правопорушення, коли кримінальні правопорушення вчинено проти громадянина цієї держави-учасниці або кримінальне правопорушення вчинено проти цієї держави-учасниці (ст. 42 Конвенції ООН проти корупції 2003 року). Для застосування реального принципу необхідно, щоб особа за вчинене кримінальне правопорушення не засуджувалася раніше будь-яким іншим судом. Такий стан є реалізацією українського і міжнародного кримінально-правового

принципу «non bis in idem» («ніхто не може двічі засуджуватися за одне й те ж кримінально-протиправне діяння»).

Що стосується універсального принципу, він спрямований на боротьбу з міжнародними злочинами [2]. Він полягає в тому, що іноземці або особи без громадянства, які не проживають постійно в Україні та вчинили кримінальне правопорушення за її межами, підлягають в Україні відповідальності за КК України у випадках, передбачених міжнародними договорами. Також ці особи підлягають відповідальності в Україні згідно з КК України, якщо вони за межами України вчинили в співучасті зі службовими особами, які є громадянами України, будь-який зі кримінальних правопорушень, передбачених статтями 368, 3683, 3684, 369 і 369-2 КК України, або якщо вони пропонували, обіцяли, надали неправомірну вигоду таким службовим особам, або якщо вони прийняли пропозицію, обіцянку неправомірної вигоди чи отримали від них таку вигоду [1].

Цей принцип заснований на міжнародних зобов'язаннях України по боротьбі з найбільш небезпечними кримінальними правопорушеннями, такими як тероризм, геноцид, викрадення повітряного судна, фальшивомонетництво, кримінальними правопорушеннями, пов'язаними з незаконними діями з наркотичними засобами, та іншими небезпечними кримінальними правопорушеннями. Такого роду кримінальних правопорушень відносять до категорії так званих конвенційних кримінальних правопорушень у зв'язку з тим, що держави-учасники відповідних міжнародних угод – приймають на себе зобов'язання щодо протидії їм, в тому числі і зобов'язання по встановленню за вчинення таких діянь кримінальної відповідальності в національному законодавстві. Такі міжнародні та міжнародного характеру злочини передбачені численними міжнародними конвенціями по протидії зі злочинністю, учасником яких є Україна: Конвенція про попередження злочину геноциду і покарання за нього 1948 року; Конвенція про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї та про їх знищення 1972 року; Женевська конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище 1977 року; Конвенція про правовий статус, привілеї та імунітети міждержавних економічних організацій, що діють в певних галузях співробітництва 1980 року; Паризька конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення 1993 року; Гаазька конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден 1970 року; Конвенція про боротьбу із захопленням заручників 1979 року; Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи принижуючих гідність видів поводження і покарання 1984 року; Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин 1988 року; Декларація ООН про заходи щодо ліквідації міжнародного тероризму 1994 року; Конвенція проти транснаціональної організованої злочинності 2000 року; Конвенція ООН проти корупції 2003 року та інші. Універсальний принцип діє, якщо особа не була засуджена в іноземній

державі. При цьому не має значення, в якій державі особа була засуджена (або, навпаки, виправдана).

Таким чином, принципи права є системоутворюючою, фундаментальною, універсальною категорією, яка визначає зміст і напрямки правового регулювання і поширюється на всіх суб'єктів права. Вони пов'язують між собою правову систему та учасників суспільних відносин з метою гармонізації інтересів громадян, суспільства і держави.

Правові принципи поділяються на загальноправові, тобто властиві праву в цілому, і на галузеві, притаманні окремим галузям права, таким як принципи чинності кримінального закону в просторі, серед яких виділяють територіальний принцип, принцип громадянства, універсальний та реальний принципи. Ознаками цих галузевих принципів є їх об'єктивно-суб'єктивний, спеціально-юридичний, нормативний характер, фундаментальність та системність.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 24.01.2019).
2. Кедик В. П. Умови притягнення до кримінальної відповідальності за універсальним принципом. *Альманах міжнародного права*. 2015. Вип. 8. С. 123–129.

Ключові слова: кримінальне право, принципи, універсальний, реальний, екстрадиція, юрисдикція, кримінальне правопорушення, закон, конвенція.

Ключевые слова: уголовное право, принципы, универсальный, реальный, экстрадиция, юрисдикция, уголовное преступление, закон, конвенция.

Key words: criminal law, principles, universal, real, extradition, jurisdiction, criminal offense, law, convention.

СТЕПАНЕНКО ОКСАНА ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук*

ТЕМПОРАЛЬНІ ХАРАКТЕРИСТИКИ СИСТЕМАТИЧНОСТІ ЯК ОЗНАКИ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

В попередніх дослідженнях нами встановлено, що систематичності як ознаки домашнього насильства, ст. 126-1 КК України передбачає вчинення особою три і більше рази діяння, при цьому в цю сукупність входить і попереднє притягнення до адміністративної відповідальності [1]. Однак, поза нашою увагою залишився досить цікавий аспект, а саме темпоральні характеристики систематичності.

КК України було доповнено ст. 126-1 «Домашнє насильство» Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального про-

цесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 06.12.2017 р., який набрав чинності 11.01.2019 року. Відповідно до ст. 4 КК України кримінальна протиправність і караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння визначаються законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час вчинення цього діяння. Часом вчинення кримінального правопорушення визнається час вчинення особою передбаченої законом про кримінальну відповідальність дії або бездіяльності.

Виходячи із вищевикладених положень, при встановленні систематичності, як ознаки домашнього насильства можуть враховуватися ті діяння, які були вчинені після 11 січня 2019 року.

Однак на практиці ситуація абсолютно інша. Так, відповідно до матеріалів Моніторингу ситуації реагування системи правосуддя на вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статі 2019 р. у справах 523/3115/19, 326/842/19, 276/695/19, 581/668/19, 584/773/19, 483/1561/19, 377/813/19, 657/1021/19, 243/12901/19, 185/9433/19, 643/10183/19, 936/841/19, 591/4557/19, 194/1870/19, 202/5312/19, 485/1577/19, 351/2672/19, 346/2622/19 без урахування випадків, що мали місце до 2019 р., не можна було б встановити систематичність вчинення домашнього насильства. У провадженнях 346/2622/19, 202/5312/19 всі епізоди, на які посиляється суд, мали місце до 11 січня 2019 р. У справі 473/888/19 суд посилався лише на два випадки домашнього насильства (один 2018 р. і один 2019 р.) [2].

І тут безумовно виникає питання як така судова практика співвідноситься з принципом незворотності дії кримінального закону в часі. Положення ст. 5 КК України розкривають зміст положень ч. 1 ст. 58 Конституції України, а саме: «Закон про кримінальну відповідальність, що встановлює злочинність діяння, посилює кримінальну відповідальність або іншим чином погіршує становище особи, не має зворотної дії в часі».

Крім цього, слід зауважити, що рішенням від 5 квітня 2001 року № 3-рп/2001 у справі про податки КСУ роз'яснив, що Конституція України закріпила принцип незворотності дії в часі законів та інших нормативно-правових актів (ч. 1 ст. 58). Це означає, що дія закону та іншого нормативно-правового акта не може поширюватися на правовідносини, які виникли і закінчилися до набрання чинності цим законом або іншим нормативно-правовим актом. Закріплення принципу незворотності дії в часі законів та інших нормативно-правових актів є гарантією безпеки людини і громадянина, довіри до держави. Винятки з цього конституційного принципу, тобто надання закону або іншому нормативно-правовому акту зворотної сили, передбачено ч. 1 ст. 58 Конституції України, а саме: коли закони або інші нормативно-правові акти пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

Також важливо зазначити, що ст. 7 Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини від 1950 року визначає, що нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її

вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з національним законом або міжнародним правом. Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення.

ЄСПЛ у Рішенні від 21 січня 2003 року справі Veeber v. Estonia відхилив аргумент влади Естонії про те, що через судову практику Верховного Суду Естонії при застосуванні і тлумаченні статті 148-1 Кримінального кодексу Естонії 1995 року ризик настання кримінальної відповідальності був для заявника передбачуваним. ЄСПЛ зазначив, що рішення Верховного Суду Естонії, на які посилалася влада цієї країни, були винесені у квітні 1997 року та в січні 1998 року, тобто після здійснення заявником інкримінованих йому діянь. Виходячи з цього заявник, звертаючись до тексту кримінального закону, не міг передбачати, що він буде засуджений за свою діяльність. Отже, національні суди ретроспективно застосували зміни до кримінального закону 1995 року щодо поведінки, яка до цього не вважалася кримінально караною, чим порушили пункт 1 статті 7 Конвенції. В цій справі ЄСПЛ зазначає, що принципово важливим у контексті дотримання пункту 1 статті 7 Конвенції при застосуванні кримінального закону до тривалої злочинної діяльності є питання про те, чи могла особа з достатньою мірою достовірності передбачати правові наслідки своєї діяльності і відповідно до цього коригувати свою поведінку.

В контексті зазначеного, ми вважаємо, що є неприпустимим та таким, що порушує принцип незворотності дії кримінального закону в часі врахування при встановленні систематичності як ознаки домашнього насильства вчинення особою діяння до набрання ст. 126-1 КК України чинності. Поряд з цим, важливо зауважити, що якщо такі діяння утворюють склади адміністративних або кримінальних правопорушень, з врахуванням строків давності притягнення до відповідальності, вони повинні отримати свою правову оцінку.

Окремо, слід зупинитися на особливостях врахування при визначенні систематичності як ознаки домашнього насильства попереднього притягнення до адміністративної відповідальності. Зауважимо, що ст. 173-2 КУпАП передбачає відповідальність за вчинення домашнього насильства, насильства за ознакою статі, невиконання термінового заборонного припису або неповідомлення про місце свого тимчасового перебування. Як зазначає С.Я. Лихова існуюча судова практика йде переважно по шляху встановлення системності за рахунок так званої адміністративної преюдиції за два попередні епізоди домашнього насильства, що хоча прямо не передбачено диспозицію вказаної статті КК України, але й не суперечить їй, тим більше, що для притягнення особи до адміністративної відповідальності за домашнє насильство за ст. 173-2 КпАП України достатньо й одного епізоду [3].

Поряд з цим, ст. 39. КУпАП передбачає положення щодо строку, після закінчення якого особа вважається такою, що не була піддана адміністративному стягненню, а сама: «Якщо особа, піддана адміністративному стягненню, протягом року з дня закінчення виконання стягнення не

вчинила нового адміністративного правопорушення, то ця особа вважається такою, що не була піддана адміністративному стягненню».

Враховуючи зазначене вище, ми вважаємо, що притягнення особи до адміністративної відповідальності за ст. 173-2 КУпАП до вступу в законну силу ст. 126-1 КК України (тобто до 19.01.2019 р) не може бути враховано при визначенні систематичності як ознаки домашнього насильства. Крім того, якщо пройшов визначений у ст. 39 КУпАП строк, то попереднє притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 173-2 КУпАП теж не може бути враховане при кваліфікації за ст. 126-1 КК України.

Список використаної літератури:

1. Степаненко О., Агапова К. Кількісний критерій систематичності як ознака домашнього насильства. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. №4. С. 323-327.
2. Моніторинг ситуації реагування системи правосуддя на вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статі: 2019 URL: <https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Ukrainian%202019%20PRAVO%20Monitoring%20report.pdf> (дата звернення: 23.04.2021)
3. Лихова С. Я. Деякі процесуальні проблеми подолання домашнього насильства. *Наукові праці Національного авіаційного університету*. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право». 2020. №2(55). С. 191-195.

Ключові слова: домашнє насильство, систематичність, систематичність домашнього насильства.

Ключевые слова: домашнее насилие, систематичность, систематичность домашнего насилия.

Key words: domestic violence, systematic nature, systematic nature of domestic violence.

ТАВЛУЙ ОЛЕНА ВІКТОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук*

РОЗГОЛОШЕННЯ ТАЄМНИЦІ УСИНОВЛЕННЯ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

Соціально-правовий захист дитинства є одним із основних показників розвитку суспільства, його благополуччя, цивілізованості та захищеності. Найвищий ступінь цього захисту – кримінально-правова охорона дитинства, яка забезпечує можливість застосування найсуворіших санкцій до осіб, які завдають істотної шкоди інтересам фізичного, психологічного, соціального, морального розвитку неповнолітніх, адже посягання на ці правовідносини вирізняються підвищеною суспільною небезпекою.

Таємниця усиновлення є одним із прав закріплених у сімейному законодавстві України. Так, у статті 226 Сімейного кодексу України зазначено, що дитина, яка усиновлена, має право на таємницю, в тому числі і від неї самої, факту її усиновлення [1].

Йдеться про те, що особи, яким у зв'язку з виконанням службових обов'язків доступна інформація щодо усиновлення (перебування осіб, які бажають усиновити дитину на облік, пошук ними дитини для усиновлення, подання заяви про усиновлення, розгляд справи про усиновлення, здійснення нагляду за дотриманням прав усиновленої дитини), а також інші особи, яким став відомий факт усиновлення, зобов'язані не розголошувати дану інформацію, і в тому разі, якщо для дитини сам факт усиновлення не є таємним.

Відомості про усиновлення видаються судом лише за згодою усиновлювача. Крім випадків, коли такі відомості потрібні правоохоронним органам, у зв'язку з цивільною справою чи кримінальним провадженням.

Таємниця усиновлення забезпечується також відповідно до статті 229 Сімейного кодексу України «Право усиновлювача бути записаним батьком, матір'ю дитини», статті 230 Сімейного кодексу України «Право усиновлювача на зміну відомостей про місце народження та дату народження дитини», статті 231 Сімейного кодексу України «Зміна прізвища, імені та по батькові особи, яка усиновлена» [2, с.425].

Дитина, яка усиновлена, має право на таємницю усиновлення, в тому числі й від неї самого, самого факту усиновлення (ч. 2 ст. 226 СК України). Водночас у ст. 7 Конвенції про права дитини передбачено право дитини, наскільки це можливо знати своїх батьків. Тому відповідно до ч. 3 ст. 226 Сімейного кодексу України усиновлена дитина після досягнення нею 14 річного віку має право на отримання інформації щодо факту її усиновлення. Згідно з ч. 3 ст. 227 Сімейного кодексу України, якщо усиновлюється дитина, яка не досягла семи років, службові особи, у випадку виявлення її згоди, на усиновлення, зобов'язані вживати заходів щодо забезпечення таємниці усиновлення від неї самої. А відповідно до частини другої цієї статті, усиновлювач має право приховувати від дитини сам факт її усиновлення, якщо розкриття таємниці усиновлення, може нашкодити її інтересам. Водночас, згідно з частиною 1 статті 227 Сімейного кодексу України усиновлювач вправі вимагати нерозголошення цієї інформації особами, яким стало відомо про неї, як до, так і після досягнення дитиною повноліття. Отже, в сімейному законодавстві існує два види таємниці усиновлення: від самої дитини та від інших осіб.

Розголошення таємниці усиновлення в багатьох випадках призводить до тяжких сімейних конфліктів, особистих трагедій, розриву сімейних відносин та інших тяжких наслідків. Тому закон не лише забороняє розголошувати таємницю усиновлення, а й встановлює кримінальну відповідальність відповідно до статті 168 Кримінального кодексу України за відповідні дії [3, с. 108].

Так, розголошення таємниці усиновлення передбачає протиправне розкриття такої таємниці і поширення відомостей, що її становлять, серед осіб, яким не було відомо про факт усиновлення. Таке поширення

може полягати у повідомленні таємниці усиновлення якійсь конкретній особі, наприклад самому усиновленому, або невизначеному колу осіб. Його змістом, зокрема, дійсного місця, дати народження, прізвище, ім'я та по-батькові (якщо вони змінені) усиновленого, часу прийняття рішення про усиновлення (удочеріння) та реєстрації цього факту. Розголошення таємниці усиновлення може здійснюватися усно, письмово, за допомогою засобів зв'язку, соціальних мереж та в інший спосіб, який на кваліфікацію не впливає [4, с. 125].

На думку В.В. Гальцової, під розголошенням таємниці усиновлення (удочеріння) розуміє доведення будь-яким способом до відома третіх (сторонніх осіб) всупереч волі усиновителя (удочерителя), а у випадках, передбачених законом – без згоди органів опіки або піклування інформації, яка становить таємницю усиновлення (удочеріння) [5].

Право на таємницю особистого життя, як зазначає О.О. Кулініч, означає гарантовану державою можливість самостійного визначення можливості ознайомлення з ним інших осіб, на збереження у таємниці відомостей особистого, інтимного характеру [6, с. 33].

Так, О.П. Горпинюк у дисертаційному дослідженні, присвяченому кримінально-правовій охороні інформаційного аспекту приватності в Україні зазначає, що обсяг поняття приватності (в інформаційному аспекті) у кримінальному праві становлять види інформації про приватне життя особи, до яких вчена відносить і таємницю усиновлення (удочеріння) та пропонує виключити із Кримінального кодексу України статтю 168, передбачивши при цьому відповідальність за незаконні дії з усіма видами приватних таємниць відповідно до статті 182 Кримінального кодексу України [7, с. 6, 15].

Обов'язковою ознакою розголошення є відсутність волі усиновителя на розкриття даної таємниці. Ця ознака буде мати місце й тоді, коли усиновитель знав про намір винного розголосити факт усиновлення, та заперечував проти цього, а також у тому разі, коли йому не було відомо про намір винної особи.

Список використаної літератури:

1. Сімейний Кодекс України [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
2. Анчукова М.В. Щодо кримінальної відповідальності за розголошення таємниці усиновлення (відповідно до ст. 168 КК України) / М.В. Анчукова. – Державо і право. 2009. Вип. 45. С. 424-430.
3. Письменна О.П. Таємниця усиновлення / О.П. Письменна, І.Ю. Задорожна // Національний вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. Випуск 41. Том 1. 2016. С. 107-110.
4. Журило С.С. До питання про таємницю усиновлення в Україні / С.С. Журило // Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 1. Том 1. 2014. – С. 123-126.
5. Гальцова В.В. Кримінальна відповідальність за розголошення таємниці усиновлення (удочеріння) та незаконні дії щодо усиновлення

(удочеріння): аналіз складів злочинів [Електронний ресурс] // mydisser.com/en/catalog/view/6/348/9369.html

6. Кулініч О.О. Засоби масової інформації і приватне життя «публічних» осіб / О.О. Кулініч // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – С. 33.
7. Горпинюк О.П. Кримінально-правова охорона інформаційного аспекту приватності в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право»/ О.П. Горпинюк. – Л., 2011. – С. 23.

Ключові слова: усиновлення, діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, таємниця усиновлення, розголошення таємниці усиновлення.

Ключевые слова: усыновление, дети-сироты, дети, лишенные родительской опеки, тайна усыновления, разглашение тайны усыновления.

Key words: adoption, orphans, children deprived of parental care, secret of adoption, disclosures of secret of adoption.

ХИЛЬЧЕНКО АНАСТАСІЯ СЕРГІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ЗАСТОСУВАННЯ ДЕЯКИХ ДОДАТКОВИХ ВИДІВ ПОКАРАНЬ

Кримінально-правова теорія і практика вимагають своєчасного реагування на динамічність суспільних процесів та удосконалення існуючих інститутів кримінального права. Враховуючи законодавчу інверсію та певні похибки правозастосовного процесу, що пов'язані з відсутністю раціональної методології застосування покарання та інших кримінально-правових заходів, переорієнтацією кримінально-правової політики на створення нової концепції, необхідним залишається застосування результатів тлумачення спірних моментів законодавства, викладених у правових висновках Верховного Суду (Україна) (далі – ВС), що є не лише джерелом права, а й своєрідним методичним посібником правничої герменевтики. Крім цього, вбачається характерним для сучасного періоду законодавчих практик – зміна парадигми застосування додаткових покарань у бік інтенсифікації за окремі види кримінальних правопорушень (далі – КП). Освітимо основні тенденції лише щодо окремих видів додаткових покарань.

- Покарання, передбачене у ст. 55 Кримінального кодексу України (далі – КК України), полягає в позбавленні обвинуваченого його суб'єктивного права на посаду, яку він обіймав, або на службову, професійну чи іншу спеціальну діяльність, якою він займався під час вчинення злочину, а також у тимчасовому обмеженні його правоздатності – можливості обіймати певні посади або займатися певною діяльністю протягом строку, встановленого вироком суду [1]. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю може бути

застосоване як додаткове покарання лише в тих випадках, коли вчинення КП було пов'язане з посадою підсудного або із заняттям ним певною діяльністю. За загальним правилом це покарання як додаткове може бути призначене на строк від одного до трьох років.

Законом України № 1682-VII від 16.09.2014 р. внесено зміни до КК України, згідно з якими позбавлення права обіймати певні посади як додаткове покарання у справах, передбачених Законом України «Про очищення влади», призначається на строк п'ять років. Новації торкнулися і застосування цього виду покарання як додаткового щодо КП проти виборчих прав і свобод громадянина. Так, відповідно до змін, що передбачені Законом України № 805-IX від 16.07.2020, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткове покарання за вчинення кримінального правопорушення проти виборчих прав і свобод громадянина, передбачених статтями 157-160 КК, призначається на строк п'ять років. Крім цього, Законом України № 1231-IX від 16.02.2021 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за окремі правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху» передбачено, що позбавлення права керувати транспортними засобами як додаткове покарання призначається на строк до десяти років [2]. Такі законодавчі новели, як убачається, направлені на запобігання вчинення окремих видів КП, що пов'язано з їхньою поширеністю, шляхом посиленням відповідальності як за допомогою диверсифікації існуючих видів додаткових покарань, так і збільшення строків таких покарань.

- Відповідно до положень ст. 59 КК України покарання у виді конфіскації майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого. Конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині КК України. Корисливим тяжким або особливо тяжким злочином може бути визнаний будь-який із злочинів, визначених у частинах 4 чи 5 ст. 12 КК, якщо його вчинено із корисливих спонукань. Під корисливими спонуканнями слід розуміти бажання винного одержати внаслідок вчинення злочину матеріальні блага для себе або інших осіб, одержати чи зберегти певні майнові права, уникнути матеріальних витрат чи обов'язків або досягти іншої матеріальної вигоди [3]. Не будемо вдаватися до відомого дискурсу у наукових колах щодо доцільності існування такого виду покарання, як конфіскація майна, зазначимо, що законодавець все-таки збільшив вагу такого покарання у протидії КП, внісши зміни Законом України № 1689-VII від 07.10.2014 та передбачивши можливість застосування конфіскації майна за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості. У результаті це спрямовано на посилення кримінальної відповідальності та збільшення пеналізації суспільства при вчиненні окремих видів КП.

- Паралельно з підвищенням караності окремих видів КП, розширенням пеналізаційних засад з метою попередження поширення злочинності на певному рівні, законодавець та практика застосування

зберігає неможливість застосування деяких додаткових видів покарань залежно від статусних характеристик особи діяча (щодо неможливості призначення конфіскації майна неповнолітнім як додаткового покарання див. Постанова ККС ВС від 17 грудня 2019 року, справа № 465/5005/15-к [4]), що є раціональним та справедливим.

Такі короткі зауваження дають змогу зробити наступний висновок. Додаткові покарання є важливим інструментом протидії злочинності у цілому та контролю поширеності певних видів кримінальних правопорушень, зокрема. Сучасна законодавча діяльність та існуючі тенденції у практиці вищих судових інстанцій окреслюють такі вектори вітчизняної кримінально-правової політики: інтенсифікацію застосування окремих видів додаткових покарань з підвищенням караності за окремі види кримінальних правопорушень як спосіб оперативного реагування на темпоральні динамічні процеси в Україні; збереження домінуючої законодавчої та правозастосовної позицій у частині неможливості застосування деяких додаткових видів покарань залежно від статусних характеристик особи діяча. Такий підхід дозволяє змінити парадигму пеналізації суспільства зі збереженням існуючої кримінально-правової традиції шляхом фрагментарних та цілком раціональних ініціатив.

Список використаної літератури:

1. Постанова ККС ВС від 1 листопада 2018 року, справа № 753/12073/15-к URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77654120>
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за окремі правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху: Закон України № 1231-IX від 16.02.2021 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1231-20#n110>
3. Постанова ККС ВС від 7 листопада 2018 року, справа № 418/689/16-к URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77720745>
4. Постанова ККС ВС від 17 грудня 2019 року, справа № 465/5005/15-к URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86505822>

Ключові слова: додаткові покарання, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, конфіскація майна.

Ключевые слова: дополнительные наказания, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, конфискация имущества.

Key words: Additional Penalties, Deprivation of the Right to Hold Specified Offices or to Engage in Specified Activities, Forfeiture of property.

ПОПОВИЧ ОЛЕНА ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінальної юстиції
Чернівецького юридичного інституту,
кандидат юридичних наук, доцент*

ТОМАШ ЛЕОНІД ВАСИЛЬОВИЧ

*Чернівецька обласна державна адміністрація,
начальник юридичного управління, кандидат юридичних наук*

**ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЯК СПОСІБ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ
ФІНАНСУВАННЮ СЕПАРАТИЗМУ**

В умовах стратегічного курсу української держави на набуття повноправного членства в Європейському Союзі в полі зору влади й громадськості постійно перебувають питання протидії кримінальним правопорушенням. При цьому поряд із такими формами вирішення означеної проблеми, як криміналізація суспільно небезпечних діянь, встановлення і застосування покарання, у кримінально-правовій політиці України дедалі більш використовуваним стає інститут звільнення від кримінальної відповідальності. Чільне місце в структурі цього інституту посідають норми, що стосуються спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, які за твердженням О.Ф. Ковітіді утворюють окремий субінститут звільнення від кримінальної відповідальності [1, с. 37]. Необхідність існування якого, пов'язується із потребами суспільства щодо запобіганні тяжким та особливо тяжким злочинам складних у виявленні, розкритті та розслідуванні, розгляді у суді, попередженні заподіяння тяжких наслідків, сприянні запобіганню злочинності у цілому, ресоціалізації особи винного тощо.

Норми, що передбачають звільнення від кримінальної відповідальності і містяться у статтях Особливої частини КК України, є найяскравішими представниками заохочувальних норм у кримінальному законодавстві [2, с. 123]. До спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, що передбачені в Особливій частині КК України належить звільнення за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України (далі – фінансування сепаратизму). Так, відповідно до ч. 5 ст. 110-2 КК України [3] звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені цією статтею, особа, крім керівника організованої групи, якщо вона до повідомлення їй про підозру у вчиненні нею злочину добровільно заявила про те, що сталося, органу, службова особа якого наділена законом правом повідомляти про підозру, про відповідну незаконну діяльність або іншим

чином сприяла її припиненню або запобіганню злочину, який вона фінансувала або вчиненню якого сприяла, за умови, що в її діях немає складу іншого злочину.

Зауважимо, що спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності застосовується самостійно і не може поєднуватися з іншим або бути замінений на інший, а тому характеризується притаманними виключно для нього передумовою та підставою, зміст яких визначено в кримінально-правовій нормі.

У вітчизняній доктрині кримінального права загальноприйнятною позицією є визначення в якості передумови звільнення цієї особи від кримінальної відповідальності встановлення в діянні особи всіх ознак складу кримінального правопорушення [4, с. 202]. Таким чином, передумовою звільнення від кримінальної відповідальності відповідно до ч. 5 ст. 110-2 КК України за фінансування сепаратизму є наявність ознак як закінченого, так і незакінченого; як вчиненого одноосібно, так і у співучасті; як простого (ч. 1, 2 ст. 110-2 КК України), так і кваліфікованого складів злочинів (ч. ч. 3, 4 ст. 110-2 КК України).

При визначенні передумови звільнення особи від кримінальної відповідальності за злочинні діяння, передбачені ст. 110-2 КК України, необхідно враховувати два обмеження, що встановлені в ч. 5 ст. 110-2 КК України, а саме: 1) обмеження за колом осіб, які підлягають звільненню від кримінальної відповідальності (всі суб'єкти, крім організатора групи), та 2) обмеження щодо відсутності у діянні винного ознак іншого складу злочину.

Підстава звільнення від кримінальної відповідальності є особливою законодавчою конструкцією, яка складається із декількох обов'язкових елементів (видів поведінки), сукупність яких є обов'язковою для встановлення у процесі реалізації компромісу [5, с. 111]. Відповідно до п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» від 23 грудня 2005 року № 12 [6] підставою такого звільнення може бути або певна поведінка особи після вчинення злочину, яку держава заохочує, або настання певної події.

Враховуючи вищезазначене, до підстав звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 110-2 КК України належать позитивна посткримінальна поведінка суб'єкта: 1) добровільна заява (до повідомлення про підозру суб'єкту) про обставини вчинення злочину органу, службова особа якого наділена законом правом повідомляти про підозру; 2) інше сприяння суб'єктом припиненню або запобіганню злочину, який він фінансував або вчиненню якого сприяв. Таким чином, добровільність та своєчасність здійснення зазначених дій є однією із конститутивних ознак даної заохочувальної норми Особливої частини КК України.

Щодо визначення підстав для застосування спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності, то науковці схильні вважати, що вказані заходи є «спеціальними видами дійового каяття» відносно «загальних підстав дійового каяття». В.О. Навроцький вказує, що позитивна посткримінальна поведінка за будь-якого виду дійового каяття характеризується такими ознаками: 1) вчинення закінченого

злочину незалежно від того, яку роль виконувала особа у вчиненні злочину, може стосуватися як виконавця злочину, так й інших співучасників; 2) такий злочин законодавцем віднесено до тих, правові наслідки яких погашаються наступною поведінкою особи – позитивна посткримінальна поведінка має кримінально-правове значення щодо доволі обмеженого кола злочинів, визначеного законодавцем в Особливій частині КК України; 3) виконання особою, яка вчинила злочин, чітко визначених у КК дій, які оцінюються як позитивна, бажана з точки зору інтересів держави і суспільства поведінка; 4) заохочення особи, яка вчинила певний злочин, до відповідної поведінки застосуванням звільнення від кримінальної відповідальності [7, с. 230]. Система ознак, сформульована вченим, дозволяє зробити висновок про те, що єдиною ознакою, за якою слід розмежовувати «загальне дійове каяття» та «спеціальне дійове каяття», є правовий режим заохочення. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям належить до дискреційних повноважень суду, а спеціальні види звільнення є обов'язковими для правозастосовного органу.

Таким чином, особливістю кримінально-правової протидії фінансуванню сепаратизму є формулювання заохочувальної кримінально-правової норми, яка кумулятивно забезпечує як кримінально-правове стимулювання громадян, що порушили кримінальний закон до соціально корисних форм посткримінальної поведінки, так і реалізацію охоронної функції кримінального права, шляхом схиляння осіб, що вчинили злочин, до самовикриття.

Список використаної літератури:

1. Ковітіді О.Ф. Звільнення від кримінальної відповідальності за нормами Загальної частини КК України : навчальний посібник. Сімферополь : Квадранал, 2005. 224 с.
2. Луценко Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності за злочини проти основ національної безпеки України : монографія. Харків : Право, 2015. 200 с.
3. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25. Ст. 131.
4. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1(1). С. 185-207.
5. Парасюк Н.М. Злочини терористичного характеру та законодавчий компроміс. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2020. № 1. С. 109-113.
6. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р № 12. *Вісник Верховного Суду України*. 2006. № 2(66). С. 13-16.
7. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

Ключові слова: злочин, склад злочину, насильницька зміна, повалення, захоплення, конституційний лад, державна влада, державний кордон, територія, фінансування дій, звільнення від кримінальної відповідальності, фінансування сепаратизму.

Ключевые слова: преступление, состав преступления, насильственная смена, свержение, захват, конституционный строй, государственная власть, государственная граница, территория, финансирование действий, освобождение от уголовной ответственности, финансирование сепаратизма.

Key words: crime, corpus delicti, subject of a crime, violent change, overthrow, assumption, constitutional order, state power, state border, territory, financing, exemption from criminal liability, financing of separatism.

КУЗЬМІН ЕДУАРД ЕДУАРДОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук*

ЩОДО ЗАПРОВАДЖЕННЯ «МІЖНАРОДНИХ ЗЛОЧИНІВ» У НАЦІОНАЛЬНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

Тематика запровадження т. зв. «міжнародних злочинів» у національне кримінальне законодавство вже тривалий час становить предмет запеклих фахових дискусій серед низки зарубіжних дослідників [13, с. 923-924; 4, с. 353-354], традиційно нерозривно пов'язується із прийняттям Римського статуту [18], зокрема, заснуванням й особливостями функціонування Міжнародного кримінального суду та формуванням т. зв. «нової системи» задля припинення безкарності за вчинення таких злочинів [10], сьогодні, багато в чому, суттєво актуалізується з огляду на наявні активні обговорення проблеми його ратифікації Україною [16], а також зроблені законодавчі кроки в напрямку імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права [17].

Відповідну проблематику зазвичай прийнято вважати вкрай складною, й такою, що має комплексний характер через наявність значної кількості контroversійних питань, пов'язаних як із неоднозначністю визначення самого поняття «міжнародні злочини» [11, с. 1-25], так і з власне пошуками їх місця у національному кримінальному законодавстві [15, с. 78-84], необхідністю чи взагалі недоцільністю їх «відображення» у національному праві [7, с. 30-31], а також із конкретними способами та підходами щодо їх «імпортування» у внутрішньодержавне право [5, с. 5, 7].

Примітно, що з моменту створення постійного органу, уповноваженого здійснювати юрисдикцію щодо осіб, відповідальних за найсерйозніші злочини, що викликають стурбованість всього міжнародного співтовариства [18], у фокусі уваги фахівців більшою мірою перебували переважно кооперативні питання процедурного-процесуального характеру, що, як правило, були пов'язані із особливостями практичної складової реалізації міжнародного співробітництва та надання судової

допомоги [8, с. 767] і фактично зводились до обговорення складнощів його взаємодії із національними судами у боротьбі із міжнародними злочинами, що виникали через комплементарність [1, с. 591].

Слід зазначити, що загалом їх подолання вбачалось шляхом добросовісного виконання міжнародних зобов'язань, взятих на себе країнами-підписантами Римського статуту, т. зв. «коопераційних зобов'язань», – загального зобов'язання співпрацювати, а також обов'язку забезпечити наявність процедур, передбачених національним правом [18]. І якщо означені загальні зобов'язання співпрацювати зазвичай не викликали додаткових запитань і традиційно розтлумачувались як всебічне співробітництво в найбільш загальному його значенні та передбачали ситуацію в якій національне законодавство буде «дозволяти» країні-учасниці допомагати Міжнародному кримінальному суду у разі потреби [8, с. 839], то в частині обов'язку забезпечити наявність процедур, передбачених національним правом для всіх форм співпраці із Міжнародним кримінальним судом й досі існують різні погляди більшою мірою через те, що в самому Статуті міститься положення щодо того, що відповідний обов'язок виникає виключно тоді, коли мова йде про процедури, що прямо передбачені в ньому [18]. А оскільки його текст не містить застереження стосовно необхідності інкорпорації міжнародних злочинів у національне законодавство, то такого обов'язку не виникає [8, с. 839].

Разом з тим, існує й інша позиція, за якою, відповідна необхідність обумовлюється непрямым зобов'язанням, що «впливає» з принципу комплементарності юрисдикції між Міжнародним кримінальним судом та національними судами, відповідно до якого, зазначений Суд є лише судом «останньої інстанції», судом «останнього засобу» [6], що, у свою чергу, означає, що національні суди за наявності «можливості» та «бажання» отримують пріоритет у розгляді відповідних справ, що безперечно зумовлює необхідність існування відповідної нормативно-правової бази [5, с. 5].

У цьому контексті виникає цілком слушне питання про те, а яке саме законодавство може вважатись таким, що відповідає зазначеним вимогам, зважаючи на те, що переважна більшість країн, що беруть участь у Римському статуті, одночасно є підписантами низки інших міжнародно-правових конвенцій, що зобов'язують їх вживати заходів щодо попередження та карати за вчинення окремих видів т. зв. «міжнародних злочинів» [14]. До того ж значна кількість чинних національних кримінальних законодавств відповідних країн вже і так містить кримінально-правову заборону вчинення означених діянь [19].

Подібне призводить до іншої, не менш складної проблеми, пов'язаної з питанням «націоналізації» міжнародного кримінального права [12, с. 1-51], що у ситуації з Римським статутом, також характеризується наявністю існування плюралізму думок стосовно того, яким саме чином «міжнародні злочини», передбачені в ньому, мають бути «втлені» у національному кримінальному законодавстві. У зв'язку з цим, принципового значення, з-поміж інших, набуває питання щодо того, на скільки доцільним є використання тих термінів і категорій, що закріплені у Римському статуті в межах національного

кримінального права? На скільки раціональним є т. зв. «сувора» імплементація, тобто дослівне перенесення положень Статуту у національне кримінальне законодавство? [5, с. 6]

Примітно, що в самому тексті Статуту прямо зазначається про те, що визначення таких «міжнародних злочинів», як злочин геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів, передбачених у його ст.ст. 6, 7, 8, наводяться «... для цілей цього Статуту...» [18]. Подібне застереження є справедливим і щодо «елементів злочинів» [2], що передбачаються у ст. 9 Статуту [18]. На скільки виправданим є використання понять, що були випрацьовані безпосередньо для цілей міжнародної судової інстанції? Більш того, всі ці питання значно ускладнюються й тим фактом, що мова йде про т. зв. «міжнародні злочини», визначення яких й досі є дискусійним [4, с. 353-354], що суттєво відрізняються від «національних злочинів», щонайменше за своєю «внутрішньою структурою» [3, с. 23], й тим, що деякі з них і взагалі не передбачені в Римському статуті? [5, с. 27]

Насамкінець, на нашу думку, всі ці питання мають зводитись не стільки до проблеми «різниць у формулюваннях» між Римським статутотом та національним законодавством [9, с. 421], скільки до необхідності вироблення концептуального підходу щодо узгодження норм міжнародного права із положеннями чинного національного кримінального законодавства, їх «адаптація» в тій частині, в якій вони будуть якомога точніше відображати положення, зазначені у Римському статуті з урахуванням особливостей побудови й функціонування національного законодавства та обов'язкового врахування застосування таких норм у подальшій практичній діяльності.

Список використаної літератури:

1. Benzing M. The Complementarity Regime of the International Criminal Court: International Criminal Justice between State Sovereignty and the Fight against Impunity. *Max Planck Yearbook of United Nations Law*. 2003. Vol. 7, Iss. 1. pp. 591-632.
2. Elements of Crimes. URL: <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf> (date of access: 09.05.2021).
3. Haque A. A. International Crime: In Context and in Contrast. *The Structures of Criminal Law* / ed. by R. A. Duff, L. Farmer, S. Marshall, V. Tadros. New York : Oxford University Press, 2011. pp. 106-133.
4. Heller K. J. What Is an International Crime? (A Revisionist History). *Harvard International Law Journal*. 2017. Vol. 58, No. 2. pp. 353-420.
5. Importing Core International Crimes into National Law / ed. by M. Bergsmo, M. Harlem, N. Hayashi. Oslo : Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2010. 56 p.
6. Mendes E. P. Peace and Justice at the International Criminal Court. A Court of Last Resort. 2nd ed. Cheltenham : Edward Elgar Publishing Limited, 2019. 256 pp.
7. Meron T. Is International Law Moving towards Criminalization? *European Journal of International Law*. 1998. Vol. 9, No. 1. pp. 18-31.
8. Oosterveld V., Perry M., McManus J. The Cooperation of States with the International Criminal Court. *Fordham International Law Journal*. 2001. Vol. 25, Iss. 3. pp. 767-839.

9. Terracino J. B. National Implementation of ICC Crimes: Impact on National Jurisdictions and the ICC. *Journal of International Criminal Justice*. 2007. Vol. 5, Iss. 2. pp. 421-440.
10. The Role of the International Criminal Court in Ending Impunity and Establishing the Rule of Law. URL: <https://www.un.org/en/chronicle/article/role-international-criminal-court-ending-impunity-and-establishing-rule-law> (date of access: 08.05.2021).
11. Tsilonis V. The Definition of International Crime. *The Jurisdiction of the International Criminal Court*. Springer, Cham, 2019. pp. 1-25.
12. Turner J. I. Nationalizing International Criminal Law. *Stanford Journal of International Law*. 2005. Vol. 41, Iss. 1. pp. 1-51.
13. Wise E. M. International Crimes and Domestic Criminal Law. *DePaul Law Review*. 1989. Vol. 38, Iss. 4. pp. 923-966.
14. Див., детальніше, наприклад: Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього : Міжнародний документ від 09.12.1948. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_155 (дата звернення: 09.05.2021); Конвенція про захист цивільного населення під час війни : Міжнародний документ від 12.08.1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154 (дата звернення: 09.05.2021).
15. Кузьмін Е. Щодо пошуку місця «міжнародних злочинів» у законодавстві України про кримінальну відповідальність. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2020 : Альманах наукових праць* / за ред. О. В. Козаченка, О. М. Мусиченко. Миколаїв : Миколаївський інститут права Національного університету «Одеська юридична академія», 2020. С. 78-84.
16. Обговорили ратифікацію Римського статуту. Питання ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду (МКС) давно є одним з ключових приєднання України до міжнародних договорів : Голос України – газета Верховної Ради України від 24.10.2019. URL: <http://www.golos.com.ua/article/323139> (дата звернення: 06.05.2021).
17. Про прийняття за основу проекту Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права : Постанова Верховної Ради України від 17.09.2020 № 913-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/913-IX#Text> (дата звернення: 06.05.2021).
18. Римський статут Міжнародного кримінального суду : Міжнародний документ від 17.07.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588 (дата звернення: 06.05.2021).
19. См., також, наприклад: Уголовный кодекс Республики Узбекистан. URL: <https://lex.uz/docs/111457> (дата обращения: 09.05.2021); Уголовный кодекс Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527> (дата обращения: 09.05.2021).

Ключові слова: міжнародні злочини, Римський статут, Міжнародний кримінальний суд, міжнародні зобов'язання, національне кримінальне законодавство.

Ключевые слова: международные преступления, Римский статут, Международный уголовный суд, международные обязательства, национальное уголовное законодательство.

Key words: international crimes, Rome Statue, International Criminal Court, international commitments, national criminal legislation.

ЛІСЦИНА ЮЛІЯ ОЛЕКСАНДРІВНА

*Львівський державний університет внутрішніх справ,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права
кандидат юридичних наук, доцент*

СЕРКЕВИЧ ІРИНА РОСТИСЛАВІВНА

*Львівський державний університет внутрішніх справ,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права
кандидат юридичних наук, доцент*

**КРИМІНАЛЬНО-ПРОВАВА ХАРАКТЕРИСТИКА
СКЛАДУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ
«ПРИМУШУВАННЯ ДАВАТИ ПОКАЗАННЯ»**

Враховуючи специфіку складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 373 КК України, слід звернути увагу на три групи інтересів: 1) інтереси держави, оскільки досліджуваний склад кримінального правопорушення посягає на одну із гілок влади, а саме на судову; 2) інтереси суспільства, оскільки злочинне діяння сприяє формуванню негативного відношення до судової системи і недоварі до неї; 3) інтереси особи, оскільки злочинні дії порушують права учасників процесу.

Як зазначають, В.М. Лебедев та Ю.І. Скуратов, в умовах змагального процесу вірогідність надання суду сфальсифікованих доказів є досить великою, вкрай небажаною і небезпечною [1, с. 765]. Як слушно зазначає А.В. Наумов, суспільна небезпека фальсифікації доказів полягає в тому, що вона може призвести до винесення неправосудного вироку чи рішення по справі [2, с. 720].

Поряд з цим, діяння, пов'язані з фальсифікацією доказів суттєво знижують авторитет правоохоронної і судової систем в цілому.

Склад кримінального правопорушення, що передбачає кримінальну відповідальність за примушування давати показання законодавець розмістив в Розділі XVIII «кримінальні правопорушення проти правосуддя» Особливої частини КК України.

В юридичній енциклопедії термін «правосуддя» тлумачиться, як діяльність суду у встановленому законом процесуальному порядку із розгляду і вирішення віднесених до його компетенції господарських, цивільних, адміністративних, кримінальних справ з метою забезпечення охорони прав та свобод людини та громадянина, а також прав законних інтересів юридичних осіб та інтересів держави [3, с. 50-51].

Приналежність правосуддя до виключно судової діяльності впливає і з закріпленою в ст. 124 Конституції України, норми проте, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами.

Разом з тим, в Розділі XVIII «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» розташовані норми, які покликані охороняти не лише інтереси суду, а охороняють державні органи, які сприяють діяльності

суду та здійснення правосуддя – органи досудового розслідування та органів, які забезпечують виконання судових рішень.

Розміщення в Розділі XVIII норм, що покликані охороняти діяльність органів досудового розслідування та органів, які забезпечують виконання покарань не викликають сумніву. Оскільки, як слушно зазначає В.О. Навроцький, суд не може належним чином діяти без взаємодії з органами, які готують матеріали кримінального провадження до суду (досудове слідство, прокуратура) та органів, які виконують судові рішення. Відтак, як зазначає вчений, справедливність, об'єктивність та законність правосуддя не може бути забезпечена, якщо відповідні досудові органи будуть діяти з порушенням закону [4, с. 7-8].

У зв'язки з цим, з метою належної охорони органів, які сприяють ефективному здійсненню правосуддя, пропонується назву розділу Розділу XVIII викласти у такій редакції: «Кримінальні правопорушення проти правосуддя та органів, які сприяють його вчиненню».

Таким чином, родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 373 КК України є суспільні відносини у сфері здійснення правосуддя та нормальної діяльності органів, які сприяють його вчиненню.

Основним безпосереднім об'єктом даного складу кримінального правопорушення є суспільні відносини, що забезпечують законну діяльність прокурора, слідчого або працівника підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність у частині додержання норм кримінального процесуального закону, що регламентують порядок допиту, а його обов'язковим додатковим безпосереднім об'єктом виступають суспільні відносини, що забезпечують безпеку, здоров'я, честь та гідність особи, її права та інтереси

Склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 373 КК України є предметним, оскільки його предмет безпосередньо передбачено в диспозиції його статті, зокрема, таким предметом є показання.

Окрім предмета кримінального правопорушення, обов'язковою ознакою даного складу є також потерпілий – особи, яких допитують під час проведення досудового розслідування. При цьому до таких осіб можна віднести: свідка; потерпілого; підозрюваного. І навпаки, не є потерпілими інші особи, такі, як обвинувачений; адвокат; експерт; спеціаліст; перекладач, цивільний позивач, цивільний відповідач, понятий.

Досліджуючи об'єктивну сторону складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 373 КК України, можна виділити наступні обов'язкові ознаки об'єктивної сторони даного складу кримінального правопорушення: суспільно-небезпечне діяння – примушування; спосіб вчинення кримінального правопорушення – шляхом незаконних дій, а також із застосуванням насильства або із знущанням над особою, за відсутності ознак катування; обстановка вчинення кримінального правопорушення – при проведенні такої слідчої дії, як допит.

Склад кримінального правопорушення «Примушування давати показання» може бути вчинений лише шляхом активних дій, що полягають у примушуванні, під яким слід розуміти незаконний вплив на

психіку людини, що може полягати у застосування психічного насильства, або поєднане із погрозою застосувати фізичне насильство внаслідок чого людина не здатна діяти відповідно до своєї волі, а змушена виконувати дії, або обмежитись у вчиненні певних дій, які їй нав'язують.

Як вже зазначалось, до способів вчинення даного кримінального правопорушення належить вчинення незаконних дій та застосування насильства або знущання над особою, за відсутності ознак катування. До таких незаконних дій, що є способом примусити давати показання можна віднести: погроза ініціювати застосувати такий запобіжний захід, як тримання під вартою; погроза розголошення відомостей, які ганьблять особу, погроза, що може містити наслідки для майна особи; приниження гідності допитуваної особи (такі діяння можуть проявлятися, наприклад, в застосуванні образливих слів щодо допитуваного); обіцянки (наприклад закриття кримінального провадження; звільнення під варті); підкуп допитуваного; задобрювання (наприклад, пропонування наркотичних засобів чи психотропних речовин; використання уразливого стану допитуваної особи, застосування щодо неї гіпнозу.

Під насильством, як способу вчинення примушування давати показання розуміється застосування саме фізичного насильства, а не психічного, адже психічне насильство охоплюється примушуванням, як суспільно-небезпечне діяння в ст. 373 КК України. Відтак, до фізичного насильства варто віднести вплив на тіло особи, що може полягати у нанесенні побоїв, легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень.

Знущання над особою, як ще один спосіб вчинення даного кримінального правопорушення передбачає принизливе ставлення до допитуваної особи, що принижує її честь та гідність.

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони досліджуваного складу кримінального правопорушення є його обстановка. Такою, зокрема є під час проведення такої слідчої дії як допит. Крім цього, враховуючи суб'єктів цього кримінального правопорушення, іде мова про допит який здійснюється на стадії досудового розслідування. Враховуючи зміст статті, передбаченої ст. 224 КПК України, до обстановки складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 373 КК України слід віднести не лише вчинення відповідних незаконних дій під час допиту, але і під час одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб.

Суб'єкт кримінального правопорушення у ст. 373 КК України безпосередньо вказано в диспозиції даної статті. Ними, зокрема є: прокурор; слідчий; працівник підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність.

Прокурор та слідчий, будучи уповноваженими проводити досудове розслідування виступають службовими особами, а відтак є спеціальним суб'єктом примушування давати показання.

Щодо такого суб'єкта, як працівник підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, думається він також є спеціальним суб'єктом. Так, відповідно до ст. 41 КПК України, оперативні підрозділи уповноважені здійснювати слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора. Крім того, як зазначається в ч. 2 цієї статті, під час

виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого та мають право здійснювати процесуальні дії в кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатись з клопотаннями до слідчого чи прокурора.

Таким чином, суб'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 373 КК України є спеціальний, ним є прокурор, слідчий та працівник підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність.

Щодо суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 373 КК України, даний злочин вчиняється лише з прямим умислом. Примушуючи давати показання при допиті, прокурор, слідчий, працівник підрозділу, який здійснює оперативно-розшукову діяльність усвідомлюють, що вчиняють незаконні дії і бажають так вчиняти.

Щодо мотиву та мети даного кримінального правопорушення, диспозиція не містить обов'язкової вказівки на такі, а відтак, мотив і мета примушування можуть мати різний характер: наприклад, бажання просування по кар'єрі, особисті мотиви тощо. Враховуючи відсутність мотиву та мети в диспозиції зазначеної статті, вони аж ніяк не впливають на кваліфікацію дій особи.

Список використаної літератури:

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева. Москва, 2000. 1045 с.
2. Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А.В. Наумова. Москва, 1996. 1078 с.
3. Юридична енциклопедія : в 6 т. /редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. Київ : Українська енциклопедія, 2003. Т.5. 736 с.
4. Навроцький В.О. Злочини проти правосуддя : лекції для студентів юридичного факультету. Львів : Юридичний факультет ЛДУ ім. Франка. 1997. 48 с.

Ключові слова: правосуддя; примушування; допит; показання; досудове розслідування.

Ключевые слова: правосудие; принуждение; допрос; показания; досудебное расследование.

Key words: justice; coercion; interrogation; indication; pre-trial investigation.

ВАСИЛЕНКО ЮЛІЯ ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Київського інституту інтелектуальної власності та права,
кандидат юридичних наук*

ДО ПИТАННЯ ПРО ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ДОВЕДЕННЯ БАНКУ ДО НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ

Суспільна небезпечність доведення банку до неплатоспроможності пов'язана з публічним значенням та важливістю банківської діяльності для фінансово-кредитної системи держави, а також тяжкістю шкоди, що заподіюється кредиторам банку та інтересам держави в разі банкрутства банку. Це обумовило необхідність криміналізації даного діяння, результатом якої стало прийняття Закону України від 2 березня 2015 року № 218-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності пов'язаних із банком осіб»[1], згідно з яким Кримінальний кодекс України (далі- КК України) було доповнено ст.218-1 [2].

Під доведенням банку до неплатоспроможності в статті 218-1 КК України законодавець має на увазі умисне, з корисливих мотивів, іншої особистої заінтересованості або в інтересах третіх осіб вчинення пов'язаною з банком особою будь-яких дій, що призвели до віднесення банку до категорії неплатоспроможних, якщо це завдало великої матеріальної шкоди державі або кредитору. Таким чином, об'єктивна сторона складу даного кримінального правопорушення включає три ознаки: 1) суспільно небезпечне діяння; 2) суспільно небезпечні наслідки; 3) причинно-наслідковий зв'язок між діянням і наслідками.

Аналіз диспозиції статті 218-1 КК України дозволяє зробити висновок, що доведення банку до неплатоспроможності може вчинятися лише шляхом активних дій. Зважаючи на те, що на практиці такі дії можуть бути найрізноманітнішими, їх перелік законодавцем в аналізованій статті кодексу не конкретизовано. Досить цікавими в цьому контексті є результати аналізу, проведеного в науковому дослідженні «Доведення банку до неплатоспроможності: соціальна обумовленність криміналізації, аналіз складу злочину» Васіліним Є.М., який виокремив та узагальнив найбільш типові способи доведення банку до неплатоспроможності: 1) здійснення заздалегідь збиткових операцій з кредитування підконтрольних суб'єктів господарської діяльності, які не мали на меті повернення наданих запозичень; 2) укладання завідомо не вигідного для банку договору відступлення права вимоги; 3) завідомо збиткова інвестиційна діяльність у цінні папери; 4) укладання договору про співробітництво з суб'єктами підприємницької діяльності для подальшого виведення високоліквідних активів у вигляді готівкових грошових коштів за допомогою чекових книжок через касу установ банку тощо [3, с.115]. Іншими діями, що призводять до виникнення неплатоспроможності банку, можуть бути, наприклад, укладання очевидно несприятливих договорів

для підприємства, за якими зобов'язання боржника носитимуть характер сумнівного боргу (наприклад, надання кредитів особам, які завідомо не збираються їх повертати, стопроцентна передоплата товару сумнівної якості; дострокове виконання зобов'язань або прийняття на підприємство зобов'язань, що не можуть бути виконані (зокрема, борги інших суб'єктів господарської (підприємницької) діяльності; витрачання грошових коштів суб'єкта господарювання на потреби, безпосередньо не пов'язані з його діяльністю» тощо [4, с.277].

В диспозиції ч.1 ст.218-1 КК України мова йде про умисні активні дії, спрямовані на доведення банку до неплатоспроможності. Однак трапляються випадки, коли доведення банку до неплатоспроможності відбувається в результаті бездіяльності керівників банку та інших передбачених законодавством осіб, які не вчинили дій, які вони повинні були вчинити з метою запобігання неплатоспроможності банку. Мова йде, передусім, про виконання проблемним банком заходів програми фінансового оздоровлення, здійснення власником реорганізації банку або виконання інших заходів щодо усунення допущених банком порушень банківського законодавства. Невчинення таких заходів і неприведення банком своєї діяльності у відповідність із вимогами законодавства, у тому числі нормативно-правових актів Національного банку України, після віднесення його до категорії проблемних, є підставою для віднесення такого банку до категорії неплатоспроможних. Таким чином, доведення банку до неплатоспроможності цілком можливе і шляхом бездіяльності уповноважених осіб банку, що, безумовно, слід було б врахувати при конструюванні диспозиції статті 218-1 КК України.

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони доведення банку до неплатоспроможності є суспільно небезпечні наслідки. За своєю конструкцією доведення банку до неплатоспроможності є одиничним ускладненим кримінальним правопорушенням, що кваліфікується за наслідками, які настають хронологічно (послідовно) один за одним у результаті вчиненого особою кримінального правопорушення. При цьому основним (проміжним) наслідком є віднесення банку до категорії неплатоспроможних, а додатковим (похідним) наслідком є заподіяння великої матеріальної шкоди державі або кредитору. Стосовно першого наслідку – віднесення банку до категорії неплатоспроможних, то воно відбувається на підставах та в порядку, передбаченому ст. 76 Закону України «Про банки і банківську діяльність»[5]. Національний банк України також має право прийняти рішення про віднесення банку до категорії неплатоспроможних у разі, якщо банк не виконав у встановлений договором або визначений законодавством України строк свої зобов'язання перед вкладниками та іншими кредиторами через недостатність коштів.

Кримінальне правопорушення, передбачене ст.218-1 КК України вважається закінченим з моменту настання другого (похідного, додаткового) наслідку – заподіяння великої матеріальної шкоди державі або кредитору.

Згідно з приміткою до аналізованої статті КК України, матеріальна шкода вважається великою, якщо вона удесять тисяч і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Враховуючи, що при кваліфікації кримінальних правопорушень сума неоподаткованого мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, яка надається в розмірі, що дорівнює 50 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи.

Таким чином, суспільна небезпечність доведення банку до неплатоспроможності пов'язана з публічним значенням та важливістю банківської діяльності для фінансово-кредитної системи держави, а також тяжкістю шкоди, що заподіюється кредиторам банку та інтересам держави в разі банкрутства банку. Конструкція диспозиції статті 218-1 КК України дозволяє зробити висновок, що об'єктивна сторона даного кримінального правопорушення може вчинятися лише шляхом активних дій. При цьому законодавець, на жаль, не врахував, що доведення банку до неплатоспроможності цілком можливе і шляхом бездіяльності уповноважених осіб банку. Доведення банку до неплатоспроможності є кримінальним правопорушенням, кваліфікованим за наслідками, тобто кримінальна відповідальність за нього можлива лише за умови послідовного настання двох наслідків – проміжного (основного) (віднесення банку до категорії неплатоспроможних) та додаткового (похідного) – заподіяння великої матеріальної шкоди державі або кредитору.

Список використаної літератури:

1. Закон України від 2 березня 2015 року № 218-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності пов'язаних із банком осіб». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/218-19#Text> (дата звернення: 06.05.2020);
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 06.05.2020);
3. Васілін Є.М. Доведення банку до неплатоспроможності: соціальна обумовленість криміналізації, аналіз складу злочину: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Северодонецьк: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2018. 244 с.;
4. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. Т. 1. Луганськ : видавництво «Елтон – 2». 2012. 780 с.;
5. Закон України від 7 грудня 2000 року № 2121-III «Про банки і банківську діяльність». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text> (дата звернення: 05.05.2020).

Ключові слова: доведення до неплатоспроможності; кредитор банку; пов'язані з банком особи, кримінальна відповідальність.

Ключевые слова: доведение банка до неплатежеспособности, кредитор банка, связанные с банком лица.

Key words: bringing bank to insolvency, bank's creditor, persons connected with the bank, criminal liability.

ХІМЧЕНКО СВІТЛАНА АНАТОЛІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ХІМЧЕНКО-ЛЕВАДКО АНАСТАСІЯ РУСЛАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального права*

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ЕВТАНАЗІЇ

Протягом всієї історії розвитку суспільства евтаназія була одним з найактуальніших і складних питань, через високий ступінь суперечливості. На даний момент ця проблематика має істотне значення з юридичної точки зору.

Евтаназія (в перекладі з грецького – «хороша смерть») – відповідно до визначення «Енциклопедичного словника медичних термінів» (1984), це «навмисне прискорення смерті або умертвіння невиліковно хворого, що перебуває в термінальному стані, з метою припинення його страждань».

Вперше цей термін був введений у обіг у сімнадцятому столітті англійським філософом Френсісом Беконом [1, с.123].

Також дану дефініцію відзначають як : «доброу», «легку», «солодку» смерть, хоча, якщо звернутись до історії, то розуміємо, що так було далеко не завжди. Наприклад, не була «доброю» чи «солодкою» смерть за часів Спарти новонароджених дітей, що народжувались хворобливими та кволими, чи тоді коли у первісно-общинному ладі відбувалось знищення старих людей, які ставали тягарем. А надзвичайно жакливий приклад фашистської Німеччини і донині висвітлює сумний досвід, щодо вживання евтаназії та не дає забути не тільки німцям, але й всьому світу, про ті звірства, що були вчинені за ширмою евтаназії [5, с. 187].

Але не зважаючи на те, що евтаназія має багато противників, не меншим є і кількість її прихильників. Чинне законодавство України не дозволяє евтаназію у будь-якому вигляді. А у ч.3. ст.52 Закону України «Основи законодавства про охорону здоров'я України» від 19 листопада 1992 р, визначено, те що на медичних працівників покладено обов'язок надати допомогу у повному обсязі хворому, що знаходиться у критичному стані. Також заборонення евтаназії закріплено і нормами Цивільного Кодексу України, де у ч.4 ст.281 вказано, що забороняється задоволення прохання фізичної особи про припинення її життя.

Загалом завдяки комплексному характеру евтаназії і обумовлюється визначення її форм, які у своїй сукупності і є її змістом. Основним критерієм при класифікації форм евтаназії виступає характер дій, що були спрямовані на умисне умертвіння особи, з урахуванням чого і відбувається поділ евтаназії на:

- Активна етаназія – умисне заподіяння невиліковному хворому за його проханням легкої та швидкої смерті, що має на меті позбавити хворого від болісних фізичних страждань, здійснюється шляхом введення хворому певних препаратів або проведення якихось дій, що пришвидшать настання смерті, п 2 ст.52 ЗУ «Основи законодавства про охорону здоров'я України» забороняє даний вид евтаназії. Та знайшла своє вираження у:

- «вбивство з милосердя» – ним вважається те вбивство, коли лікарем, що бачить важкі страждання тяжко хворого, але не може йому допомогти від них позбутись, вводиться надмірна доза певного препарату, зазвичай знеболювального характеру, і в результаті чого у хворого настає така бажана ним смерть;

- «самогубство, що здійснюється за сприянням лікаря» – дана ситуація, можлива, тоді тяжко хворому надається допомога у припиненні його життя;

- «власне активна евтаназія» – дане вираження евтаназії можливе і без участі лікаря, адже як варіант у такому виді, є те, що пацієнт самостійно вимикає прилад, що потрібен йому для контролю та підтримання його стану, і як наслідок – смерть.

- пасивна евтаназія – це обмеження чи припинення надання медичної допомоги, що спрямована на продовження життя хворого, задля прискорення настання природної смерті особи, даний вид є більш суворим, адже через нього продовжується період у який зазнає фізичних та моральних страждань хворий.

Отже, розглядаючи дані види евтаназії, варто зазначити, що між активною і пасивною етаназіями є різниця проблематики медичної етики.

Сучасною теорією кримінального права та правозастосовною практикою в Україні визнано, що при наданні згоди людиною на позбавлення її життя, чи тоді коли від особи виявлено прохання про позбавлення її життя, не усувається протиправність скоєного діяння чи бездіяльності, що спрямовані на позбавлення життя хворого, суб'єкт не звільняється від кримінальної відповідальності. У зв'язку з цим виникає цілком логічне питання щодо кваліфікації евтаназії у відповідності до норм Кримінального кодексу України (далі – КК України).

У теорії кримінального права елементами складу злочину є: об'єкт злочину, об'єктивна сторона злочину, суб'єкт злочину і суб'єктивна сторона злочину, кожен з яких є обов'язковим. Специфічні ознаки елементів складу злочинів дозволяють не тільки відрізнити злочин від неприступного діяння, а й відмежувати один склад злочину від іншого. Значення конкретного складу злочину полягає в наступному:

- по-перше, конкретний склад злочину являє собою законодавчу основу для кримінально-правової оцінки вчиненого;

- по-друге, забезпечує точну кваліфікацію злочину, дозволяючи шляхом порівняння його ознак з фактичними обставинами скоєного здійснювати вибір кримінально-правової норми, тим самим підвищуючи ефективність процесу кваліфікації злочину;

- по-третє, конкретний склад злочину є передумовою дотримання принципів законності і справедливості при застосуванні кримінально-правових норм.

Об'єктом злочину визнаються ті блага, яким в результаті злочинного посягання завдається шкода, і які знаходяться під охороною кримінального закону. Зокрема це суспільні відносини, перераховані в статті 1 КК України, «охорона прав і свобод людини і громадянина ...».

Аналізуючи об'єкт злочину як суспільні відносини, що виникають з приводу здійснення евтаназії, необхідно враховувати, що суспільні відносини завжди являють собою цілісну систему. І, як будь-яка цілісна система, суспільні відносини з приводу здійснення евтаназії являє собою сукупність елементів, тобто структуру: суб'єкти суспільних відносин, зміст суспільних відносин і юридичний факт (в даному випадку розглядається кримінально-правовий аспект).

Так, серед суб'єктів суспільних відносин в питаннях застосування евтаназії є: невиліковно хворий, медичний працівник і інші особи. Невиліковно хворий – це особа, що виражає прохання про евтаназію, та знаходиться у так званій у вертикальній площині суспільних відносин. Це обумовлено тим, що він, маючи особистий юридичний статус, діє згідно з особистими інтересами, фактично незалежно від інтересів інших членів суспільства.

Суспільні відносини з приводу акту евтаназії неможливі в разі відсутності однієї з площин взаємодії. Якщо буде відсутня горизонтальна площина, то власне нікого і не позбавляють життя, тобто суспільні відносини не існують як такі. Якщо буде відсутня вертикальна площина, то суспільні відносини матимуть місце, але не з приводу евтаназії. Отже, посягання на об'єкт складу евтаназії буде мати місце тільки в тому випадку, коли є взаємодія суб'єктів суспільних відносин та яка здійснюється у вертикальній і горизонтальній площинах.

Говорячи про активну евтаназію, що проявляється формі так званого «вбивства з милосердя», то дії винного у даному злочині є умисними, а так при наявності усіх інших ознак складу злочину, вчинений злочин потрібно кваліфікувати у залежності від обставин по справі за ч.1 чи ч.2 ст. 155 КК України.

Коли ми говоримо про «самогубство, що здійснюється за допомогою медичного працівника», то у даних випадках дана особа являється пособником у вчиненні самогубства та це не являється злочином відповідно до чинного кримінального законодавства. У тому разі коли відбувається підмовлення хворої особи до вчинення самогубства, то варто кваліфікувати дані дії суб'єкта як умисне вбивство.

Говорячи про «пасивну евтаназію» то потрібно звертатись ще й до юридичної літератури де висловлено думки про те, що є можливість кваліфікації бездіяльності винної особи, як ненадання допомоги хворому, в Україні дані норми закріплені у ст.136 та ст.139 КК України. При кваліфікації «пасивної евтаназії» у формі бездіяльності за ст.136 чи ст.139 КК України виникають труднощі. Адже, наприклад законодавець застосовує такі поняття у ст. 136 «завідомо» та у ст.139 «завідомо відомо». І як наслідок, відбувається неузгодженість двох понять у статтях

розділу 5 Загальної частини КК України «Вина та її форми», адже там не передбачено такого роду виник. Очевидним є те, що немає ніяких підстав до оспорування методологічного значення даних стастей. Наслідок неузгодженості даних понять, є і різне розуміння даних визначень теорією кримінального права. Наприклад, є вчені, що вважають, що ст.139 КК України поняття «завідомо відомо» потрібно розуміти як вчинення з прямим умислом бездіяльності. А М.І. Харонюк[4, с. 246] висловлюється стосовно ч.3 ст.136 КК України, та вважає, що здійснюється бездіяльності з прямим умислом, а ставлення до наслідків вчиненої бездіяльності проявляється необережною формою вини. Якщо говоримо про норми ст. 136 КК України, то ту вчинення бездіяльності є умисним, а ставлення проявляється у необережності, та відповідно у ст. 139 КК України бездіяльність є умисною, – саме так вважає П.П. Андрушко[6, с.151]). Загалом є багато підходів до визначення даних понять у кримінально правовій літературі.

Не зважаючи на це, у правозастосовців не виникає підстав при кваліфікації бездіяльності визначеного суб'єкта «пасивної евтаназії» як ненадання допомоги за ст. 136 чи ст.139 КК України. Адже як, ми зазначали вище евтаназія – є умисним діянням чи бездіяльністю, а отже при її здійсненні особою усвідомлюється суспільно небезпечний характер діяння, яке ним вчиняється, передбачаючи настання смерті хворого, який виступає потерпілим, та свідомо бажає чи прискає про її настання. І як наслідок, у такому випадку необережне суб'єктивне ставлення виключається. Звідси виходить, що умисне ненадання, що проявляється у злочинній бездіяльності, медичного працівника/іншого суб'єкта, медичної допомоги хворій особі (пасивна евтаназія), що має на меті заподіяння смерті, як за проханням особи, так і за її згодою чи навіть без згоди, адже головне це те, до якого наслідку привели дії чи бездіяльність, потрібно кваліфікувати як умисне вбивство за ч.1 ст.115 КК України.

Якщо ж пацієнт, не досяг 15 років, а також особа, що визнана недієздатною, в встановленому законодавством порядку, то тоді медичне втручання здійснюється виключно за згодою законних представників. У таких випадках, коли пацієнт помирає, то настання смерті відбувається без волі лікаря, іншими слова його вина відсутня, а отже і відсутній як такий склад злочину, як підстава притягнення лікаря до відповідальності.

Отже, варто враховувати специфіку службових функцій як медичних працівника, так і фармацевтичних працівників, на яких покладаються особливі обов'язки, серед основних — турбота про життя та здоров'я людини, що відповідно до ст. 3 Конституції України є в числі найвищих соціальних цінностей в Україні, тому цілком правильним є передбачення в ч. 2 ст. 115 КК України відповідальність за вчинення умисного вбивства медичним або фармацевтичним працівником при виконанні своїх службових обов'язків. Крім цього вважаємо, у ст. 119 КК України необхідно передбачити такий особливо кваліфікований вид вбивства через необережність — вбивство через необережність, вчинене медичним або фармацевтичним працівником при виконанні ним

своїх службових обов'язків. Є надія, що внесення зазначених вище доповнень до чинного КК України сприятиме посиленню захисту права людини на життя в Україні.

Список використаної літератури:

1. Івашкевич Г.А. Преступление без наказания. — Львов: Край, 1995;
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. //Відомості Верховної Ради України.-1996.-№30.-ст.141.
3. Кримінальний кодекс України: Кодекс України, Кодекс, Закон від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26
4. Кримінально-процесуальне законодавство України [Текст] / автори-упоряд. М. І. Мельник, М. І. Хавронюк. – К.: А.С.К., 1998. – 478 с
5. Мельников Д., Черная Л. Тайны гестапо. Империя смерти. -М.: Вече, 2000. -480 с
6. Об'єкти кримінально-правової кваліфікації: поняття, види / П. П. Андрушко // Вісник Академії адвокатури України. – 2010. – Число 1. – С. 150-157
7. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України № 2801-XII від 19 листопада 1992 р. // ВВР України, 1993, № 4.
8. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // ВВР України, 2003, №№ 40-44

Ключові слова: життя, людина, законодавство, милосердя, евтаназія.

Ключевые слова: жизнь, человек, законодательство, милосердие, эвтаназия.

Key words: life, people, legislation, mercy, euthanasia.

ХІМЧЕНКО СВІТЛАНА АНАТОЛІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

АРІАПУР ЛЕЙЛА АББАСІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 3 курсу факультету адвокатури*

ЩОДО ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ НЕЗАКОННОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ АБО ВИКРАДЕННЯ ЛЮДИНИ

Конституцією України, прийнятою Верховною Радою 28 червня 1996 року, передбачається захист прав і свобод кожного громадянина та проголошується, що людина, її життя, здоров'я, честь та гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю [1]. Забезпечення дотримання зазначених прав гарантується нормами Кримінального кодексу України (КК України), які встановлюють відповідальність за посягання на свободу та недоторканість особи, зокрема,

кримінально-правовими засобами, передбаченими статтею 146 КК України «незаконне позбавлення волі або викрадення людини».

Слід зазначити, що кримінальні правопорушення, пов'язані із незаконним позбавленням волі або викраденням людини, є досить поширеними у всьому світі та на теренах нашої країни зокрема. Так, за даними Генеральної прокуратури України, останніми роками збільшується кількість випадків викрадення людей. Так, на 2012 рік зареєстровано 462 випадки даного виду кримінальних правопорушень, у 2014 році – 673 випадки, у 2016 році – 701 випадок, а вже у 2018 році цифра наблизилася до двох тисяч [2]. При цьому потрібно враховувати, що кримінальні правопорушення, пов'язані із незаконним позбавленням волі або викрадення людини мають досить високий ступень латентності.

Перейдемо до кримінально-правової кваліфікації даного виду кримінального правопорушення.

Безпосереднім об'єктом цього кримінального правопорушення є суспільні відносини, що забезпечують особисту волю людини та її недоторканність. Не дивлячись на те що, визначення поняття воля є оціночним та здебільшого суб'єктивним – у кримінально-правовій літературі переважає така думка, що воля – це право людини ніким не бути примушеною робити те, що не передбачено законодавством, право бути незалежною при обранні своєї поведінки та здійснювати вільний розвиток своєї особистості (за умови непорушення прав і свобод інших людей), а також гарантована можливість реалізації нею передбачених конституційних прав і свобод [3].

Слід зауважити, що потерпілим від цього кримінального правопорушення може бути будь-яка фізична особа. Виняток становлять певні потерпілі, позбавлення волі або викрадення яких потребує кваліфікації за іншими статтями КК України. Так, зокрема, за статтею 444 КК України окремо передбачається відповідальність за злочини проти осіб, що мають міжнародний захист.

Об'єктивна сторона даного виду кримінального правопорушення характеризується суспільно небезпечним діянням лише у формі дії, у формі бездіяльності вчинення незаконного позбавлення волі або викрадення людини є неможливим. Таким чином, об'єктивна сторона кримінального правопорушення закріпленого статтею 146 КК України, передбачає такі діяння як незаконне позбавлення волі та викрадення людини. Отже, вчинення одного із зазначених діянь є достатнім для встановлення об'єктивної сторони кримінального правопорушення.

Склад цього виду кримінального правопорушення є формальним, оскільки суспільно небезпечні наслідки не є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони, а тому кримінальне правопорушення вважається закінченим з моменту вчинення самого діяння – незаконного позбавлення волі або викрадення людини.

Необхідно зазначити, що незаконне позбавлення волі полягає у протиправному перешкоджанні людині обирати за своєю волею місце знаходження. Воно може виявитися в затриманні потерпілого в тому місці, де він знаходиться не бажає, або поміщенні його в таке місце, яке він не має змоги вільно залишити [4].

Способами незаконного позбавлення волі можуть бути будь-які дії – обман, зловживання довір'ям, відібрання засобів пересування чи інших необхідних засобів тощо. Незаконне позбавлення волі може бути здійснене шляхом застосування фізичного насильства (наприклад, вчинення побойв щодо потерпілого та поміщення його у заздалегідь підготовлене місце), психічного насильства (наприклад, примушення потерпілого залишатися у приміщенні під загрозою застосування зброї), шляхом обману (наприклад, потерпілого заманують у будь-яке місце і зачиняють із метою позбавлення волі), або застосування цих засобів у сукупності.

За статтею 146 КК України карається лише незаконне позбавлення волі, тобто таке, яке здійснюється не відповідно до Конституції, законів України, а також чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Таким чином, відповідальність виключається, якщо особу було позбавлено волі внаслідок необхідної оборони (стаття 36 КК України), затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (стаття 38 КК України), або крайньої необхідності (стаття 39 КК України) [4].

Слід підкреслити, що незаконне позбавлення волі є триваючим кримінальним правопорушенням, а тому дії по утриманню потерпілого у стані позбавлення волі, до яких винний приєднався після початку злочину і до його закінчення, є співвиконавством у цьому злочині.

Викрадення людини, тобто протиправне таємне або відкрите захоплення потерпілого, переміщення його з того місця, де він знаходився, та подальше утримання потерпілого викрадачем або іншою особою є найнебезпечнішою формою незаконного позбавлення волі [5]. Викрадення майже завжди супроводжується фізичним або психічним насильством. Що стосується способів викрадення, то вони можуть бути різними – таємними, відкритими, насильницькими, обманними тощо. Дане кримінальне правопорушення є закінченим з моменту заволодіння людиною та фактичного початку обмеження її волі.

Незаконне позбавлення волі та викрадення людини припускають дії, що вчиняються проти волі потерпілої особи, а тому згода останньої на вчинення щодо неї таких дій виключає відповідальність за статтею 146 КК України, крім випадків згоди на такі дії малолітнього або потерпілого, що визнаний судом недієздатною особою внаслідок психічної хвороби або недоумства.

Необхідно зауважити, що в доктрині кримінального права розмежовуються склади викрадення людини та незаконного позбавлення її волі, які законодавець об'єднав в одну статтю Кримінального кодексу. Так, основним критерієм їхнього відмежування є саме об'єктивна сторона. Зіставлення ознак, що характеризують об'єктивну сторону викрадення людини та незаконного позбавлення волі, призводить до висновку, що ці кримінальні правопорушення відрізняються за змістом діяння: незаконне позбавлення волі виражається тільки в незаконному обмеженні свободи людини, а викрадення людини – в захопленні людини, вилученні її зі звичайного природного середовища і переміщенні її з одного місця в інше з метою подальшого утримання [6].

Суб'єктом незаконного позбавлення волі або викрадення людини, передбачених статтею 146 КК України, є фізична осудна особа, яка досягла 16-ти років на момент вчинення кримінального правопорушення, тобто суб'єкт є загальним. Винятки становлять певні випадки, якщо дане кримінальне правопорушення буде вчинено службовою особою, що потребує кваліфікації за іншими статтями КК України. Так, зокрема, за статтею 371 КК України передбачається відповідальність за завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою, вчинених службовою особою.

Суб'єктивну сторону розглядуваного кримінального правопорушення становить тільки прямий умисел з обов'язковим усвідомленням особою незаконності діяння, що нею вчинюється, що є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони даного виду кримінального правопорушення. Мотиви незаконного позбавлення волі є факультативною ознакою та можуть бути різними, крім суспільне корисних (користь, помста тощо).

Слід також зазначити, що досліджуваний склад кримінального правопорушення передбачає ряд кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак. Так, кваліфікуючими ознаками, відповідно до частини 2 статті 146 КК України є дії, вчинені щодо малолітнього або з корисливих мотивів, щодо двох чи більше осіб, або за попередньою змовою групою осіб, або способом, небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого; або такі, що супроводжувалися заподіянням йому фізичних страждань, або із застосуванням зброї, чи здійснюване протягом тривалого часу. Частиною 3 статті 146 КК України передбачені особливо кваліфікуючі ознаки, до яких віднесено вчинення таких діянь організованою групою або спричинення внаслідок позбавлення волі чи викрадення людини тяжких наслідків (такими можуть бути визнані смерть потерпілого, його самогубство, спричинення потерпілому тяжкого тілесного ушкодження тощо).

Вважаю за необхідне наголосити на тому, що у доктрині кримінального права існують певні зауваження щодо змісту статті 146 КК України. Так, з урахуванням позицій вчених-правників пропонуються такі зміни до вищезазваної статті. По-перше, пропонується замінити зазначену в частині 2 даної статті кваліфікуючу ознаку «вчинення щодо малолітнього» на «вчинення щодо неповнолітнього». По-друге, вбачається необхідність конкретизувати зазначене в частині 2 цієї статті поняття «тривалий час», а саме встановити його строком у сім діб. По-третє, в умовах триваючого збройного конфлікту на Сході нашої країни доцільним є встановлення за прикладом Кримінального кодексу ФРН окремого складу кримінального правопорушення – «насильницьке вивезення особи за територію країни або перешкодження повернення такої особи з-за кордону» [7].

Отже, підбиваючи підсумок, треба наголосити на тому, що правильна кваліфікація кримінальних правопорушень у цілому та незаконного позбавлення волі або викрадення людини зокрема є необхідною умовою забезпечення законності в боротьбі зі злочинністю. У свою чергу, неправильна кваліфікація веде до порушення прав, свобод та законних

інтересів як окремих громадян, так і держави, а також підриває авторитет органів досудового розслідування і суду, а в кінцевому результаті – авторитет держави.

Список використаної літератури:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996.- №30. – Ст. 3.
2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі: офіційний сайт Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820&c=edit&_c=fo.
3. Кузнецов В. О., Гіжевський В.К. *Кримінальне право* України (повний курс у схемах та таблицях): Навчальний посібник. – К.: Кондор, 2005. – С.98.
4. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник/ Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 4-ге вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2010. – С.79-80.
5. Уголовное право России. Особенная часть / под ред. А.И. Рарога. Москва: Институт международного права и экономики, 1996. – С. 61.
6. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. Москва: НОРМА, 2000. – С.220.
7. В. Федоров. Проблеми кваліфікації незаконного позбавлення волі або викрадення людини. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://yurvisnyk.in.ua/v3_2018/8.pdf.

Ключові слова: кваліфікація кримінального правопорушення, викрадення людини, незаконне позбавлення волі, ізоляція, спосіб позбавлення волі.

Ключевые слова: квалификация уголовного преступления, похищение человека, незаконное лишение свободы, изоляция, способ лишения свободы.

Key words: qualification of a criminal offense, kidnapping, illegal imprisonment, isolation, method of imprisonment.

ШОСТАК ОЛЕНА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент*

ОСОБЛИВОСТІ СУЧАСНОЇ УКРАЇНСЬКОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ

Українська кримінально-правова політика відображає або принаймні має відображати мету, зміст, форму та напрямки державної політики у сфері боротьби зі злочинністю. Генезис дефініції «кримінальна або кримінально-правова політика» сягає тих часів, за яких нормативного або літературного першоджерела віднайти наразі неможливо. Але звертаючись до класиків кримінально-правової науки слід згадати

П.А. Фейербаха, який ще на самому початку 19 століття згадував про існування цього концепту [1, с. 16].

Не вдаючись до деталізації ретроспективи досліджень концепту кримінально-правової політики, варто зупинитися на тих рисах, які окреслюють її сучасний стан, позитивні аспекти, вади та можливі перспективи *de lege ferenda*.

В першу чергу варто підкреслити, що кримінально-правова політика є фактично одним з аспектів державної політики у сфері боротьби зі злочинністю. Фактично, її засадничий та методологічний апарат має створювати підвалини для сталого, виваженого та раціоналістично-гуманного адаптування законодавства кримінального профілю до сучасних потреб людей, суспільства і держави в сфері захисту їх порушених прав, інтересів, а також превенції злочинності. За роки після прийняття діючого КК України 2001 року в Україні так і не було вироблено єдиної цілісної та комплексної концепції реформування кримінального законодавства. А отже, активізація наукових пошуків в сфері розробки оптимальної для людини і суспільства моделі кримінально-правової політики є нагальною та актуальною.

Під кримінально-правовою політикою змістовно варто розуміти комплекс державних засадничих ідей, поглядів та напрямків організованої боротьби зі злочинністю, для реалізації якої держава застосовує ряд засобів, методів та способів. Звертаючись до діючих українських правових джерел варто відзначити, що стратегічного нормативного акту такого характеру досі не існує. Концепція реформування кримінального законодавства України [2], розроблена Комісією з питань правової реформи у складі робочої групи з питань розвитку кримінального права, надає первинне враження про те, як має еволюціонувати українське кримінальне законодавство. Не вдаючись до детального опису, слід вказати на наявність ряду слушних позицій з приводу, невеликого обсягу нового КК України (в аспекті криміналізації лише найбільш небезпечних діянь), зменшення кількості покарань, що фактично дуже мало або не застосовуються на практиці, тощо. Разом з тим, на наш погляд, згадана Концепція не може і не є універсальним стратегічним орієнтиром для удосконалення кримінального законодавства. Зокрема, містить ряд спірних, на наш погляд, положень з приводу діджиталізації для штучного інтелекту; декларованої нібито простоти розуміння його тексту для населення (хоча за змістом представлений драфт КК України не є простим для сприйняття навіть спеціалістами у цій сфері, не говорячи вже навіть про інтуїтивне розуміння); методологія та інструментарний арсенал Концепції не виписаний. Фактично, вироблена Концепція має декларативно-утилітарний характер, який має сформувати позитивне враження у суспільства до змісту нового (поки проєктованого КК України), незважаючи на те, що реальність захисту прав потерпілих від кримінальних правопорушень стане під більше питання, аніж є наразі. Іншим моментом є те, що за Концепцією і врешті новим проєктом КК України чітко прослідковується колоністичний підхід до його формування (з урахуванням напрацювань європейських кримінально-правових систем, зокрема). Абсолютно чітко прослідковується

демонстративний відхід від радянського спадку, та підлабузництво перед європейськими правовими ідеями. З урахуванням проєвропейського політичного вектору України та відповідне фінансування реформування української системи кримінальної юстиції з боку європейської спільноти, не дивно, що Україну перетворюють на колонію за своїм правовим статусом та змістом профільного законодавства. Тому і слід очікувати від Робочої групи і подальшої суцільної інтродукції проєвропейських новацій, які вже частково спалюжили кримінальний контент діючого КК України (норми про кримінально-правові заходи щодо юридичних осіб, норми щодо кримінальної відповідальності за діяння проти професійних прав журналістів, спеціальної конфіскації, тощо), та будуть це планомірно робити і надалі шляхом формування «цілком нового, вкрай зрозумілого та надзвичайно ефективного» наступного КК України. Врешті, викликає сум і жаль, що провідні українські науковці в сфері кримінального права вимушені враховувати вказівки ззовні, фактично формуючи новий кодекс під запит колонізатора, а не власних співгромадян та українського суспільства.

Вважаємо, що подальший розвиток кримінального законодавства має відбуватися на підставі системної стратегії в межах кримінально-правової політики держави (а не виробленої Концепції), з урахування інтересів людей та українського суспільства в цілому (а не так як диктує-фінансує Європейська спільнота у власних інтересах), в тому числі з урахуванням соціальної та особисто-моральної відповідальності колективу авторів за їх пропозиції, що впливають на майбутнє українців у сфері кримінальної юстиції як найбільш суворого засобу соціального контролю.

Список використаної літератури:

1. Борисов В.І., Фріс П.Л. Поняття кримінально-правової політики. Вісник Асоціації кримінального права. – 2013. – № 1(1). – С. 15-31. // http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/07/1_2.pdf
2. Концепція реформування кримінального законодавства України // <https://newcriminalcode.org.ua/concept>

Ключові слова: кримінально-правова політика, європейські новації, кримінальне законодавство, утилітарний характер, Концепція реформування кримінального законодавства України, проєкт КК України.

Ключевые слова: уголовно-правовая политика, европейские новации, уголовное законодательство, утилитарный характер, Концепция реформирования уголовного законодательства Украины, проект УК Украины.

Key words: criminal policy, European new norms, criminal legislation, utility instrument, Concept of reforming Ukrainian criminal legislation, draft Criminal code of Ukraine.

ТИМОФЄЄВА ЛІЛІЯ ЮРІЇВНА

Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, адвокат

ДЕЯКІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА НА ПОВАГУ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ

У ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 р. (далі – Конвенція) передбачено право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Фундаментальні права, передбачені в Конвенції також втілені в Конституції України та інших держав світу. Окремі аспекти права на повагу приватного життя відображаються в КК України, але в процесі розвитку вони видозмінюються та набувають нових сенсів.

Деякі кримінально-правові аспекти, пов'язані із тлумаченням права на приватність у практиці ЄСПЛ досліджували: В.О. Навроцький, М.І. Хавронюк, В.О. Туляков, І.І. Присяжнюк, І.О. Зінченко, С.Я. Лихова, О.П. Горпинюк. Разом з тим, у зв'язку із реформуванням кримінального законодавства України виникають нові аспекти застосування практики ЄСПЛ, зокрема ст. 8.

Відповідно до Конституції України кожному гарантується недоторканність житла (ст. 30), таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31). Згідно ст. 32 Конституції України ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України.

В КК України передбачена кримінальна відповідальність за порушення недоторканності житла (ст. 162 КК), порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер (ст. 163 КК). В проєкті нового КК (текст станом на 29.03.2021 р. [1]) пропонується закріпити окремий розділ 4.7. «Злочини проти приватності та соціально-економічних прав». В ньому, зокрема пропонується передбачити кримінальну відповідальність за незаконні дії щодо інформації про особисте чи сімейне життя (ст. 4.7.3); порушення недоторканності житла чи іншого володіння (ст. 4.7.4); незаконне позбавлення житла (ст. 4.7.5) та ін. Вищезазначені статті відображують більше сучасних проблем, пов'язаних з досяганнями на приватність та більше відповідають положенням Конвенції та практиці ЄСПЛ, в тому числі ст. 8. Звісно, що виокремлення окремого розділу та відповідних статей заслуговують на підтримку.

Практика ЄСПЛ щодо порушень ст. 8 достатньо широка, зокрема в кримінально-правовому контексті. Разом з тим, також слід вказати на розвиток деяких аспектів цієї статті та взаємозв'язку з іншими статтями Конвенції.

У справі «Венрайт проти Сполученого Королівства» від 26 вересня 2006 р. син п. Венрайт – Патрік О'Ніла знаходився в ізоляторі для

затриманих за підозрою у вчиненні вбивства та перепродажі наркотиків. П. Мері Венрайт та її син Алан Венрайт, який страждає на церебральний параліч, який помітно стримує його соціальний та інтелектуальний розвиток, прийшли відвідати Патріка. Перед відвідуванням щодо них було проведено процедуру освідчування (щоб вони не пронесли наркотики), яка була проведена грубо та з порушенням правил її проведення. Їх не ознайомили з порядком її проведення, не пояснювали, що відбувається та для чого. Вже після самого освідчування дали на підпис згоду на проведення освідчування та пам'ятку щодо порядку її проведення. В результаті глибоке нервово напруження, яке заявниця пережила у в'язниці, погіршило її депресію. У її сина Алана було встановлено пост-травматичний психічний розлад та гостру депресивну хворобу. ЄСПЛ постановив, що: було порушено ст. 3 Конвенції щодо заборони нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження; ст. 8 та ст. 13 Конвенції. Безперечно, що освідчування та інші заходи спрямовані на забезпечення безпеки та протидії вчиненню кримінальних правопорушень, необхідні. Разом з тим, обов'язково має додержуватись процедура їх проведення. Тобто мають бути додержані матеріальні та процесуальні аспекти реалізації принципів законності. У вітчизняній практиці таких прикладів також достатньо багато.

Інша справа стосується застосування заходів кримінально-правового характеру за жебрацтво, яке криміналізовано в Женеві. У справі *Лакатуш (Lăcătuș) проти Швейцарії* заява № 14065/15 від 19 січня 2021 р. встановлено, що місто Женева порушила ст. 8 ЄКПЛ права молодій жінки, општрафувавши та врешті-решт ув'язнивши її за жебрацтво. ЄСПЛ зазначив, що «приватне життя» згідно зі ст. 8 є широким поняттям без вичерпного визначення, і посилався на поняття людської гідності, зазначивши, що гідність порушується, коли люди позбавляються необхідних засобів до існування. При зважуванні інтересів, Суд встановив, що заявниця знаходилась в «ситуації явної вразливості» як особа, яка була бідною, неписьменною та абсолютно без доходу. Як результат, вона «мала право мати змогу висловити своє горе та намагатися задовольнити свої потреби шляхом жебрацтва». (Кримінальна) санкція, накладена на заявницю, була серйозною, і оскільки вона перебувала у вразливому становищі, перетворення її штрафу у позбавлення волі – що, посилювало б її страждання та вразливість – було в основному автоматичним. Хоча боротьба з торгівлею людьми та експлуатацією дітей була важливою, ЄСПЛ сумнівався, «чи є покарання жертв цих мереж ефективним заходом проти цього явища», зазначивши, що криміналізація жебрацтва може зробити жертв примусового жебрацтва більш вразливими [2].

Розглядаючи аргумент держави щодо захисту прав перехожих та власників бізнесу, Суд постановив, що «мотивація зробити бідність менш помітною в місті та залучення інвестицій» не є законною мотивацією заходів, які обмежують людські потреби. Також не було переконливо продемонстровано відсутність менш обмежувальних засобів. В результаті Суд встановив, що держава-відповідач перевищила свою свободу розсуду та порушила статтю 8 ЄКПЛ. Тобто покарання особи

було призначено згідно із законом цієї країни та без порушень процедурних моментів. Разом з тим, сама по собі криміналізація жебрацтва, на думку ЄСПЛ, є непропорційним заходом щодо забезпечення безпеки та порядку в країні та порушує положення ст. 8.

Ця справа є прикладом дискримінації бідності. Незважаючи на проголошену Конституцією «рівність», люди не є рівними у правах та у доступі до правосуддя. Нерівність проявляється у віці, статі, соціальному статусі, місці проживання та ін. Зокрема, бідні менше впливають на законотворчу, а тим більше правозастосовну діяльність.

Проблема жебрацтва є також актуальною і для України, хоча жебрацтво і не криміналізовано. Окрім можливості висловитись і звернутись до людей, виникають інші безпекові питання, про які також зазначала і Женева в обґрунтуванні своїх дій. Реалізація прав та свобод людей не має порушувати права та свободу інших, зокрема право на безпечне середовище. Відповідно до ст. 23 Конституції України кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості.

Згідно ст. 17 Конвенції «жодне з положень Конвенції не може тлумачитись як таке, що надає будь-якій державі, групі чи особі право займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування будь-яких прав і свобод, визнаних Конвенцією, або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж це передбачено в Конвенції». Тобто рішення ЄСПЛ у справі Лакатуш проти Швейцарії, не є підставою для того щоб звернення осіб, які жебракують до інших «зі своїм горем» порушувало інші права та свободи, передбачені Конвенцією, зокрема право на життя (в широкому розуміння достойного життя практики ЄСПЛ), право на повагу до приватного та сімейного життя та ін.

В даному випадку більш доцільними є профілактичні заходи, спрямовані на забезпечення притулків для бездомних, допомоги та ін. Хоча в нашій країні є достатньо державних та громадських організацій, які займають я цими питаннями, бідних людей та людей, які жебракують багато. Також не слід забувати про втягнення в жебрацтво як бізнес модель, як елемент діяльності організованої групи чи злочинної організації.

Висновки. Конвенція динамічна, вона змінюється під впливом розвитку суспільства, її положення видозмінюються в процесі розвитку та набувають нових сенсів. Зокрема ЄСПЛ визнає порушення ст. 8 (права на повагу приватного життя) у тих контекстах, в яких раніше не визнавав. Зокрема, це стосується тлумачення ст. 8 Конвенції як права на жебрацтво (на «бідність») в контексті права на висловлення, на можливість звернення до людей із своїм горем та привернення уваги до такої ситуації (Лакатуш проти Швейцарії).

Розвиток зазначених положень потребує аналізу та врахування при розробці нового КК. Разом з тим, тут необхідно бути обережними із додержанням балансу між інтересами людини та безпекою суспільства та держави, балансом між свободою та безпекою. Важливо, щоб права, передбачені в Конвенції залишались фундаментальними та не

переходили в інтереси та потреби людини, які значно ширші. Крім того, говорячи про важливість практики ЄСПЛ для кримінального законодавства та його реформування необхідно також враховувати національні особливості держави та гарантії, передбачені Конституцією України.

Список використаної літератури:

1. Проект тексту нового Кримінального кодексу України станом на 29.03.2021 р. Сайт Робочої групи з питань розвитку кримінального права. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code>. (Дата звернення: 14.05.2021).
2. Corina Heri. Beg your Pardon!: Criminalisation of Poverty and the Human Right to Beg in Lăcătuș v. Switzerland. February 10, 2021. URL: <https://strasbourgobservers.com/2021/02/10/beg-your-pardon-criminalisation-of-poverty-and-the-human-right-to-beg-in-lacatus-v-switzerland>

Ключові слова: конституційні гарантії, конвенційні норми, практика ЄСПЛ, право на повагу приватного життя, динаміка Конвенції, тлумачення, баланс безпеки та свободи, право на бідність, право на екологічну безпеку.

Ключевые слова: конституционные гарантии, конвенционные нормы, практика ЕСПЧ, право на уважение частной жизни, динамика Конвенции, толкование, баланс безопасности и свободы, право на бедность, право на экологическую безопасность.

Key words: constitutional guarantees, convention norms, ECtHR practice, the right to respect for private life, dynamics of the Convention, interpretation, balance of security and freedom, right to poverty, right to environmental security.

МИРОШНИЧЕНКО ЕЛЕНА СЕРГЕЕВНА

адвокат

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ФИЗИЧЕСКОЙ» И «НЕФИЗИЧЕСКОЙ» ПРИЧИННОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Исследуя категорию «причинности» необходимо говорить о «закономерности», «необходимости», как явлений одного уровня реальности. Таким образом, можно констатировать, что социально-правовые явления (преступные деяния), как и правовые нормы являются логико-юридическими формами отображения этих явлений в актах законотворчества. Характеризуя «причину» особенно необходимо при анализе социальных явлений таких как: «преступность» и «преступление».

О сложных формах поведения человека, указывает В. С. Прохоров, характеризуя тем, что входящие в него элементарные деяния неразрывно связаны с действиями внешних сил и закономерностей, которые не только приводят в движение, но и сознательно направляются, изменяются и заменяют субъекта преступления в процессе его деятельности в этом случае используемые человеком внешние силы и закономерности являются органической частью его действия [4, с. 325].

Данной проблемой начали заниматься начиная с 30-х годов прошлого столетия. Нужно выделить таких ученых как А. А. Пионтковский, М. Д. Шаргородский, В. Н. Кудрявцев, А. А. Музыку, С. Р. Багирова, В. Б. Малинин, А. А. Тер-Акопов, Г. В. Тимейко которые в своих очерках сдвигали характеристику явления «причинности».

Уголовно-правовые теории причинности («необходимого условия», «адекватной» причинности, «необходимого причинения», «неравноценности условий»), остаются в основном не воспринятыми правоприменительной практикой.

Уголовное право интересуется исключительно юридически значимая причинная связь, при анализе признаков внешней стороны посяательства на объекты поставленные под уголовно-правовую охрану.

Сегментной частью проблемы причинности является не столько выявление физической стороны, а сам механизм причинения вредного результата на социально-правовом уровне.

Интересные соображения выдвигает Уильям Бернам в своей монографии «Правовая система США». «...Процесс установления причинной связи между деянием и причинением вреда состоит из двух этапов. Первый этап: определить, явились ли действия обвиняемого фактической причиной (*cause – in – fact*) нанесенного вреда. Фактическая причина – это причина, которая является достаточной для наступления опасных последствий (критерий *sine qua non* – условия непременно-сти). Чаще всего данный вид причинной связи определяют как «непременное условие, если бы не» (*but for*). Если фактическую причину выявить невозможно, судебное исследование обстоятельства дела прекращается, и наличие причинной связи остается неустановленным. Если же фактическая причина выявлена, предпринимается второй шаг, цель которого – определить, была ли фактическая причина «непосредственной причиной», причинения вреда [2, с. 864-865].

Причина вред, нужно прежде всего говорить о физической, материальной составляющей этого вреда. О казуальности в данном ключе, заявляет П. Л. Фрис «Наступление вредных последствий при совершении преступлений с формальным составом и усеченных преступлений может рассматриваться исключительно как обстоятельство отягчающее ответственность, причинная связь является обязательной характеристикой, только материального состава преступления» [6, с. 88].

Применительно к преступлениям с формальным составом (а они предусмотрены в 60% уголовно-правовых норм), указанный вопрос не ставится.

А.А. Тер-Акопов утверждал, что «во многих составах преступлений в качестве основания уголовной ответственности предусматривается не причинение вреда, а создание для этого необходимых условий» [5, с. 8].

Проблемными также остаются вопросы о причинной связи при бездействии. Такие ученые как М. Д. Шаргородский, В. Б. Малинин, Г. В. Тимейко утверждали, что «лицо подлежит уголовной ответственности за сам факт невыполнения возложенной на него юридической обязанности при реальной возможности выполнить необходимое действие и предотвратить наступление вредных последствий.

Противоположную точку зрения высказывают Т. В. Церетели, В. Н. Кудрявцев, А. А. Тер-Акопов считая, что казуальность бездействия в соответствующих ситуациях является реальным фактом; по их утверждению, представители противоположного взгляда необоснованно ограничивают причинные связи в уголовном праве лишь связями естественными (физическими), недооценивая социальный характер причинных связей» [3, с. 83].

Уголовно-правовое значение имеют те изменения в объектах уголовно-правовой охраны, которые субъект должен был и мог предвидеть. Кондиционируя выше сказанное, можно говорить о проблеме соотношения «физической» и «нефизической» причинности, а также поливариантности использования детерминирующих не причинных связей.

Например, М. Д. Шаргородский писал, что «ответственность в праве может иметь место не только тогда, когда есть причинная связь, но и тогда, когда налицо другая форма детерминирующей объективной связи» [7, с. 45].

Преступление, как причина предшествует уголовной ответственности (следствию), а уголовная ответственность (причина), вызывает дальнейшее следствие – наказание, что нивелирует беспричинное событие, как таковое.

Так как сама «причинность» является категорией онтологической. По признанию многих философов подход Аристотеля о 4 причинах изложенных в первой книге «Метафизика», до сих пор поражает. Согласно этому, физический мир представляется механизмом в котором нет места случайному и неопределенному, а рассматриваются всего лишь как неполнота знаний. Этот подход сохраняет средневековая схоластика. В связи с этим, можно говорить и об дихотомической составляющей соотношения «физической» и «нефизической» составляющей. А именно: примирения виновного с потерпевшим.

Существует два мнения среди ученых:

1) необходимость четкого определения круга деяний, по которым возможно примирение сторон.

2) невозможность введения подобного ограничения. Освобождая лицо от уголовной ответственности возможно не в связи с примирением с потерпевшим, а в связи с деятельным раскаянием [1].

В данном случае можно согласиться с А. А. Тер-Акоповым и говорить об нефизической причинности в уголовном праве, а именно психической и духовно-нравственной ее составляющей (включая информационную природу последствий).

Подытоживая выше сказанное о понятиях «физической» и «нефизической» причинности и их непосредственного соотношения необходимо выделять в единстве природы этих явлений и общества, как регулятора этих отношений. Понимая, что причинность, будучи универсальной категорией применяется тогда, когда требуется установить наличие либо отсутствие обусловленности между явлениями, процессами, событиями. Сами же практические работники рассматривают причин-

ность в уголовном праве, как признак объективной стороны состава преступления.

Список использованной литературы:

1. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : Постанова Пленуму ВСУ від 23.12.2005 № 12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>.
2. Бернаш У. Правовая система США 3-й выпуск / Перевод с англ. – М.: Новая юстиция; 2006. – С.864–865.
3. Музыка А. А., Багиров С. Р. Причинная связь : уголовно-правовой очерк. – Хмельницкий: Изд-во Хмельницкого университета управления и права, 2009. – 112 с.
4. Прохоров В. С. Объективная сторона преступления. Курс советского уго.права.Т.1 / Под.редакцией Н. А. Беляева, М. Д. Шаргородского. – Л. 1968. – 578 с.
5. Тер-Акопов А. А. Преступление и проблемы нефизической причинности в уголовном праве. – М. : «ЮРКНИГА». – 480 с.
6. Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для студентів вищих навчальних закладів – К. : Атіка, 2004. – 488 с
7. Шаргородский М. Д. Детерминизм и ответственность // Правоведение 1968 – №1 – С.45.

Ключові слова: фізична причинність, нефізична причинність, склад злочину, кримінально-правова відповідальність.

Ключевые слова: физическая причинность, нефизическая причинность, состав преступления, уголовно-правовая ответственность.

Key words: physical causation, non-physical causation, corpus delicti, criminal liability.

TERTYCHNA ANASTASIIA ANDRIIVNA

*Taras Shevchenko National University of Kyiv,
candidate of the degree of Doctor of Philosophy,
Department of Criminal Law Policy and Criminal Law,
Institute of Law*

CRIMINAL LIABILITY FOR COURT DECISION NON-ENFORCEMENT IN COMMON LAW LEGAL SYSTEM (ON THE EXAMPLE OF THE STATES OF GREAT BRITAIN AND THE USA)

In writing this paper, the legal regulation of non-enforcement of a court decision in the criminal law of some countries in continental Europe, Central and South America, Africa, as well as Great Britain, USA, China, Japan, Pakistan, India, Israel, Australia and New Zealand was studied.

However, in the framework of this study, we decided to focus on criminal liability for non-enforcement of a court decision in the common law legal system (on the example of the United Kingdom and the United States).

As we know, the common law family is characterized by the following common features:

1. The general system of law has not been significantly influenced by Roman or canon law, it was developed not by universities but by legal practitioners, ie it is basically a judicial law.

2. The structure of this family consists of common law, the law of justice and statutory law.

3. Legal systems that belong to this legal family are not characterized by codification, although it sometimes occurs (for example, in the United States).

4. The most common source of law in this legal family is judicial precedent – a decision on a specific legal case, which is a model for consideration of similar cases in the future. This does not exclude the existence of other sources of law – statutory law, customs, doctrine, and so on.

5. The law-making powers of a judge shall be recognized.

6. The existence of the institution of a jury, which, not being professional judges, are endowed with power in resolving the case on the merits.

7. Priority of procedural law over substantive.

8. In the legal systems that belong to this family, there is no division of law into public and private, as well as the classification of law into relatively separate areas. And the rule of law is a case law in a particular case. These norms are not divided into imperative and dispositive, norms of laws and bylaws, etc. [1].

Thus, in the criminal law of the United Kingdom, the Criminal Law Act of 1977 in Part II of Section 10, entitled «Obstruction of Law Enforcement Officials and Judicial Officers Performing the Proceedings of the High Court or District Court», contains the following: « A1) A person is guilty of a crime if he resists or intentionally obstructs any person who: (a) is a law enforcement officer or acts under the direction of an executive body; and (b) executes orders issued by the High Court. (1) Without prejudice to paragraph 2 of Article 8 of the Sheriff's Act 1887, but subject to the following provisions of this section, a person shall be guilty of a crime if he resists or intentionally obstructs any person who is in fact a court official, participates in any process issued by the High Court or the District Court for the purpose of enforcing any decision or order to return any premises or to transfer possession of any premises. [...] (3) In any proceedings for a crime under this section, the accused may defend the evidence that he believes that the person he resisted or obstructs is not a law enforcement officer, a person acting under the direction of the executive body. or a court official (depending on the case). (4) A person guilty of committing a crime under this section shall be subject to a court sentence of imprisonment for a term not exceeding six months or a fine, or both types of punishment may be applied» [2].

Section XVIII of the U.S. Code of Criminal Procedure in Part I, Section 74, Obstruction of Justice, contains a criminal law enshrined in Section 1509, Obstruction of Judicial Orders, as follows: or willfully attempt to obstruct, prevent, interfere with, or impede the proper exercise of rights or obligations

under any ruling, decision, or ruling of a United States court, be punishable by a fine under this paragraph or be punishable by a fine, imprisonment for not more than one year, or both types of punishment may be applied [3].

The above rule is enshrined in US federal criminal law. However, criminal law in some states rarely provides for such a rule – it is absent, for example, in the California Criminal Code (Section VII on Crimes Against Justice), the Florida Code (Section XLVI «Crimes» Chapter 843 «Obstruction of Justice»), the Criminal Code New York (Section L «Crimes against Public Administration», containing the section «Crimes Relating to Judicial and Other Procedures»), Pennsylvania Code (Section XVIII on Crimes against Justice).

Only in the criminal law of the state of Louisiana do we meet the corresponding norm. It is enshrined in Section 14 of Criminal Law, paragraph 133.1, «Obstruction of Judicial Acts» of the Louisiana Laws, and reads as follows: Obstruction of the proper exercise of rights or performance of duties by any decision, order or ordinance of a Louisiana court is punishable by a fine of not more than \$ 1,000 or imprisonment for a term not exceeding one year, or both types of punishment» [4].

Thus, the criminal law of the United Kingdom and the United States in one form or another provides for criminal liability for non-enforcement of a court decision as a separate type of criminal offense.

References:

1. Англо-американська правова сім'я. Common law legal. URL:https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%90%D0%BD%D0%B3%D0%BB%D0%BE-%D0%B0%D0%BC%D0%B5%D1%80%D0%B8%D0%BA%D0%B0%D0%BD%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D0%B2%D0%B0_%D1%81%D1%96%D0%BC%27%D1%8F 1509 (дата звернення 12.05.2021).
2. Criminal Law Act 1977. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1977/45/section/10> (дата звернення 12.05.2021).
3. U.S. Code Title 18. §1509. Obstruction of court orders. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/1509> (дата звернення 12.05.2021).
4. Louisiana Laws Revised Statutes. 2014. TITLE 14 – Criminal Law RS 14:133.1 – Obstruction of court orders. URL: <https://law.justia.com/codes/louisiana/2014/code-revisedstatutes/title-14/rs-14-133.1/> (дата звернення 12.05.2021).

Ключові слова: кримінальне правопорушення, кримінальна відповідальність, англо-американська правова сім'я, Велика Британія, США, невиконання судового рішення.

Ключевые слова: уголовное преступление, уголовная ответственность, англо-американская правовая семья, Великобритания, США, невыполнение судебного решения.

Key words: criminal offense, criminal liability, Anglo-American legal family, Great Britain, USA, non-execution of a court decision.

БАСАЛЮК НАТАЛІЯ ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального права*

ТЕОРЕТИЧНІ ОРІЄНТИРИ ПОКАРАНЬ ЗА КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ

Перелік видів покарань (ст.51 КК) в оновленій Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» редакції залишився незмінним, тільки тепер у чинному КК види покарань передбачені за кримінальні правопорушення, а не злочини. Між тим, у науці кримінального права такий підхід не підтримується: «у визначенні заходів реагування держави на вчинення злочинів та проступків необхідно закріпити дві окремі системи мір кримінально-правового впливу...» [4, с. 151].

Теоретичні міркування щодо того, які покарання повинні призначатися за злочини, а які – за проступки відрізняються. Так, М.М. Дмитрук, проводячи спеціальне дослідження і аналіз вказує на можливість застосування: 1) штрафу; 2) громадських робіт; 3) спеціальної конфіскації; 4) арешту; 5) позбавлення спеціального права; 6) обмеження волі; 7) позбавлення волі на строк до 2 років [2, с. 173]. Ю.А. Пономаренко, розділивши проступки на дві категорії пропонує за вчинення проступку другої категорії призначати покарання у вигляді: 1) громадських робіт; 2) штрафу; 3) обмеження свободи; проступок першої категорії за теоретичною моделлю науковця може, крім названих, каратися і 4) ув'язненням [7, с.579-580]. У Проекті Кримінального Кодексу [8] (далі – Проект КК), покарання за проступки стосуються обмеження майнових прав, обмеження професійних прав (права на працю), обмеження права на свободу пересування: відповідно до ч.3 ст.3.1.2. Проекту КК «за вчинення проступку встановлюються і можуть застосовуватися як основні види покарань: а) грошове стягнення; б) безоплатні роботи; в) обмеження свободи пересування; г) арешт». Згідно ч.1, ч.2 ст.3.1.7. Проекту КК «грошове стягнення – це визначена судом грошова сума, яку особа, засуджена за проступок, повинна сплатити до Державного фонду відшкодування шкоди потерпілим. Грошове стягнення як основне покарання призначається у розмірі від 50 до 100 розрахункових одиниць». Відмітимо, що у літературі і законопроектах пропонувалися різні підходи до обчислення розміру штрафу та його базової одиниці. Наприклад, О. Євдокімова найбільш вірним вважає «впровадження в якості базової одиниці штрафу розміру денної ставки як щоденного доходу винного, що дозволить забезпечити однакову репресивність штрафу для осіб, що мають різний майновий стан» [3], а Проектом Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання питань формування прожиткового мінімуму та створення передумов для його підвищення» від 20.05.2020 теж пропонується

уведення поняття «розрахункова одиниця», однак, на відміну, від Проекту КК (згідно ст.1.3.2. розрахункова одиниця дорівнює 200 гривням), її сума у гривневому еквіваленті не конкретизується. У разі прийняття Проекту КК сума грошового стягнення як основного покарання стане нижчою – за чинним КК вона варіюється у межах від 17 000 до 51 000 гривень, а Проектом передбачається у межах від 10 000 до 20 000 гривень. Згідно ч.4 ст.3.1.7 Проекту КК «грошове стягнення як додаткове покарання призначається у розмірі від 10 до 50 розрахункових одиниць». Визнаючи доречним зниження розміру грошового стягнення як найменш суворого покарання за проступки і доцільність такого зниження з точки зору частої неспроможності деліквентів його сплатити, грошове стягнення усе ж викликає ряд зауважень. Попри те, що і штраф (покарання за злочини), і грошове стягнення, згідно Проекту КК мають однакову дефініцію, а у чинному КК одне визначається через інше: «штраф – це грошове стягнення», у правозастосовній практиці і кримінальному процесі їх розмежовують – грошове стягнення є одним із заходів забезпечення кримінального провадження, який у кримінально-процесуальній літературі визначається як «міра кримінальної процесуальної відповідальності, передбачену кримінальною процесуальною санкцією, яка застосовується з метою забезпечення дієвості кримінального провадження, і полягає у внесенні коштів у грошовій одиниці України у дохід держави на підставі ухвали слідчого судді або суду визначеним КПК України учасником провадження у разі невиконання ним процесуальних обов'язків» [5, с.4] і у КПК зустрічається, наприклад, у ст.139 «Наслідки неприбуття на виклик», де конкретизовано його розмір, тому, на наш погляд, доречним було б залишити універсальне і звичне кримінально-правове покарання «штраф».

Відповідно до ч.8 ст.3.1.7 «у разі несплати особою без поважної причини грошового стягнення... несплачене грошове стягнення суд замінює арештом, а особі, яка не досягла 16-річного віку – обмеженням свободи пересування...». Поважні причини це – оціночне поняття без словникового статусу, сутність якого полягає у наявності життєвих обставин виняткового характеру, які у конкретний момент часу перешкождали особі вчинити юридично значиму дію або виконати обов'язок. Аналіз нормативних актів, у тексті яких використовується розглядуваний термін, дозволяє виявити загальне правило правотворчої техніки: поважні причини або не конкретизуються взагалі, або конкретизуються у межах відкритого переліку окремих життєвих обставин [1, с.9]. У Проекті КК категорія поважних причин несплати грошового стягнення теж не конкретизується, залишаючи вирішення цього питання повністю на розсуд судді. Відмітимо, що, на наш погляд, у державі із претензією на «гуманність», «поважні причини» повинні передбачатися і застосовуватися. Однак, заміну грошового стягнення на арешт з позиції того ж гуманізму ми не підтримуємо. Сьогодні цілком успішно працює заміна штрафу на громадські роботи, тому вважаємо за необхідне передбачити заміну грошового стягнення у разі неспроможності його сплати на безоплатні роботи. Більше того, у цілому спірним

виглядає доцільність включення до системи покарань за проступки такого виду як арешт «тримання особи в установі виконання покарання на строк від 15 діб до 3 місяців», оскільки його корекційний потенціал видається сумнівним. Принагідно відмітимо певний радикалізм авторів Проекту КК і у питанні судимості за проступки. У чинному КК згідно ч.2-1 ст.89 «особи, засуджені за вчинення кримінального проступку, після відбуття покарання визнаються такими, що не мають судимості», однак, згідно ч.2 ст.3.9.3. Проекту КК «зняття судимості здійснюється за клопотанням засудженої особи та за сукупності таких умов...щодо особи, засудженої за проступок – один рік», тобто відбувається погіршення становища особи, що заборонено ч. 2 ст. 5 КК і ч.3 ст.1.4.2. Проекту КК. Вважаємо, що проступок повинен визнаватися «нульовим злочином» і не передбачати судимості після відбуття покарання. Такий підхід підтримується Н.А. Мирошніченко, яка надаючи наукову експлікацію «проступку», зазначає, що, одним із його ознак повинна бути відсутність судимості: під кримінальним проступком слід розуміти діяння, що має знижений ступінь суспільної небезпеки...і яке не тягне за собою судимість [6] після відбуття покарання.

Відповідно до ч.1 ст.3.1.8. Проекту КК «безоплатні роботи полягають у безоплатному виконанні особою праці, відповідної стану її здоров'я, види якої та перелік об'єктів, на яких вона виконується, визначають органи місцевого самоврядування». Змістовно, у порівнянні і з чинним КК й існуючими «громадськими роботами», це покарання практично не змінилося (лише отримало важливе уточнення, що стан здоров'я засудженого повинен враховуватися при визначенні виду робіт). Безоплатні роботи повинні ставити фізичні і емоційні вимоги до правопорушника, передбачають самодисципліну, вказують на те, що поруч із деструкцією, яку несе у собі кримінальне правопорушення, засуджений може зробити і щось корисне для суспільства.

Обмеження свободи пересування – це «часткова ізоляція особи від суспільства шляхом виконання нею обов'язку у вихідні, святкові дні та/або у нічний час у будні дні не залишати житло, яке є місцем її проживання, яке встановлюється на строк від 15 днів до 3 місяців» (ч.1, ч.2 ст.3.1.9 Проекту КК). У поданому авторами Проекту КК варіанті цей вид покарання більше схожий на запобіжний захід, ніж на повноцінний пеналогічний інструмент.

Процес невинної кримінально-правової трансформації і відступ українського традиціоналізму від моністичної концепції «злочину» у сторону дуальності, що виразилася у структурній і функціональній диференціації «злочин – проступок» кличе до життя необхідність оновлення системи покарань. Ретельна теоретизація може створити цілісну систему із її подальшим впровадженням у правозастосовну практику за умови вироблення критеріїв демаркації (розмежування того, яке діяння буде злочином, а яке проступком) і остаточним вирішенням проблем пеналізації.

Список використаної літератури:

1. Біла-Тіунова Л.Р., Хамходера О.П. Щодо визначення поняття «поважні причини» для електронного декларування/Л.Р Біла-Тіунова, О.П. Хамходера/Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матер. Міжнар. наук.-практ. конф.(м. Одеса, 19 трав. 2017 р.). У 2-х т. Т. 2/відп. ред. ГО Ульянова-Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. – С. 8-10.
2. Дмитрук М.М. Кримінальний проступок: правова природа та ознаки : монографія / Дмитрук М. М. — Одеса: Юридична література, 2014. — 224 с.
3. Євдокімова О. Щодо визначення як базової одиниці обчислення розміру штрафу у кримінальному кодексі України /О.Євдокімова// Підприємництво, господарство і право. – 2017. – №9, С.174-178.
4. Кримінальний проступок у доктрині та законодавстві: монографія / авт.кол.: В.О.Туляков, Г.П.Пімонов, Н.І.Мітрицян [та ін.]; за заг. ред. В.О.Тулякова. – Одеса: Юридична література, 2012. – 424 с.
5. Мартинців А.М. Грошове стягнення як захід забезпечення кримінального провадження: автореф.дис.канд.юрид.наук: 12.00.09 /А.М.Мартинців// Одеса, 2017, 23 с.
6. Мирошніченко Н. А. Визначення проступку та злочину в кримінальному праві України / Н. А. Мирошніченко // Актуальні проблеми політики : зб. наук. праць / НУ "ОЮА" ; Південноукр. центр гендерних досліджень; / Голов. ред. доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, академік АПН України С. В. Ківалов. – Одеса, 2014. – Вип. 51. – С. 331-335.
7. Пономаренко Ю.А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень: монографія / Ю.А. Пономаренко. – Харків: Право, 2020. – 720 с.
8. Проект Кримінального Кодексу України: контрольний текст станом на 29.03.2021. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/03/30/kontrolnyj-proekt-kk-29-03-2021-1.pdf>. – Назва з екрана. Дата звернення: 22.04.2021.

Ключові слова: покарання, злочин, проступок, система покарань, грошове стягнення, безоплатні роботи, арешт, обмеження свободи пересування.

Ключевые слова: наказание, преступление, проступок, система наказаний, денежное взыскание, бесплатные работы, арест, ограничение свободы передвижения.

Key words: punishment, crime, misdemeanor, system of punishments, fine, unpaid work, arrest, restriction of freedom of movement.

КАМІНСЬКИЙ ПЕТРО ВАСИЛЬОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального права*

ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ОСІБ ВІД ПРИМУШУВАННЯ ДО ШЛЮБУ

Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 06.12.2017 року (набрав чинності 11.01.2019 року) була прийнята низка змін до кримінального закону України, серед яких доповнення розділу III Кримінального кодексу України ст. 151-2 «Примушування до шлюбу». І одразу ж в наукових журналах з'явилися публікації в яких обґрунтовували недоцільність криміналізації такого діяння та критичували практику «сліпого» копіювання в національне законодавство положень міжнародного права.

У зв'язку з цим важливим та необхідним є дослідження нормативно-правових актів минулих часів на предмет наявності в них норм які б передбачали кримінально-правового регулювання захисту осіб від примушування до шлюбу. Таке дослідження вкрай важливе, адже дасть можливість говорити про соціальну обумовленість криміналізації примушування до шлюбу сьогодні, або ж про її відсутність [1].

Історико-правовий аналіз кримінального законодавства, що передбачає відповідальність за примушування до шлюбу, показує, що воно значною мірою визначалось розумінням у суспільстві соціальної цінності сім'ї. На основі аналізу історичних документів, нормативно-правових актів встановлено, що умовно можна виділити декілька періодів розвитку законодавства про кримінально-правову охорону осіб від примушування до шлюбу на теренах України.

Нульовий період (до X ст.) Не передбачено вільної згоди осіб на шлюб, а «примушування до шлюбу» у сучасному розумінні визналося нормою.

Період зародження (X-XIV ст.ст.). Після прийняття християнства відбувався перехід від звичаєвого права (продовжує застосовувати «умичка» як форма укладення шлюбу) до писаного, зі спробами регулювання шлюбно-сімейних відносин, в тому числі і в частині заборони викрадення жінки для подальшого вступу з нею в шлюб, та заборони примушування до шлюбу.

Перехідний період (XV-XIX ст.ст.). В кримінальному законодавстві з'являються окремі розділи, які присвячені захисту шлюбно-сімейних відносин. Шлюб визнавався можливим лише при взаємній згоді наречених. Шлюб вважався насильницьким без згоди.

Період становлення (XX ст.). Характеризується протидією з пережитками патріархально-родового ладу шляхом застосування засобів кримінального права, в тому числі і встановлення відповідальності за примушування до шлюбу.

Сучасний період (XXI ст.). Фокус змінився в аспекті того, що кримінальна відповідальність за примушування до шлюбу перестала розглядатися виключно як засіб викорінення застарілих звичаїв. Примушування до шлюбу стали розглядати як один із самостійних проявів насильства, про що, серед іншого свідчить, виокремлення в рамках Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульська Конвенція) окремої ст. 37 «Примусовий шлюб» в якій передбачено, що сторони вживають необхідних законодавчих або інших заходів для забезпечення того, щоб умисну поведінку, яка полягає в примушуванні дорослого або дитини до вступу в шлюб, було криміналізовано. В КК України передбачено кримінальну відповідальність за примушування до шлюбу, яке розглядається не лише як пережиток патріархально-родового ладу, але й як один із самостійних проявів насильства.

Проведений генезис дає можливість зробити висновок, що кримінальна відповідальність за примушування до шлюбу не є чимось новим для вітчизняного законодавства як зараз прийнято вважати та диктується лише бажанням імплементувати у вітчизняне законодавство положення міжнародно-правових актів (Стамбульська конвенція в першу чергу), а цілком відповідає історичним традиціям українського народу. Адже починаючи з прийняття християнства було взято курс та акцентовано, що шлюб повинен ґрунтуватися на вільному волевиявленню осіб. І як показує багатовікова історія, саме норми кримінального права доцільно захищати особу від примушування її до вступу в шлюб.

Список використаної літератури:

1. Камінський П.В. Генезис кримінально-правового захисту від примушування до шлюбу. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2020. № 45 С.129-133

Ключові слова: примушування до шлюбу, генезис кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу.

Ключевые слова: принуждение к браку, генезис уголовного видовидальности за принуждение к браку.

Key words: forced marriage, genesis of criminal responsibility for forced marriage.

LOGVYNSKYI GEORGII VLADIMIROVICH

Honored lawyer of Ukraine, advocate, human rights activist

PRINCIPLES AND GUARANTEES FOR THE SECURITY OF ADVOCATES: INTERNATIONAL EXPERIENCE

The Council of Europe has consistently acknowledged the vital contribution of lawyers to the effective administration of justice. Lawyers play a central role in protecting human rights and defending victims of violations. To guarantee public trust in the proper application of the rule of law, the legal systems of all Council of Europe member States are required by the European Convention on Human Rights (the Convention) [1], as interpreted by the case law of the European Court of Human Rights (the Court), to respect the free exercise of the profession of lawyer.

In addition to the UN Basic principles, Council of Europe member States have subscribed to the minimum standards currently laid out in the Recommendation No. R(2000)21 of the Committee of Ministers on the freedom of exercise of the profession of lawyer (which itself ‘has regard’ to the UN Basic Principles) [2]. However, whilst substantively quite complete, these instruments are non-binding. Furthermore, although international legal instruments clearly prohibit interference in the legal profession, the specific activities that amount to prohibited ‘interference’ are not always clearly identified. Since not all state interaction with the legal profession is prohibited it can be difficult to determine which actions constitute interference and which are acceptable. Also, ensuring the protection of lawyers engages both a negative obligation not to interfere as well as a positive obligation to establish a domestic legislative framework that creates an environment where the legal profession can flourish. Specifically, states have a positive obligation to investigate threats made to lawyers’ lives and to prosecute harmful actions carried out on lawyers, regardless of the source of the threat or attack. Given increasing concern for the situation of lawyers in member States, the Assembly in 2018 called on the Committee of Ministers to draft a legally binding instrument, in the form of a Council of Europe Convention on the profession of lawyer, which would also include a much-needed control mechanism.

In Recommendation 2121 (2018), the Assembly expressed its “utmost concern that harassment, threats and attacks against lawyers continue to occur in many Council of Europe member States and are even increasing in some of them, where they have become widespread and systematic and are apparently the result of deliberate policy”[3]. Ms Sabien Lahaye-Battheu (Belgium, ALDE), drew an alarming picture which appears certainly no better today. The call for urgent action to enhance the protection of lawyers remains as necessary now as it was then.

Lawyers continue to be and in some countries are increasingly targeted for their involvement in human rights-related cases, such as defending the rights of refugees, asylum seekers and migrants, women, LGBTI persons,

Roma and other minority groups. They have also been targeted for their work denouncing government unaccountability or corruption, or for representing particular individuals (terrorist suspects, opposition politicians, civil society activists etc.). Threats of criminal, administrative, economic or other sanctions have taken place in situations where actions were taken in accordance with recognised professional duties, standards and ethics. There are reports that lawyers were allegedly identified with the causes advocated or crimes committed by the individuals they were defending. In the most extreme cases the prosecuting authorities qualified the legal assistance provided by lawyers as aiding and abetting the client's crime.

Attacks against lawyers' personal safety and liberty often take place against a general background of lack of respect for the rule of law. Lawyers may face administrative and judicial harassment, including abusive interferences with their professional rights and privileges. This may be the result of misuse of national regulations or laws – such as anti-terrorism or anti-money laundering measures – which allow for interferences with lawyers' rights such as intrusions into privileged lawyer-client communications, blacklisting or travel bans.

It is known about instances where interrogations of lawyers as witnesses in a criminal case against their clients took place; not only breaching confidentiality but also serving as a pretext for the subsequent removal of the lawyer from the proceedings in question.

Furthermore, it was reported that lawyers were involved by the prosecuting authorities as inciting agents ("agents provocateurs"): in such cases, loyalty and lawyer-client confidentiality was broken ab initio, and the lawyers' reports were further used for prosecution. Needless to say that the above situations should be considered as particularly grave violations of the right to a fair trial.

In Ukraine, concerns have been raised regarding intimidation, harassment and physical attacks on lawyers, as well as the failure to investigate attacks, even when resulting in death. Such matters are even increasing; they have become widespread and systematic. These include, amongst other acts: killings, which are sometimes inadequately investigated by the authorities; physical violence, including by public officials; threats, unjustified public criticism and identification of lawyers with their clients, including by leading politicians; abuse of criminal proceedings to punish lawyers or remove them from certain cases; violation of legal professional privilege through unlawful monitoring of clients' consultations with their lawyers, search and seizure, interrogation of lawyers as witnesses in their clients' criminal cases; abuse of disciplinary proceedings; and various structural and procedural failures to establish and implement effective guarantees of lawyers' independence. As a result of such flagrant violations of the rights of lawyers by the State, the Regional council of lawyers even made a decision on the strike of lawyers demanding adherence to lawyers' rights and ensuring proper investigation of violations.

Continuing reports of lawyers being threatened, disbarred, restricted in their rights and worse are a matter of serious concern, both in themselves and from the wider perspective of the protection of human rights and the

rule of law. While the Council of Europe is studying the feasibility of a European convention on the profession of a lawyer, it is essential for the Assembly to remain informed of and respond to such threats. The purpose of this report, therefore, will be to examine recent developments across the member States, with a view to making necessary recommendations to member States, support the work of other Council of Europe bodies and mechanisms and continue to encourage the Committee of Ministers' to proceed towards adoption of a new convention.

Moreover, it is important that the Council of Europe bodies make it clear that any unlawful interference with a lawyer's work, and especially threats against and prosecutions of lawyers for their professional activities, when a lawyer is identified with his/her client and as such is considered to assist a crime, can be considered as grave violations of the right to a fair trial and should be prevented, with appropriate sanctions where necessary.

References:

1. European Convention on Human Rights. *www.echr.coe.int* : веб-сайт. URL: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf. (Last accessed: 02.05.2021).
2. Recommendation No. R (2000)21 of the Committee of Ministers on the freedom of exercise of the profession of lawyer. *Council of Europe* : веб-сайт. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016804d0fc8 (Last accessed: 02.05.2021).
3. Recommendation 2121 (2018). The case for drafting a European convention on the profession of lawyer. *Parliamentary Assembly* : веб-сайт. URL: <https://pace.coe.int/en/files/24466/html> (Last accessed: 02.05.2021).

Ключові слова: Рада Європи, безпека, гарантії, правозахисна діяльність, адвокат.

Ключевые слова: Совет Европы, безопасность, гарантии, правозащитная деятельность, адвокат.

Key words: Council of Europe, security, guarantees, human rights activities, advocate.

ЛУК'ЯНЧЕНКО СЕРГІЙ ОЛЕГОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
здобувач кафедри кримінального права*

ДОХРИСТИЯНСЬКИЙ ЕТАП РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ОХОРОНУ ВІРИ ТА РЕЛІГІЙНОЇ СВОБОДИ

Дохристиянський етап розвитку відповідного законодавства на східнослов'янських територіях характеризувався пануванням язичеських релігій. У релігійних практиках язичництва як релігійний проступок (складно вести мову про правопорушення) розглядалася поведінка, що

була пов'язана з порушенням волі богів, яка якби транслювалася жерцями, або нехтуванням установленнями волхвів щодо дотримання язичеських релігійних звичаїв, обрядів і ритуалів.

Так, у дохристиянській Русі під чаклунством розумілося волхування та знахарство, що були частиною східнослов'янських язичницьких культів богослужіння в формі магічних ритуалів і обрядів: «це магічні дії, рухи й замовляння, за допомогою яких нібито можна вплинути на людей і природу» [1, с. 266], при цьому «чаклун заявляє про контакт з надприродними силами (демонами, духами предків, природи і іншими)» [2].

Важливим є те, що чаклунство, значною мірою, не сприймалося як кримінальне правопорушення або проступок, протиправність такого діяння залежала лише від спрямованості і результатів магічного впливу. Ще давньоримське право містило вимоги проведення в певних ситуаціях релігійно-магічних дій: при прийнятті важливих політичних рішень відбувалися церемонії жертвоприношень, оракульських гідний, тлумачення «знамень». У 568 році від заснування Риму, колегією Бахуса були прийняті установлення, які передбачали смертну кару за вчинення людських жертвоприношень, чари і ворожіння (крім оракульських пророкувань), навіть з'явилося поняття «*Crimen mathematicorum*», яка означало злочинне чаклунство. При цьому вчинення магічних дій допускалося як частина культу, але заборонялися самовільні заняття магією [3, с. 2–4]. Пізніше, із проголошенням монотеїстичних релігій почалися переслідування чаклунів і відьом. І хоча окремі випадки гоніння чаклунів були відомі ще у стародавньому світі, проте найбільшого розмаху вони набрали у Західній Європі наприкінці XV і закінчилися у середині XVII століття [4, с. 239]. Однак, цікавим є той факт, що віра в чаклунство зберігається і при пануванні християнства, ісламу, буддизму, частково спілітаючись з ними, і дотепер серед частини населення існує віра в те, що сучасний чаклун може провіщати майбутнє, бо володіє таємним знанням; може лікувати, закликати потужні сили для допомоги чи для «вроків» [2].

Тут буде слухним зауваження вітчизняного дослідника релігійних злочинів Білаша О. В., що, взагалі, кримінально-правові норми тих років були пронизані містичною, сакральною сутністю приписів і носили теологічний відтінок [5, с. 16]. На підтвердження цієї тези, український правознавець, професор Л. С. Белогриць-Котляревський свого часу зазначав, що «ідея гріха, таким чином, збігається з ідеєю злочину, а там, де порушення моральному обов'язку до Божества клеймується іменем злочину, мабуть, немає місця для свободи совісті» [6, с. 11]. Так само, професор В. В. Єсіпов пізніше відмічав, що «будучи гріхом і шкодою, злочин, з одного боку, був порушенням обов'язку людини стосовно божества або релігії взагалі, а з іншого боку – порушенням прав сторонньої особи та держави» [7, с. 7].

Ще одним злочином з давніх часів, прямо пов'язаним з вірою та релігією було святотатство як прояв образи, зневаги церковної святині [8, с. 105], що проявлялося у викраденні, пошкодженні або оскверненні

матеріальних предметів і об'єктів, що становили сакральну цінність, а також у викраденні будь-якої конфесійної власності.

На Русі в дохристиянські часи дією, яка могла б розумітися як святотатство було порушення меж певних сакральних зон. Так, проникнення непосвячених осіб або чужинців у храми, священний ліс або гай, посягання на певні природні або штучні кордони вважалося святотатством. І в залежності від мети проникнення, призначалося відповідне покарання, зокрема, що проникнення для наруги над ідолом за релігійними або хуліганськими мотивами каралося досить суворо. Також встановлювалися заборони на спілкування із чужинцями, або, навпаки, на неповажне ставлення до чужинців, обмеження прав на здійснення відповідних ритуалів тощо [9, с. 46–47]. Взагалі, найпоширенішими з покарань за подібні діяння були громадський засудження, вигнання із громади, нанесення тілесного ушкодження та смертна кара [10, с. 163]. Однак, в залежності від особливостей об'єкту злочинного посягання, застосовувалися і доволі специфічні покарання: відлучення від обрядових практик та відвідування капищ, заборона на участь у релігійних святах та інше, що надалі у християнстві поєднувалося в поняттях «покута» і «анафема» [11, с. 56].

Таким чином, до приходу християнства кримінально-правова охорона свобода віросповідання характеризувалася тим, що цьому етапі розвитку давньослов'янської цивілізації не існувало як таких норм позитивного права, і будь-які правові відносини регулювалися відповідними звичаями, в тому числі релігійними, які склали значну частину світогляду давніх слов'ян. Як релігійний проступок розглядалася поведінка, що була пов'язана з порушенням волі богів, яка якби транслювалася жерцями, або нехтуванням установленнями волхвів щодо дотримання язичеських релігійних звичаїв, обрядів і ритуалів. Також кримінальним правопорушенням, прямо пов'язаним з вірою та релігією було святотатство як прояв образи, зневаги церковної святині, що у давніх слов'ян у ті дохристиянські часи могло виражатися у діях, пов'язаних з порушенням меж певних сакральних зон, і в залежності від мети такого діяння, призначалося відповідне покарання.

Список використаної літератури:

1. Словник української мови : в 11 т. / голов. редкол. Білодід І. К. К. : Наукова думка, 1980. Т. 11 : 700 с.
2. Біленко Т. Чаклун. *Українська релігієзнавча енциклопедія* : веб-сайт. URL: <https://ure-online.info/encyclopedia/chaklun/> (дата звернення: 02.05.2021).
3. Попов А. В. Суд и наказания за преступления против веры и нравственности по русскому праву. Казань : Типо-литография Императорского Университета, 1904. 531 с.
4. Боднарук О. М., Шевчук В. А. Кримінальна відповідальність за чаклунство: історія та сучасність. *Правові новели*. 2018. № 4. С. 238–244.
5. Білаш О. В. Кримінальна відповідальність за незаконні дії щодо релігійних споруд або святинь : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Одеськ. нац. ун-т ім. І. І. Мечникова. Одеса, 2013. 209 с.

6. Белогриц-Котляревский Л. С. Преступления против религии в важнейших государствах Запада. Историко-догматическое исследование. Ярославль : Тип. Г. Фальк, 1886. 354 с.
7. Есипов В. В. Грех и преступление, святотатство и кража. Санкт-Петербург : тип. А. Ф. Маркса, 1894. 200 с.
8. Словник української мови : в 11 т. / голов. редкол. Білодід І. К. К. : Наукова думка, 1978. Т. 9 : 916 с.
9. Георгиевский Э. В. Общая уголовно-правовая характеристика ранних религиозных верований: учебное пособие. Москва : Компания Спутник Плюс, 2007. 66 с.
10. Венгеров А. Б. Происхождение права. *Общая теория права: Курс лекций* / под общ. ред. В. К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993. 544 с.
11. Георгиевский Э. В. Уголовно-правовая юрисдикция Русской православной церкви. Монография. Иркутск : Изд-во Иркут. гос. ун-та, 2007. 259 с.

Ключові слова: кримінальне законодавство, охорона, віра, релігійна свобода, дохристиянський етап.

Ключевые слова: уголовное законодательство, охрана, вера, религиозная свобода, дохристианский этап.

Key words: criminal law, protection, faith, religious freedom, pre-Christian stage.

ШВЕД АННА ЮРІВНА

*Національна академія управління,
здобувачка кафедри кримінального права, кримінології,
цивільного та господарського права*

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЗАСАД НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА НОРВЕГІЇ

У новітніх умовах глобалізаційних процесів все більше уваги приділяється необхідності вдосконалення усієї системи права, кожної її галузі, в тому числі й галузі кримінального права шляхом проведення глибинних компаративістських досліджень [1]. Однак дослідження проблем кримінально-правової охорони конституційних засад національної безпеки не можливе без фундаментальних конституційно-правових праць. Свого часу вагомий внесок у дослідження питань суверенітету, конституційно-правового механізму, конституційно-правового статусу здійснив Л.М. Стрельцов [2; 3; 4]. Своєї актуальності набувають і порівняльно-правові дослідження, які проводяться у цьому напрямку [5]. Саме порівняльні дослідження дозволяють вирішувати найважливіші наукові та практичні завдання.

Для даного порівняльно-правового дослідження була обрана Норвегія, як держава Північної Європи, що розташована в західній частині Скандинавського півострову. Норвегія відноситься до країн так званої скандинавської групи. Так, А.Х. Саїдов виокремлював такі правові сім'ї:

загального права, романо-германську, скандинавську, латиноамериканську, соціалістичну, мусульманську, індуську, звичаєву (африканську) та далекосхідну [6, с. 125]. Існують також інші класифікації, де окремо виділяють північноєвропейські (скандинавські) правові системи (Данія, Швеція, Норвегія, Ісландія, Фінляндія) [7, с. 57–58]. У географічному розумінні Скандинавія означає Скандинавський півострів, який розташований між Атлантичним океаном і Балтійським морем. У такому розумінні лише Норвегія, Швеція і найпівнічніша частина Фінляндії будуть складати Скандинавію. Однак у більш загальному розумінні очевидно, що і Данію можна віднести до Скандинавії, хоча півострів Ютландія є частиною європейського материка. Фінляндія за історією та культурою суворо північна країна. Так само Ірландія і Фарерські острови, які є автономним районом Королівства Данії. Гренландія географічно розглядається як частина американського континенту, а за своєю історією та культурою, у першу чергу є частиною Північного регіону [5, с. 130].

1 жовтня 2015 року набув чинності Новий норвезький кримінальний кодекс. Фактично, кодекс вже був прийнятий у 2005 році. Але, його чинність було призупинено до зазначеного періоду часу.

Новий кримінальний кодекс став важливою подією в правовій системі. Це особливо стосується питань правової системи, а саме врахування особливостей скандинавської групи, що належать до континентальної правової сім'ї, де принцип законності – *nulla poena sine lege parlamentaria* – робить законодавство єдиною законною основою застосування інституту покарання [8]. У Норвегії це третій «сучасний» кримінальний кодекс оскільки норвезька правова система отримала свою конституційну основу в 1814 р. Також чинний КК Норвегії відображає континентальний "дух" норвезького кримінального права. Багато з основних ідей, концепцій та принципів мають схожість з тими, що зустрічаються в інших Нордичних країнах, а також, наприклад, в німецькому кримінальному законодавстві. У той же час норвезька правова система має свої особливості, які також відображені в новому кримінальному кодексі.

У Глава 17 Кримінального кодексу Норвегії (далі – КК Норвегії) передбачено кримінальну відповідальність за порушення основоположних національних інтересів Норвегії. Глава має назву – «Protection of Norway's autonomy and other fundamental national interests» та містить такі статті: порушення автономії та миру Норвегії (ст. 111), порушення автономії та миру Норвегії за обтяжуючих обставин (ст. 112), порушення Конституції Норвегії (ст. 113), порушення Конституції Норвегії за обтяжуючих обставин (ст. 114), напад на діяльність вищих державних органів (ст. 115), напад на діяльність вищих державних органів за обтяжуючих обставин (ст. 116), втручання у важливі інститути суспільства (ст. 117), втручання у важливі інститути суспільства за обтяжуючих обставин (ст. 118), державна зрада (ст. 119), державна зрада за обтяжуючих обставин (ст. 120), напад на норвезькі та союзні сили (ст. 120 а), напад на норвезькі та союзні сили за обтяжуючих обставин (ст. 120 б), діяльність зі збору розвідувальних даних щодо державної

таємниці (ст. 121), діяльність зі збору розвідувальних даних щодо державної таємниці за обтяжуючих обставин (ст. 122), розголошення державної таємниці (ст. 123), розголошення державної таємниці за обтяжуючих обставин (ст. 124), необережне розголошення державної таємниці (ст. 125), інший незаконний збір розвідданих (ст. 126), змова на порушення автономії та конституції Норвегії (ст. 127), незаконна військова діяльність (ст. 128), незаконна участь у насильницьких організаціях, що мають політичні цілі (ст. 129) [9].

Таким чином, кримінальне законодавство Норвегії характеризується наявністю певної спільності рис, які притаманні цілій групі скандинавських країн, але має й свої особливості. Норми про злочини проти конституційних засад національної безпеки за кримінальним законодавством Норвегії, на відміну від законодавства України, характеризуються певною казуїстичністю, наявністю, як правило, двох самостійних статей, у яких передбачено юридичну конструкцію відповідно основного та кваліфікованого складів відповідних злочинів проти конституційних засад національної безпеки.

Список використаної літератури:

1. Стрельцов Є.Л. Реформа кримінального законодавства: осінні роздуми. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 100 с.
2. Стрельцов Л.М. Правове становище Радянської Союзної Республіки. Київ: Вища шк., 1972. 144 с.
3. Стрельцов Л.М. Конституционные права граждан на современном этапе. Учебное пособие. Изд-во ОГУ, 1961.
4. Стрельцов Л.М. Правовое положение Советской Социалистической Союзной Республики в составе Союза ССР (на материалах Украинской ССР): дис. д.ю.н. Одесса, 1972. 385 с.
5. Соловойова А.М. Кримінально-правова характеристика злочинів проти власності: порівняльно-правове дослідження: [монографія]. Вінниця: «Вінницька газета», 2018. 460 с.
6. Саидов А. Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности) / Под ред. В. А. Туманова. Москва: Юрист, 2009. – 512 с.
7. Хашматулла Б. Правова система — центральна категорія порівняльного правознавства. *Актуальні проблеми держави і права*. 2003. Вип. 21. С. 27-32.
8. Jacobsen J., Sandvik V. An Outline of the New Norwegian Criminal Code. *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice*. Volume 3, Issue 2, 2015, pp. 162-183.
9. Penal Code of Norway (2005, as of April 2021) URL: https://www.legislationline.org/download/id/9055/file/Norway_Penal%20Code.pdf

Ключові слова: злочини, кримінальне право, конституційні засади, національна безпека, порівняльно-правова характеристика.

Ключевые слова: преступления, уголовное право, конституционные основы, национальная безопасность, сравнительно-правовая характеристика.

Key words: crimes, criminal law, constitutional basics, national security, comparative legal characteristics.

ТИПОЛОГІЗАЦІЯ ПРАВОВИХ СИСТЕМ: ГАЛУЗЕВИЙ АСПЕКТ

У загальному вигляді правову систему можна визначити як сформовану під впливом об'єктивних закономірностей розвитку суспільства сукупність усіх його правових явищ, які перебувають у стійких зв'язках між собою та з іншими соціальними системами. Правова система формується, як правило, у межах певної держави (в такому разі використовується поняття «національна правова система»). Розвиток правової системи визначається, як правило, за кількісними та якісними критеріями. До кількісних належать: наявність розвинутої правової системи, норм права та відповідних джерел, правозастосовних інститутів, правової освіти тощо; до якісних — ступінь соціальної затребуваності права, його реальна здатність врегулювати суспільні відносини тощо. Правова система формується під впливом об'єктивних історичних чинників (національних, релігійних, економічних та ін.), які є своєрідними для кожного суспільства та зумовлюють різноманітність правових систем. Суб'єктивні чинники формування правової системи існують, в першу чергу, завдяки правовій політиці держави, яка реалізується відповідно до суб'єктивних уявлень правлячих структур щодо подальшого розвитку держави та суспільства. Правова система складається з різномірних елементів: статичних та динамічних. При цьому головним елементом будь-якої правової системи є право, навколо якого формуються всі інші елементи системи. [1, с. 560 – 562]. Саме в зв'язку з цим до структури правової системи включають такі елементи: суб'єкти права; правові норми та принципи; правові відносини; правова поведінка; юридична практика; режим функціонування правової системи; правова ідеологія; правова свідомість; правові погляди, правова культура; зв'язки між вказаними елементами, які визначають результат їхньої взаємодії; законність, правопорядок [2, с. 238 – 239].

Правова система характеризується цілісністю, має загалом відносно стійкий характер та традиційно зберігає свою сутність та основні риси у разі навіть значних змін у суспільному розвитку (правонаступництво). До основних функцій правової системи відносять: інституціональну, нормативну, ідеологічну, функціональну, результативну, охоронну та ін. При цьому нормативна складова включає в себе сукупність принципів і норм права, які регулюють відносини між суб'єктами права, правила правотворчості, систему визнаних джерел права; регулятивна – полягає в упорядкуванні найважливіших суспільних відносин, визначаючи при цьому корисні і шкідливі, на які держава намагається вплинути за рахунок дозволу або заборони; охоронна – передбачає підтримання існуючої соціальної системи і захист її від внутрішніх та зовнішніх дестабілізуючих чинників. В основному цю функцію виконує правоохоронна система держави [3, с. 278 – 279]. Багато в чому

певні елементи та функції правової системи можуть бути достатньо тісно пов'язані між собою.

Розуміння цих загальних положень дає змогу звернутися до аналізу української правової системи в сучасних умовах [4]. В цілому, вітчизняна правова система формувалася та розвивалася в складних умовах, які можна поділити на два періоди: до здобуття незалежності та після її здобуття — період, який багато в чому почався саме у зв'язку з прийняттям у 1996 році Конституції України, яка, в свою чергу, не тільки зорієнтувала народ України на побудову незалежної, демократичної, соціальної, правової держави, а й зафіксувала основні правові засади її подальшого економічного, політичного й соціально-культурного розвитку, накреслила шляхи реформування [5]. Водночас зазначимо, що в юридичній літературі немає єдності думок з приводу характеристики та типології правової системи України, як й інших правових систем постсоціалістичних країн Східної Європи. В зв'язку з цим виділяють чотири концепції належності правової системи України до певної сім'ї: а) слов'янську; б) євразійську; в) романо-германську; г) східноєвропейську [6, с. 66]. Все це потребує звернення до короткого аналізу системи правових систем у світі та спроби більш предметного віднесення вітчизняної правової системи до певного типу. Це важливо не тільки в загальному, а й в галузевому плані.

Класифікація правових систем будується за різними критеріями, зокрема можуть бути враховані наступні: правові джерела, зміст права, система суспільно-виробничих відносин, які знаходяться в основі такої системи, та ін. Не вступаючи в цій публікації в загальну дискусію з цього приводу, нагадаємо, що традиційно виділяють наступні правові системи: романо-германська, англо-американська, мусульманська, релігійна, соціалістична (постсоціалістична). Виходячи з цієї класифікації, відмітимо, що більшість вітчизняних дослідників вважають українську правову систему як різновид романо-германської правової сім'ї, яка додатково має європейський вектор свого розвитку [7].

Романо-германська правова сім'я почала формуватися в континентальній Європі з XII ст. та набула значного поширення й в численних неєвропейських державах, які запозичили основні риси цієї системи. Тому до цієї сім'ї належать правові системи всіх країн континентальної Європи, а також багатьох латиноамериканських (Аргентини, Бразилії, Мексики, Перу) та азіатських країн (Індонезії, Тайваню, Філіппін). Для правових систем романо-германської правової сім'ї характерні такі спільні загальні ознаки: формування на основі рецепції римського права; єдине розуміння сутності права та норми права, котра, в свою чергу, розглядається як абстрактне, загальне та неперсоніфіковане правило поведінки, що може неодноразово застосовуватися до невизначеної кількості випадків та осіб. Для цієї сім'ї основним джерелом права виступає нормативно-правовий акт, головним з яких в ієрархії, починаючи з XIX ст., є закон. Визнається поділ права на публічне та приватне, а також розподіл цієї системи на відокремлені галузі права, в тому числі: конституційне, цивільне,

кримінальне, адміністративне та ін. Усі основні галузі права у цій системі кодифіковані [1, с.565 – 566; 8, с. 422].

Ці загальні правові положення повинні мати своє реальне відображення при розумінні сутності та реформуванні галузей права. Наразі відбувається реформа кримінального права України. В зв'язку з цим такий процес повинен поєднувати у собі: національні постулати, догми правової сім'ї, до якої належить наша держава, та врахування сучасних тенденцій розвитку кримінального права [9].

Список використаної літератури:

1. Загальна теорія держави і права: підручник / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
2. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник. Х. : Консум, 2006. 568 с.
3. Теорія держави та права : навч. посіб. / Є. В. Білозьоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін. ; за заг. ред. С. Д. Гусарева, О. Д. Тихомирова. К. : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.
4. Бірюков Р. М. Національна правова система в умовах глобалізації (основні напрямки трансформації): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2011. 20 с.
5. Нагребельний В. П. Законодавча техніка та ефективність правотворення в Україні. *Часопис Київ. ун-ту права*. 2003. № 3. С. 5; Стретович В. Правова система України: загальна характеристика сучасного етапу формування. *Право України*. 1998. № 1. С. 3.
6. Хаустова М.Г. Правова система України: особливості становлення та сутнісні риси. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2011. Випуск 21. С. 65 – 75.
7. Шакур В.І. Правова система – основа державно-правової реформи в Україні. *Державно-правова реформа в Україні*. К., 1997. С.123-125; Іванчишин Р.І. Правова система України як різновид романо-германської правової сім'ї. *Актуальна юриспруденція*. Юридичні науково-практичні Інтернет Конференції. URL: https://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1987%3A071218-20&catid=228%3A122018-1&Itemid=282&lang=ru; Особливості правової системи України.URL: https://pidru4niki.com/70716/pravo/osoblivosti_pravovoyi_sistemi_ukrayini Правова система України. URL: https://www.wikiwand.com/uk/Правова_система_України та ін.
8. Общетеоретическая юриспруденция: учебный курс: учебник. / Под ред. Ю.Н. Оборотова. Одесса: Феникс, 2011. 436 с.
9. Стрельцов Є.Л. Реформа кримінального права: осінні роздуми. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 100 с.

Ключові слова: правова система, типологія правових систем, романо-германська правова система, кримінальне право, реформа кримінального права.

Ключевые слова: правовая система, типология правовых систем, романо-германская правовая система, уголовное право, реформа уголовного права.

Key words: legal system, typology of legal systems, Romano-Germanic legal system, criminal law, reform of criminal law.

**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ДОТРИМАННЯ ЗАСАДИ ПОВАГИ
ДО ЛЮДСЬКОЇ ГІДНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНІ З ОПРИЛЮДНЕННЯМ
ВІДОМОСТЕЙ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

В умовах інформаційного світу особливо актуальним виглядає питання оприлюднення представниками держави даних про хід кримінального провадження та його фігурантів. Формами такого оприлюднення можуть бути як різного розу конференції, брифінги та інші форми взаємодії із засобами масової інформації, так і розміщення відповідної інформації на офіційних інтернет сторінках державних органів, акаунтах посадових осіб у соціальних мережах тощо. Вироблені на сьогодні європейські стандарти захисту прав людини не забороняють владі інформувати суспільство про здійснювані кримінальні розслідування, проте вимагають роботи це із максимальною обережністю та обачністю, які необхідні для дотримання принципу презумпції невинуватості. Водночас, українські правові реалії свідчать про те, що порушення презумпції невинуватості, честі та гідності особи при оприлюдненні інформації про кримінальне правопорушення в нашій державі носять системний характер.

У контексті питання розповсюдження даних кримінального провадження, які принижують честь та гідність особи, захист порушеного права може розглядатися як (1) складова кримінального процесуального інституту реабілітації; (2) цивільно-правовий механізм (а) спростування недостовірних відомостей та (б) захисту інших немайнових прав (зокрема права на використання імені).

Механізм відновлення поваги до людської гідності, приниженої оприлюдненням відомостей кримінального провадження, як складова кримінального процесуального інституту реабілітації, який знайшов нормативне закріплення у 3 ст. 11 ЗУ «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», потребує нормативної корекції за такими напрямками: (а) заміна вузького вичерпного переліку підстав для повідомлення в ЗМІ про реабілітацію особи на відкритий перелік; (б) закріплення субсидіарного підходу при визначенні права ініціювання такого повідомлення: має належати виключно реабілітованому, в разі його смерті – родичам, а за відсутності останніх – державному органу, який прийняв відповідне реабілітуюче рішення.

Здійснюючи політику відкритості, державні органи мають дотримуватися балансу між суспільним інтересом в поінформованості про хід і результати кримінального провадження і кримінальною

процесуальною засадою поваги до людської гідності. Гарантіями дотримання останньої в цьому контексті є наступні вимоги:

(а) *не має порушуватися презумпція невинуватості*, оскільки порушення останньої при оприлюдненні даних досудового розслідування автоматично тягне за собою й порушення засади поваги до людської гідності. Інформація, оприлюднена у будь-якій формі до набрання вироком законної сили, не повинна містити вказівку на причетність особи до вчиненого злочину як на встановлений факт;

(б) *оприлюднені відомості мають бути достовірними* (слід звернути увагу, що якщо джерелом походження відомостей є кримінальне провадження, судова практика йде шляхом ототожнення дотримання вимог презумпції невинуватості та достовірності інформації: тобто, якщо в оприлюдненій інформації причетність особи до кримінального правопорушення подається не як факт, а як припущення, то суди констатують, що на рівні припущення така інформація є достовірною, а вже подальша перевірка достовірності лежить в сфері компетенції органів кримінальної (а не цивільної) юстиції);

(в) *має дотримуватися право особи на використання імені* (не допускається поширення даних про підозрюваного, обвинуваченого до набрання законної сили обвинувальним вироком суду щодо нього, а стосовно потерпілого – без його згоди).

Дотримання права особи на використання імені при висвітленні кримінальної процесуальної інформації є самостійним об'єктом захисту, який слід чітко відмежовувати від заборони поширення недостовірної інформації. Це має принципове значення при зверненні з позовом, спрямованим на захист честі і гідності особи, порушених, на думку позивача, фактом оприлюднення інформації про його причетність до кримінально-правових подій. Зокрема, у разі якщо оприлюдненням оспорюваної інформації не порушено вимог презумпції невинуватості і така інформація є достовірною на рівні обґрунтованого припущення (підозри), проте названо ім'я особи, то механізмом захисту є звернення з позовом про захист особистого немайнового права на використання імені, а не з позовом про спростування недостовірної інформації (оскільки в останньому випадку позовні вимоги задоволені не будуть).

Ключові слова: людська гідність, принципи кримінального процесу, гласність, інформування про кримінальні правопорушення, право на використання імені.

Ключевые слова: человеческое достоинство, принципы уголовного процесса, гласность, информирование об уголовных правонарушениях, право на использование имени.

Key words: human dignity, principles of criminal procedure, publicity, reporting of criminal offenses, the right to use a name.

СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

Керівник секції: професор кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права, д. ю. н., професор В. М. Дрьомін

Секретар секції: доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права, к. ю. н. Г. М. Чернишов

ДРЁМИН ВИКТОР НИКОЛАЕВИЧ

*Национальный университет «Одесская юридическая академия»,
профессор кафедры криминологии и уголовно-исполнительного права,
доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент НАПрН Украины*

КРИЗИС КРИМИНОЛОГИИ?

В последние годы криминологи стали все более активно обсуждать состояние и будущее криминологии. Многие утверждают, что криминология переживает очевидный кризис: наука не успевает за быстрыми социальными изменениями, криминологические исследования не востребованы, государство не стимулирует развитие криминологической науки, происходит вытеснение криминологии из учебных программ и т.д. Несмотря на обилие публикаций, до сих пор не дано удовлетворительное объяснение причинам расширенного воспроизводства преступности, механизмам индивидуального преступного поведения, как, впрочем, и многим другим «тёмным» сторонам человеческой жизни.

Проблема кризисного состояния криминологии обсуждается с определенной периодичностью. На одной из конференций тридцатилетней давности мне приходилось выступать с докладом на тему «Криминология: кризис или возрождение?». В то время этот вопрос стал чрезвычайно актуальным и также, как и сегодня, это было связано с существенными социальными преобразованиями. Глобальные социально-экономические и политические изменения на постсоветском пространстве в результате распада СССР, ликвидация ранее устойчивых государственных и общественных институтов в значительной степени сказались на криминогенной ситуации. Начало девяностых годов прошлого века охарактеризовалось крайне резким всплеском корыстно-насильственной преступности, которая сопровождала явно

криминальное перераспределение, если не сказать грабеж, того, что ранее называлось «общенародной собственностью». Негативные социальные и криминальные последствия такого стремительного прыжка из социалистического (по форме) уклада жизни в так называемый «капитализм», каким он виделся теми, кто воспользовался этой искусственной деинституционализацией, очевидны. Изучив статистику за 30 лет, обнаружил, что уровень преступности в Украине по сравнению с началом «застойных» семидесятых годов к 1995 году возрос более, чем на 500 % (!). Аналогичная криминогенная ситуация была в это время и в других республиках бывшего Советского Союза. Фактически на постсоветском пространстве сформировались государства нового типа, в экономической основе которых в числе прочих лежали неправоновые, а то и просто преступные механизмы завладения собственностью и недрами незначительной группой людей. Неподготовленность реформ, резкая имущественная поляризация, обнищание большей части населения, утрата общепринятых социальных ценностей привели к формированию особой формы социального выживания людей, особенно вида социальной практики – криминальной. Преступность приобрела новое качество, которое приблизило её к естественному свойству личности адаптироваться к установленным в социуме правилам поведения и организации общественной жизни. Криминальные практики по уровню доходности и возможностям удовлетворять те или иные потребности успешно конкурировали с устойчивыми созидательными практиками. Институционализация отдельных видов криминальных практик (экономической преступной деятельности, организованной, коррупционной, киберпреступности) привели к стремительной криминализации общества и государственных институтов. Нужно признать, что в целом (за исключением отдельных работ, посвященных организованной преступности и наркобизнесу) криминологи не сумели спрогнозировать и дать адекватную научную оценку степени криминогенности осуществляемых реформ.

Представляется всё же, что учёные значительно в меньшей степени ответственны за состояние преступности, чем правительства, не проявляющие реального интереса к таким исследованиям и прогнозам. Тем не менее, возникает вопрос: в какой степени обоснованы утверждения о кризисе криминологической науки и связано ли это с ухудшением криминогенной ситуации в обществе?

О кризисе криминологии, прежде всего, говорят ученые, занимающиеся этой проблематикой. Очевидно, что криминологи оценивают соответствие уровня криминологических исследований современному развитию науки в целом. С другой стороны, отмечается отсутствие государственной заинтересованности в создании исследовательских криминологических учреждений, повышении роли криминологии в научном обеспечении противодействия преступности, формировании государственной криминологической политики.

История развития криминологии показывает, что данная наука преимущественно объясняет социальные процессы и явления, связанные с феноменом преступности. Большой заслугой современной

криминологии является то, что накоплен огромный массив статистических данных, проанализированы различные аспекты противодействия отдельным видам преступлений. Глобализация, интернационализация, возрастание уровня организованности преступности, коррупционные практики, экономическая преступность и др. стали предметом криминологических исследований. Вместе с тем, очевидна тенденция ограничения криминологических исследований частными проблемами, не связанными с сущностным анализом преступности в сопоставлении с особенностями развития современного общества. Большинство проблем, изучаемых криминологами, рассматриваются, прежде всего, в прикладном аспекте. В структуре современных криминологических знаний по-прежнему преобладают конкретно-эмпирические исследования. Многие криминологи отрицают так называемое «теоретизирование» без выхода на конкретные меры «борьбы» с преступностью. Однако без теоретического анализа основополагающих, определяющих особенности предмета криминологии, проблем, вряд ли возможно научное обоснование противодействия уголовно наказуемым деяниям и понимание того, что многие называют «кризисом криминологии».

Несмотря на то, что преступность существует в течение многих веков, вплетена в ткань общественной жизни, является элементом культуры современного общества и заметным экономическим и политическим фактором, одной из самых актуальных и стержневых проблем является определение границ «преступного» и «непреступного». В советской криминологии и уголовном праве доминировало представление о преступлении как общественно-опасном явлении, которое в силу общественной опасности («материального» свойства) подлежало криминализации. В традициях западной юриспруденции было формальное определение преступного: преступное – это то, что запрещено уголовным законом. Как показывает сравнительный анализ актуальных уголовно-правовых запретов в различных странах, кроме традиционных и общепризнанных с точки зрения человеческой морали преступных деяний, преступными все чаще признаются те виды социальной практики, которые противоречат интересам политических сил, находящихся в данный момент во власти. Особенностью развития современного мирового сообщества является то, что в установлении международного и национального правопорядка играют взаимосвязанную роль два прямо противоположных процесса – глобализация и фрагментация. Глобализация, как наиболее характерная тенденция межгосударственного взаимодействия, предполагает, в числе прочих направлений, институционально-правовое сотрудничество, унификацию уголовно-правовых запретов. Предпосылкой такой унификации является понимание того, что преступность также глобализируется, приобретает интернациональный и транснациональный характер. Международно-правовая интерпретация преступления для многих стран становится обязательной при определении границ преступного и непреступного. Как следствие, мы наблюдаем выход уголовно-правовых запретов за рамки сугубо

национально-правового подхода, что даёт возможность снизить роль субъективного фактора – усмотрение законодателя.

С другой стороны, возрастающая в межгосударственных отношениях тенденция к автономии при принятии решений экономического, политического или правового характера, усиление акцента на национальных интересах и национальных культурных традициях, т.е. фрагментация системы миропорядка, обособление государств, способствуют необоснованным уголовно-правовым запретам со стороны правящей в данный момент национальной политической элиты. Во многих случаях население не разделяет взгляды законодателя, в результате чего возрастает отторжение ряда установленных уголовно-правовых запретов (а иногда и абсолютное их непринятие), формируется массовый правовой нигилизм, нивелируется представление о преступнике как носителе зла.

Если признать преступление лишь юридической конструкцией, которая меняется в ходе непрерывно происходящих процессах криминализации и декриминализации, то становится очевидной невозможность обосновать такую криминологическую категорию как «личность преступника». Необходимо говорить о лицах, совершающих уголовно-наказуемые правонарушения. Спекулянты, коммерческие посредники, контрабандисты, нарушители многих административных правил и др., «кочуя туда-обратно» по уголовному кодексу, лишь подчеркивают относительность понятия преступного. Насколько личность признанного ранее виновным в совершении уголовно-наказуемого деяния, отличается от личности того, действия которого были позже декриминализированы? К какой категории будут отнесены лица, совершившие уголовные проступки? История уголовно-правового регулирования насчитывает сотни подобных примеров. В таком случае возникает и другой закономерный вопрос: можно ли в таких случаях обосновать общую концепцию причин преступности или хотя бы отдельных видов преступлений? Думается, что нет. Очевидно, что социально неоправданная криминализация тех или иных деяний, размывание граней «преступного» и «непреступного», усиление акцента на уголовно-правовой репрессии, особенно характерной для молодых и консервативных институтов власти и управления, не способствуют эффективной организации предупреждения и сдерживания общепризнанных человечеством уголовных деяний.

Отвечая на вопрос о кризисе криминологии, можно с уверенностью сказать, что есть кризис социальной системы в целом, кризис правового регулирования и гуманитарного начала в общественном устройстве. Криминология в своем ракурсе выступает как зеркало социальных процессов, фиксирует позитивные и негативные тенденции, ошибки и умышленные деструктивные действия органов государства и политических элит и т.п., и этим неудобна им. Криминология не может развиваться как наука «в себе» и для себя, её границы и задачи должны определяться общественными запросами. Этому способствовать может только государство.

Ключові слова: держава, криза кримінології, суспільство, право, злочинність, причини злочинності.

Ключевые слова: государство, общество, право, кризис криминологии, преступность, причины преступности.

Key words: state, crisis of criminology, society, right, crime, causes of crime.

УСТИНОВА-БОЙЧЕНКО ГАННА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін
Криворізького факультету, кандидат юридичних наук, доцент*

КРИМІНОЛОГІЧНА ОЦІНКА ОСІБ, ЯКІ БЕРУТЬ УЧАСТЬ У СТВОРЕННІ НЕ ПЕРЕДБАЧЕНИХ ЗАКОНОМ ВОЄНІЗОВАНИХ АБО ЗБРОЙНИХ ФОРМУВАНЬ

Конституційна заборона створення і функціонування будь-яких збройних формувань, не передбачених законом на території нашої держави захищає український народ та державний суверенітет [1].

Особи, які здійснюють керівництво такими формуваннями, а також займаються їх фінансуванням, постачанням їм зброї, боєприпасів, вибухових речовин чи військової техніки підлягають кримінальній відповідальності за ч. 3 ст. 260 Кримінального Кодексу. Особи, які беруть участь у складі збройних та воєнізованих формувань у нападі на підприємства, установи, організації чи на громадян несуть відповідальність відповідно до ч. 4 ст. 260 Кримінального Кодексу [2].

Нині в українському суспільстві склалися сприятливі умови щодо виникнення воєнізованих та збройних формувань, що складає відносно самостійний вид злочинності.

Добровольчі воєнізовані або збройні об'єднання функціонували на різних етапах становлення та розвитку держави, їх створювали з різною метою: для захисту незалежності, територіальної цілісності українських земель. Значна частина формувань, діяльність яких в умовах воєнного часу, військових і збройних конфліктів було законодавчо врегульовано на достатньому рівні. Дії щодо створення цих об'єднань та участі в них інколи перебували поза межами закону, у зв'язку з чим вони формально набували ознак не передбачених законами воєнізованих або збройних формувань. Успішне попередження створення таких формувань можливе лише у тому випадку, коли достатньо уваги буде приділено вивченню суб'єктів, які беруть участь в створенні не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань [3, с. 41].

Проблема особи злочинця у кримінології є однією з ключових. Її значущість визначається тим, що злочин, будучи актом свідомої людської поведінки, значною мірою обумовлюється сутністю і особливостями особи, яка обирає таку форму поведінки. [4, с. 267].

Вивчення особистості організаторів (керівників) та учасників не передбачених законами воєнізованих або збройних формувань, мотивів та цілей їх учасників допомагає не тільки точно кваліфікувати злочинні діяння, але й прогнозувати наступні варіанти девіантної поведінки.

Об'єктивна сторона цього злочину виражається в таких формах: 1) у створенні не передбачених законами України воєнізованих формувань; 2) участі у їх діяльності; 3) у створенні не передбачених законом збройних формувань; 4) участі у їх діяльності; 5) керівництво зазначеними формуваннями, їх фінансування, постачання їм зброї, боєприпасів, вибухових речовин чи військової техніки; участь у складі зазначених формувань у нападі на підприємства, установи, організації чи громадян [2].

З об'єктивної сторони цього кримінального правопорушення обов'язковою є незаконність створення воєнізованого або збройного формування. Відповідно до Конституції України, «на території України забороняється створення і функціонування будь-яких збройних формувань, не передбачених законом» (ч. 6 ст. 17 Конституції України), «політичні партії та громадські організації не можуть мати воєнізованих формувань» (ч. 2 ст. 37 Конституції України). Незаконними є воєнізовані формування, створення яких заборонено Конституцією України, а також воєнізовані та збройні формування, не передбачені законами України [1].

З суб'єктивної сторони така протиправна дія характеризується тільки прямим умислом, тобто учасники цих формувань усвідомлюють його незаконність і свою належність до нього. Суб'єктами такого кримінального правопорушення є осудні особи, які досягли 16-річного віку [5, с. 325].

Варто зазначити, що особа злочинця завжди була однією з центральних проблем усіх наук кримінально-правового циклу і здебільшого кримінології. Наскільки людина має відповідати за свою поведінку та свої вчинки, настільки ми можемо прогнозувати її схильність до вчинення кримінального правопорушення. Іноді внутрішня потреба в самостійності, незалежності породжує в людині правовий нігілізм, спонукає до збагачення за рахунок інших людей, стає нормою життя. Результатом такого відношення до життя може бути вчинення людиною правопорушення. Осягнення людиною, що така поведінка не має бути нормою життя, може матеріалізуватися через її вчинки та вироблення імунітету до законослухняності [6, с. 76.]

У кримінологічних дослідженнях з вивчення особистості злочинця виділяють класифікації з різних підстав, серед яких слід виділити дві великі групи: соціально-психологічні та правові. Так, до перших з них відносяться: статі, вік, рівень освіти, рівень матеріальної забезпеченості, соціальний стан, наявність сім'ї, соціальне походження, зайнятість у суспільно корисній праці, наявність спеціальності, місце проживання, рівень розвитку особистості, стан психіки, характер міжособистісних зв'язків, індивідуальні навички, уміння і здібності. До правових: характер, ступінь ваги скоєних злочинів, вчинення кримінальних правопорушень вперше або повторно, у групі або

поодиноці, тривалість злочинної діяльності, об'єкт злочинного зазіхання, форма провини, тощо [7, с. 74].

Досліджуючи особистісні характеристики учасників не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань можливо зробити висновок, що використовуючи соціальні механізми, спрямовані на підвищення рівня правової та моральної культури суспільства, надання психологічної допомоги та підтримки можливо знизити рівень участі осіб у не передбачених законом воєнізованих або збройних формуваннях.

Список використаної літератури:

1. Конституції України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III (із змінами та доповненнями). Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25. Ст. 131.
3. Вознюк А. А. Актуальні проблеми кримінально-правового впливу на учасників не передбачених законами України воєнізованих або збройних формувань. Юридичний часопис Національної академії Внутрішніх справ. № 2, 2015. С. 40-49.
4. Бабенко А.М., Бусол О.Ю., Костенко О.М.. Кримінологія : підручник. Харків : Право, 2018. 416 с.
5. Сухонос В. В., Білоконь Р. М., Сухонос В. В. (мол.). Кримінальне право України. Особлива частина: підручник. Суми: ПФ «Видавництво «Університетська книга», 2020. 672 с.
6. Богатирьов І. Г. Кримінологія : підручник. Київ: ВД Дакор, 2018. 352 с.
7. Дмитренко А. В. Уголовно-правовой и криминологический аспекты организации незаконного вооруженного формирования или участия в нем: дис. ... канд. юрид. Наук. Ростов-на-Дону, 2003. 168 с.

Ключові слова: воєнізовані формування; збройні формування; створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань; кримінальні правопорушення проти громадської безпеки; кримінологічні риси осіб, які приймають участь у створенні не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань.

Ключевые слова: военизированные формирования; вооруженные формирования; создание не предусмотренных законом военизированных или вооруженных формирований; уголовные правонарушения против общественной безопасности; криминологические черты лиц, участвующих в создании не предусмотренных законом военизированных или вооруженных формирований.

Key words: paramilitary formations; armed formations; creation of paramilitary or armed formations not provided by law; criminal offenses against public safety; criminological features of persons who take part in the creation of paramilitary or armed formations not provided by law.

СТРЕЛКОВСЬКА ЮЛІЯ ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права,
кандидат юридичних наук, доцент*

РІВНІ МАРГІНАЛІЗАЦІЇ В СИСТЕМІ ДЕТЕРМІНАНТ ЗЛОЧИННОСТІ

Останнім часом все частіше термін «маргінал» (від лат. *margo*, *-inis* – край, межа або від лат. *marginales* – знаходиться на краю) і похідні від нього зустрічається не тільки на сторінках спеціалізованої наукової літератури, а й у повсякденному лексиконі. Така підвищена увага до зазначеної проблеми є виправданою, оскільки маргіналізаційні процеси, іманентно властиві будь-якому стратифікованому суспільству, значно інтенсифікуються саме в періоди політичних і економічних потрясінь. Необхідно зазначити, що посилення маргіналізаційних процесів на даний момент спостерігається не тільки в Україні.

Дана проблема актуальна для всієї світової спільноти у зв'язку зі світовою економічною кризою, її негативними наслідками, пандемією та іншими глобальними факторами. Цілком закономірно те, що маргіналізаційні процеси впливають на стан злочинності як в окремо взятій країні, так і у світі в цілому, що дозволяє говорити про їх криміногенний потенціал.

Цікавим та перспективним з кримінологічної точки зору вбачається дослідити маргінальність як криміногенний (від лат. *crimen* -злочини і грец. *genos*- народження, походження) фактор на трьох рівнях:

- 1) на індивідуальному рівні;
- 2) на рівні окремих соціальних груп;
- 3) на рівні громад або держав в цілому.

На даний момент в науці питання про криміногенність маргінальності найбільш розроблено на першому з вищезазначених рівнів – індивідуальному. При цьому вчені висловлюють різні точки зору при оцінці криміногенного потенціалу маргінальності: маргінальна поведінка не обов'язково є злочинною, але майже завжди криміногенною [1, с. 14]; маргіналізм є криміногенним завжди; як суспільне явище він має в своєму розпорядженні комплекс, тобто сукупність всіх без винятку умов, які за необхідності породжують злочинність; це – закономірність [5, с. 53].

Дійсно, маргінальна особистість має певні характеристики, які істотно підвищують ризик вчинення злочину (наприклад, ослаблення або розрив соціально корисних зв'язків, невизначеність, відсутність роботи, незадоволеність своїм становищем у суспільстві тощо). Однак, набір подібних характеристик у будь-якої людини індивідуальний, що дозволяє зробити висновок про різний ступень криміногенності маргінальності. У зв'язку з цим заслуговують уваги пропозиції вчених щодо розробки «шкали криміногенності» [5, с. 54] або рівнів маргінальності, виходячи зі ступеня їх криміногенності [3, с. 46-47].

Автором у попередніх своїх роботах було запропоновано підхід ранжування ступеня криміногенності маргінальності в залежності від того, носієм якого виду маргінальності (пограничної або периферійної) є індивід, а також в залежності від злочинної спрямованості діянь. Як показало вивчення матеріалів судової практики, опитування експертів, а також повідомлень в ЗМІ, маргінальність на рівні окремо взятих індивідів призводить до скоєння злочинів найчастіше так званої загальнокримінальної спрямованості, і дещо рідше – економічної [4].

Маргінальність окремих соціальних груп як криміногенного чинника вимагає окремого розгляду. Це пов'язано з тим, що в даному випадку маргінально визнається вся група щодо суспільства в цілому. Прикладом можуть служити окремі етнічні групи. В даному випадку їх підвищена криміногенність може проявлятися по-різному: як в скоєнні їх представниками найбільш «популярних» загальнокримінальних злочинів (наприклад, крадіжки, грабежі, розбої тощо), так і в деяких випадках – терористичних актів з метою звернути увагу громадськості на проблеми цих груп і отримати певні «блага».

Разом із тим, необхідно зазначити, що маргіналізація окремих груп за різними ознаками крім криміногенного потенціалу також характеризується підвищеним рівнем віктимності даних груп, оскільки процеси маргіналізації в ряді випадків можуть приводити до дискримінації членів таких груп, а, у крайньому випадку, до їх геноциду.

Особливий інтерес на даний момент представляє третій рівень – маргіналізація окремих держав, в результаті чого з'являються так звані країни-маргінали. Цей феномен обумовлено в першу чергу економічним потенціалом країни та її політичною вагою в світовому співтоваристві. Поява країн-маргіналів пов'язано з процесами глобалізації, які «підсилюють поляризацію багатих і бідних країн світу. Розрив у доходах між п'ятою частиною світового народонаселення найбагатших країн і п'ятою частиною населення, що живуть в найбідніших країнах, у 1997 році визначався співвідношенням 74: 1 (в порівнянні з 60: 1 – 1990 року, 30: 1 – 1960 року [2, с. 38].

Необхідно зазначити: в кримінології давно встановлено, що стан злочинності корелює не з рівнем матеріальної забезпеченості, а з відмінностями у рівні забезпеченості, з розміром, гостротою цих відмінностей. В результаті саме країни-маргінали, що випали з процесу глобалізації, стають ареною міжетнічних колізій, прихистком наркобізнесу і організованої злочинності, міжнародного тероризму. У ряді випадків злочинна активність на міжнародній арені представників таких країн (наприклад, піратство або терористичні акти) є чи не єдиним способом привернути увагу світової громадськості до проблем своєї країни.

У зв'язку з вищевикладеним представляється обґрунтованим розглядати маргінальність саме як глобальний криміногенний фактор, оскільки маргіналізація суб'єктів різного рівня (починаючи від окремих індивідів і закінчуючи цілими країнами) призводить до скоєння особливо небезпечних злочинів не тільки в межах окремо взятої країни, а й на міжнародному рівні. Зазначена проблематика є актуальною

і надалі потребує проведення окремого кримінологічного дослідження на кожному із розглянутих рівнів.

Список використаної літератури:

- 1 Голодняк А. Ю. Криминологические особенности антиобщественного поведения подростков из маргинальной среды и предупреждение совершаемых ими преступлений: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.08 / Голодняк Антонина Юрьевна. – М., 2003. – 180 с.
- 2 Римащевская Н.М. Бедность и маргинализация населения // Социс. – 2004. – №4. – С.33-44.
- 3 Садков Е.В. Маргинальность и преступность / Е.В. Садков // Социс. – 2000. – № 4. – С. 46-47
- 4 Стрелковська Ю.А. Маргінальні групи в структурі організованої злочинності: кримінологічне дослідження : дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук : 12.00.08 / Ю.А. Стрелковська. – О., 2008. – 249 с.
- 5 Черныш А.М. Маргиналы и маргинальная преступность / Черныш А.М., Черныш М.А. – Вид-во Української академії наук “ВІР”, 2004. – 348 с.

Ключові слова: маргінал, маргінальність, маргіналізація, детермінація злочинності.

Ключевые слова: маргинал, маргинальность, маргинализация, детерминация преступности.

Key words: marginal, marginality, marginalization, crime determination.

ЦИТРИК ВІКТОР ЯРОСЛАВОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права,
кандидат юридичних наук*

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ПІДКУПУ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВПРОВАДЖЕННЯ В ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Позитивний досвід деяких зарубіжних держав дає підстави для перегляду діючих норм та перейняття результативних механізмів впливу на підкуп та інші корупційні злочини, що у свою чергу поживає та активізує співробітництво у правоохоронній сфері. Оскільки корупція не має кордонів, остільки й розвиток національного законодавства щодо відповідальності за підкуп повинен йти в ногу з основними світовими тенденціями держав у цій галузі.

Аналіз кримінального законодавства країн Європи свідчить про те, що у більшості з них криміналізовані різні форми хабарництва – як одержання, так і надання неправомірної вигоди. Але спостерігається більш детальне урегулювання відповідальності за пасивний підкуп, порівняно із активним.

Позитивним моментом кримінального законодавства окремих держав Західної Європи (Італія, Франція, ФРН та деякі інші країни) є те, що регламентація кримінально-правових заходів протидії підкупу досить стійка. У Франції до 1992 року винні притягались до відповідальності за ст.ст. 177-183 КК 1810 р.; в Італії суттєві зміни в КК 1930 р., які стосувалися посадових злочинів, були внесені лише у 1990 р. У КК Німеччини, який був прийнятий у 1871 р., норми про хабарництво також майже не змінилися [1, с. 46-47].

Серед особливостей регулювання відповідальності за підкуп слід згадати те, що в кримінальному праві західноєвропейських держав предмет хабарництва (підкупу) розуміється досить широко – як майнова чи інша вигода (§331-333 КК ФРН, ст. 317 КК Італії, ст. 432-11 КК Франції).

Вивчивши кримінальне законодавство «низькорозкорупційних» країн Швейцарії та Німеччини, Д.І. Крупко виявив, що предметом хабара в кримінальному праві цих країн є вигода, тобто матеріальне або нематеріальне поліпшення стану хабароодержувача, оскільки одержання хабара в цих країнах може бути і некорисливим [2, с. 8].

У багатьох країнах Європи криміналізація підкупу тісним чином пов'язана із встановленням відповідальності за організовану злочинну діяльність, наркобізнес та відмивання коштів, отриманих злочинним шляхом, щодо яких корупція вважається сутнісною ознакою. Найбільш яскраво це вбачається із досвіду Італії.

У 1999 році до КК Швейцарії введено новий розділ 19 «Хабарництво». Він складається із двох основних пунктів: 1. Підкуп швейцарської посадової особи. Давання хабара і 2. Підкуп посадової особи іноземної держави». До посадових осіб прирівнюються приватні особи, які виконують громадські функції, а до посадових осіб іноземної держави – посадові особи міжнародної організації. За різними статтями караються: а) пропозиція неналежної вигоди, її обіцянка чи надання у зв'язку із службовою діяльністю (підкуп), б) те саме за дію чи бездіяльність, яка суперечить обов'язкам посадової особи (надання вигоди); в) допущення себе підкупити; г) прийняття вигоди

Характерною рисою КК Франції 1992 р. є поміщення статей про відповідальність за «активне хабарництво» (давання хабара) не в главу 2 «Про посадові злочини», а в розділ 3 «Про посягання проти державних установ, вчинених приватними особами», оскільки винними у вчиненні таких діянь як правило виступають не спеціальні суб'єкти злочинів (посадові особи), а приватні особи

В цілому у кримінальному законодавстві країн Європи звертає на себе увагу те, що санкції, передбачені за усі види підкупу, достатньо суворі – це, за загальним правилом, – позбавлення волі та грошові штрафи; при чому «розрив» між нижньою та верхньою межами відносно-визначених санкцій нерідко досить суттєвий.

Для кримінального законодавства Великобританії характерна казуїстичність. Зокрема, сформульована відповідальність за активний підкуп у різних сферах суспільних відносин.

Законом про народне представництво, прийнятим у 1983р., передбачається кримінальна відповідальність за підкуп виборців у зв'язку

з проведенням виборів до парламенту чи місцевих органів влади. На відміну від кримінального законодавства Німеччини, США, що визнають відповідальність як для тих, хто дає і отримує вигоду, зазначений закон Великобританії встановлює покарання тільки для особи, яка підкупає особисто або за допомогою посередників, передає предмет підкупу – гроші та інше майно.

Британське законодавство також розглядає у якості самостійного складу злочину підкуп суддів та суддівських чиновників [3, с. 19]. Важливою віхою розвитку інституту кримінальної відповідальності за підкуп у Великобританії стали ряд нововведень до законодавства, прийнятих у 2010 році. Здебільшого вони спрямовані на протидію підкупі у ділових, бізнесових колах та у комерційній діяльності.

Специфіка кримінальної відповідальності за підкуп у США полягає у наступному – диспозиції норм більш казуїстичні, предмет хабара трактується широко; суб'єктами відповідальності за корупцію визнаються не тільки фізичні, але й юридичні особи; для основного складу давання хабара необхідна наявність угоди про хабар, певна форма для цієї угоди не обов'язкова; заходи покарання менш суворі, ніж у країнах Західної Європи; джерела права, які містять норми про відповідальність за корупцію, багаточисельні, а законодавство не відрізняється стабільністю. У США відповідальність встановлена спеціальними законами як для фізичних, так і для юридичних осіб. Так, відповідальності за дачу хабара підлягає всякий, хто дає, пропонує, обіцяє що-небудь цінне державній посадовій особі чи кандидату на цю посаду [1, с. 47, 48].

Випадки, коли суб'єктом давання хабара визнавалися організації, є типовими для так званого «політичного підкупу». Мали місце казуси, у яких юридичні особи були і хабародавцями, і хабародержувачами.

Відповідальність за давання хабара передбачена кримінальним законодавством Китайської Народної Республіки. Кримінальний кодекс містить розділ, в якому розміщені статті, що визначають покарання за корупцію і хабарництво (глава 8 КК КНР), дві з яких визначають умови притягнення до кримінальної відповідальності за давання хабара [4]. Так, згідно ст. 389, як давання хабара розцінюється передача державному службовцю майна з метою отримання незаконної вигоди.

Кримінальний кодекс Японії 1907 року, який діє у редакції 1995 року, містить окрему главу 25, присвячену хабарництву та іншим зловживанням владою службовцями державного і громадського секторів [5]. Незважаючи на важливість боротьби з корупцією, КК встановлює тверді правові гарантії захисту від помилкових звинувачень у хабарництві – активний підкуп карається так само суворо, як і прийняття посадовою особою.

Вибіркове дослідження зарубіжного досвіду відповідальності за активний підкуп дозволяє виділити основні особливості та тенденції криміналізації та пеналізації підкупу: більшість з досліджених КК зарубіжних держав визнають кримінально каранними не тільки давання хабара, але й його пропозицію або обіцянку; сфера кримінально караного підкупу не обмежується державним сектором, увага законодавства приділена також комерційним та загальносуспільним

відноси́нам; у деяких державах суб'єктами відповідальності за активний підкуп є як фізичні, так і юридичні особи; санкції до хабародавців достатньо суворі – іноді встановлені на рівні із мірою відповідальності хабародержувача, що очевидно, є відображенням позиції про те, що підкуп – є обов'язною угодою двох сторін, відтак і суспільна небезпека та відповідальність обох не повинні суттєво різнитися; вираженою є тенденція криміналізації підкупу іноземних посадових осіб з огляду на міжнародний (транснаціональний) характер корупції.

Список використаної літератури:

1. Егорова Н.А. Уголовно-правовые формы борьбы с коррупцией в новых экономических условиях: дис. канд. юрид. наук: 12.00.08. Саратов, 1996.
2. Крупко Д. І. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Д. І. Крупко. – К., 2005. – 20 с.
3. Бочарников И.В. Зарубежный опыт противодействия коррупции // государственная власть и местное самоуправление. – 2008. – №9. – С. 16-23.
4. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / Под ред. Докт. юрид. наук, проф. А.И. Коробеева. – СПб. : Юридический Центр Пресс, 2001. – 303 с.
5. Уголовный кодекс Японии / Науч. Ред. А.И. Коробеева. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 226с.

Ключові слова: підкуп, корупція, хабарництво, службові злочини.

Ключевые слова: подкуп, коррупция, взяточничество, служебные преступления.

Key words: bribery, corruption, bribe-taking, official malfeasance.

ЧЕРНИШОВ ГЕОРГІЙ МИХАЙЛОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права,
кандидат юридичних наук*

ПОСТТРАВМАТИЧНИЙ СТРЕСОВИЙ РОЗЛАД УЧАСНИКІВ БОЙОВИХ ДІЙ: КРИМІНОЛОГІЧНИЙ ПОГЛЯД

Українське суспільство переживає непрості часи: в умовах побудови правової демократичної держави, враховуючи євроінтеграційні прагнення, не вирішеними залишаються проблеми перманентної економічної кризи, політичної нестабільності, корупції, бідності тощо. Не останньою за соціальним значенням у цьому переліку є проблема злочинності, якісні тенденції розвитку якої дають можливість констатувати напружену криміногенну обстановку в країні (не дивлячись на

те, що за офіційними звітностями ситуація подається як стабільна та контрольована).

Вивчаючи феноменологію кримінальної активності, не можна оминути увагою дослідження суспільних процесів та явищ, в яких зароджується та реалізується девіантна поведінка. Серед різних соціополітичних протиріч, які викликають кримінологічний інтерес, варто виділити проведення бойових дій на території нашої країни, аналіз та прогнозування їх можливих наслідків.

Будь-яке військове протистояння не проходить безслідно. Причому мова йде не лише про фактичні втрати людського та економічного характеру, але й про наслідки, які виникають вже пізніше, після демілітаризації та повернення до цивільного життя. У зв'язку із збільшенням кількості міжнародних та локальних збройних конфліктів та відповідним збільшенням числа ветеранів у другій половині ХХ століття актуалізувались дослідження психічних розладів, що виникли внаслідок участі у бойових діях та впливу інших надзвичайних стресових ситуацій: катастроф, стихійних лих тощо. Такі порушення у психіатричній практиці отримали назву посттравматичного стресового розладу (синдрому) (ПТСР).

Станом на 01 лютого 2021 р. статус учасника бойових дій одержали 405 711 осіб (серед них жінок – 19 402), які брали участь у проведенні антитерористичної операції (операції об'єднаних сил) (за даними Міністерства у справах ветеранів) [1]. Ця цифра постійно змінюється у сторону збільшення, але вже зараз становить 1% населення країни, враховуючи дітей та осіб похилого віку. Тобто кожен сотий громадянин України – учасник бойових дій.

Також, за інформацією, отриманою від Міністерства у справах ветеранів, станом на 01 січня 2020 р. в Україні в цілому налічувалось 774 634 ветеранів із різних конфліктів, в тому числі Другої світової війни, війни в Афганістані тощо, що становить майже 2% (точніше – 1,9%) населення країни з розрахунку на 01 березня 2021 р.

За інформацією Управління верховного комісара ООН із прав людини, оприлюдненою у вітчизняних ЗМІ [2], з 14 квітня 2014 року до початку лютого 2021 року від бойових дій на Сході України постраждали або загинули від 42 до 44 тисяч людей, з них:

- загинули – від 13 100 до 13 300 людей (з них – 3 375 цивільних осіб, приблизно 4 150 українських військових);
- поранені – від 29 500 до 33 500 людей (з них – від 7 до 9 тисяч цивільних, українських військових – від 9 700 до 10 700 осіб).

Окрім безпосередніх прямих втрат (людські, фінансові тощо), кожен військовий конфлікт несе в собі загрозу пролонгованих у часі наслідків, які пов'язані з поширенням соціальної нестабільності, турбулентністю суспільства та можливою девіантною поведінкою його учасників. Провідне місце у причинному комплексі таких проблем займає ПТСР ветеранів бойових дій.

Посттравматичний стресовий розлад (Posttraumatic stress disorder; PTSD; ПТСР) визначено Американською психіатричною асоціацією (American Psychiatric Association) в «Діагностичному та статистичному

підручнику з розумових розладів» 2013 року («Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders»; DSM-5) як тяжкий психічний стан, який виникає в результаті одиничної або повторюваних психотравмуючих ситуацій, як, наприклад, участь у військових діях, тяжка фізична травма, сексуальне насильство або загроза смерті [3, с. 271-280].

ПТСР у науковій літературі розглядається як комплексна проблема, перебіг та негативні наслідки якої вивчаються в контексті психології, психіатрії, медицини в цілому, соціології, юриспруденції тощо. Разом з тим, на нашу думку, недостатня увага до цього феномену з боку вітчизняних кримінологів є значним упущенням.

Посттравматичний стресовий розлад ветеранів війни є актуальною кримінологічною проблемою. Варто зробити акцент, що кримінологічне дослідження посттравматичних станів не зводиться лише до вивчення злочинів, вчинених особами із ПТСР та проти них, а стосується усієї девіантної активності в цілому (алкоголізм, суїцидальна поведінка тощо).

Власні висновки з цього питання ґрунтуються на проведеному та опублікованому автором емпіричному дослідженні (2017-2020 роки) [4].

Кримінологічний аспект дослідження посттравматичного стресового розладу полягає в тому, що він (ПТСР) може розглядатися, як:

1. Криміногенний фактор.

Ця теза пояснюється статистичним збільшенням кількості ветеранів війни у системі кримінального правосуддя. Правопорушення, що вчиняються учасниками збройних конфліктів із ПТСР, як правило, носять насильницький характер та є проявом високої збудливості та не виправданої агресивності.

За 2020 рік в Україні було зареєстровано 1 012 кримінальних правопорушень, вчинених учасниками АТО (ООС) (дані офіційної статистики Офісу Генерального прокурора) [5]. Це становить 0,3% питомої ваги від числа усіх зареєстрованих кримінальних правопорушень в країні за рік.

Багато це чи мало? Питання риторичне, враховуючи специфіку досліджуваних величин.

На жаль, проаналізувати динаміку учасі цих злочинів не є можливим, адже відповідна категорія кримінальних правопорушень з'явилась у статистичних звітах лише в 2020 році.

2. Фактор, що підвищує віктимність носіїв ПТСР.

Учасники бойових дій (так звані комбатанти) характеризуються проявами професійної віктимності. Не всі члени суспільства мають однакову думку про участь на тій чи іншій стороні збройного конфлікту, що може стати причиною кримінального та інших правопорушень. Щодо цивільних осіб із ПТСР, то в даному випадку симптоми цього розладу можуть стати причиною «соціального аутсайдерства», «страху перед злочинністю», що значно зменшують можливий захист особи від злочинного впливу. Крім того, такі особи можуть стати об'єктом цілеспрямованого булінгу.

3. Фактор суїцидальної поведінки.

В. В. Шкуро, надаючи кримінологічну характеристику суїцидентів, серед інших типів самогубців виділяє посттравматичний тип (критерій

для типологізації – в залежності від превалюючого зовнішнього фактору суїцидогенезу) [6, с. 38-40].

Релевантної статистики щодо кількості самогубств серед учасників бойових дій в Україні не ведеться. Однак, у вільних джерелах є достатньо інформації, що підтверджують існування проблеми.

В 2017 р. Україна приєдналась до проведення флешмобу 22 Pushup Challenge, що був започаткований 2016 р. в США та має за мету підтримати учасників бойових дій з посттравматичним синдромом. Сучасну назву флешмоб отримав після оприлюднення звіту департаменту у справах ветеранів в США в липні 2016 р. про самогубства серед ветеранів США за 2014 р.: близько 22 ветеранів щодня накладають на себе руки.

Отже, проблема ПТСР учасників бойових дій є актуальною та за своєю природою становить кримінологічний інтерес. Мета вивчення – мінімізація криміногенних наслідків, контроль можливих девіацій, захист та реабілітація носіїв посттравматичного розладу.

Список використаної літератури:

1. У Мінветеранів назвали кількість людей в Україні зі статусом учасника бойових дій : АрміяINFORM – інформаційне агентство Міністерства оборони України. URL: <https://armyinform.com.ua/2021/02/u-minveteraniv-nazvaly-kilkist-lyudej-v-ukrayini-zi-statusom-uchasnyka-bojovyh-dij/> (дата звернення: 05.05.2021).
2. В ООН підраховали кількість жертв бойових дій на Донбасі за 7 років війни : Остап Крамар, hromadske.ua. URL: <https://hromadske.ua/posts/v-onn-pidrahuvali-kilkist-zhertv-bojovyh-dij-na-donbasi> (дата звернення: 05.05.2021).
3. American Psychiatric Association: Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, Fifth Edition. Arlington, VA: American Psychiatric Publishing, 2013. 947 p.
4. Chernyshov H. Post-Traumatic Stress Disorder of Participants in Military Action: The Problem of Human Rights Ensuring. *Ius Humani. Law Journal*, 2020. 9 (1). P. 61-86.
5. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування : Офіс Генерального прокурора: офіційний сайт. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114140&libid=100820&c=edit&c=fo (дата звернення: 05.05.2021).
6. Шкуро В. В. Кримінологічна характеристика суїцидентів. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2016. Вип 2. Том 3. С. 36-40.

Ключові слова: посттравматичний стресовий розлад (ПТСР), ветерани війни, учасники бойових дій, бойові дії, ПТСР в кримінології.

Ключевые слова: посттравматическое стрессовое расстройство (ПТСР), ветераны войны, участники боевых действий, боевые действия, ПТСР в криминалогии.

Key words: posttraumatic stress disorder (PTSD), war veterans, combatants, fighting, PTSD in Criminology.

ФЕДЧУН НАТАЛІЯ ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ОБМЕЖЕННЯ СФЕРИ ЗЛОЧИННОЇ НЕОБЕРЕЖНОСТІ: АНТИКРИМІНОГЕННИЙ ВПЛИВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ

Дослідження показали, що необережні злочини, в переважній більшості випадків, вчиняються у зв'язку з виконанням особою певних функцій в межах того чи іншого виду соціальної активності [1, с. 92]. Лише незначна кількість таких діянь має виключно ситуативний характер і пов'язана з домінуючим впливом зовнішніх обставин.

Саме тому увага зосереджена на визначенні антикриміногенного потенціалу соціального контролю, зокрема, механізмів кримінально-правового впливу на свідомість осіб з метою недопущення скоєння злочинних діянь, через необережність.

Досліджуючи співвідношення злочинної активності та злочинної діяльності, А.П. Закалюк зазначив, що необережні злочини вчиняються в певному соціальному середовищі, яке характеризується конкретними формами людської активності і діяльності. Так, природне середовище, в якому людина діє за схемою «людина-природа»; суспільно організовану середу, в якій людина здійснює ті чи інші види професійної діяльності (експлуатація транспорту, обслуговування техніки, надання медичних, комунальних послуг і т.п.) [2, с. 674-680].

Проте, така форма соціальної активності як «професійна діяльність», залишає поза увагою значний масив злочинів, що вчиняються з необережності. У зв'язку з цим, предметна активність людини, у випадку злочинної необережності, має бути розширена до сфери діяльності (сфери суспільних відносин).

Враховуючи соціальні (сфера суспільних відносин) і кримінологічні (суспільна небезпека і механізм вчинення) особливості, структура необережної злочинності може бути представлена наступним чином:

- Побутові необережні злочини, з підструктурою:
 - злочини, вчинені поза сферою дії і без використання технічних засобів або інших джерел підвищеної небезпеки;
 - злочини, вчинені у сфері дії або з використанням технічних засобів або інших джерел підвищеної небезпеки.
- Професійні необережні злочини з підструктурою:
 - злочини, вчинені у сфері дії або з використанням технічних засобів або інших джерел підвищеної небезпеки;
 - злочини, вчинені у сфері суто професійної діяльності;
 - злочини, вчинені в процесі виконання посадових (управлінських) функцій.

Найчисленніша група необережних злочинів – це злочини в сфері використання технічних засобів. Тобто злочини, що вчиняються при порушенні правил безпеки при взаємодії «людського фактору – джерела підвищеної небезпеки» і призводять до виходу технічних засобів (джерел підвищеної небезпеки) з-під контролю суб'єкта, що обумовлює настання небезпечних наслідків для суспільства [3, с. 101].

Отже, при злочинно необережному поводженні з джерелами підвищеної небезпеки «кількість» і «якість» суспільної небезпеки визначають сферою діяльності суб'єкта, способом використання ним знарядь і засобів, ситуацій, за яких скоєно злочин, а також багатьма іншими (часто випадковими для суб'єкта) обставинами. Однак, варто зазначити, що зовнішні фактори діють опосередковано, через риси характеру, вольові й емоційні якості, ціннісно-нормативні характеристики свідомості, мотиваційну сферу та сферу потреб індивіда.

Суб'єктивні причини злочинної необережності при поводженні з джерелами підвищеної небезпеки криються в зневажливому або недостатньо дбайливим ставленні до безпеки, що є фундаментальною цінністю, охорону якої гарантовано Конституцією України.

Дотримання приписів будь-якої «безпекової» норми, зокрема й кримінально-правової, забезпечується через механізми кримінально-правового впливу:

- 1) ціннісно-правовий вплив – особа дотримується приписів норми, спрямованих на забезпечення безпеки, так як безпека – соціальне благо – представляє цінність для неї;

- 2) регулятивно-правовий вплив – правомірна поведінка обумовлена загрозою застосування санкції, при цьому ціннісна актуалізація безпеки відсутня.

При цьому, ціннісно-правовий вплив знаходить своє відображення у дійсності через внутрішній контроль, тобто інтеріалізацію особою «безпекових» норм та цінності самої безпеки, а регулятивно-правовий вплив – через зовнішній контроль, що реалізується ззовні за допомогою кримінально-правових засобів.

Отже, у справі запобігання негативним наслідкам при взаємодії людини з джерелами підвищеної небезпеки, кримінально-правові засоби, як механізм зовнішнього контролю, виконують роль стабілізатора суспільних відносин, а саме: сприяють обмеженню сфери злочинної необережності, підвищують попереджувальний вплив кримінально-правових норм, оскільки акцентується увага учасників суспільних відносин на необхідності дотримання (під страхом кримінальної відповідальності) певних правил безпеки.

Своєчасність та відповідність запобіжних заходів масштабам потенційної небезпеки забезпечує зниження як рівня загальної злочинності, так і дозволяє мінімізувати колосальні втрати, які виникають через необережне поводження з джерелами підвищеної небезпеки, втратам, які мають місце в результаті неувважності, соціально-безвідповідального ставлення до безпеки.

Список використаної літератури:

1. Дремін В.Н. Преступность как социальная практика: институциональная теория криминализации общества. Одесса: Юридическая литература, 2009. 613 с.
2. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: Кн. 2. Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. Київ: Ін Юре, 2007. 712 с.
3. Федчун Н.О. Проблеми кримінологічної оцінки злочинної необережності при порушенні правил безпеки. *Держава та регіони*. Серія: Право. 2020. № 1. С. 100-105.

Ключові слова: безпека, злочинна необережність, антикриміногенний вплив, кримінально-правові засоби, джерело підвищеної небезпеки.

Ключевые слова: безопасность, преступная неосторожность, антикриминальное влияние, уголовно-правовые средства, источник повышенной опасности.

Key words: safety, criminal negligence, anti-criminogenic effect, criminal law measures, violation of safety rules, high-risk source.

ЛЕВКІВСЬКА ЯРОСЛАВА ВІКТОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права*

ВІКТИМОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ ПОПЕРЕДЖЕННЯ ШАХРАЙСТВА, ЩО ВЧИНЯЄТЬСЯ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Практично безмежні можливості глобальної мережі Інтернет у сфері передачі та обробки інформації, що забезпечують комунікацію в різних формах, вчинення фінансових операцій, торгівлі та інше, з одного боку, роблять мережу Інтернет найсприятливішим середовищем для розвитку суспільних відносин, з іншого боку, це тягне за собою виникнення такого негативного явища, як інтернет-злочинність. Міжнародна організація Group-IB, що досліджує стан комп'ютерної злочинності на пострадянському просторі, зазначає, що фінансові збитки світового ринку через комп'ютерні злочини за минулий рік перевищили 7 млрд доларів США, а доходи злочинців із СНД складають 2,5 млрд доларів, тобто «комп'ютерні» злочинці країн СНД контролюють більш ніж третину світового ринку кіберзлочинності [1]. Зареєстрований масив кримінальних правопорушень у аналізованій сфері свідчить про їх суттєве зростання за останні роки і має такі показники: у 2013 році було обліковано 595 кримінальних правопорушення, у 2014 році – 443, у 2015 році – 598, у 2016 році – 865, у 2017 році – 2573, у 2018 році – 2301, у 2019 році – 2204, у 2020 році – 2498 [2].

Водночас з усієї сукупності кримінальних правопорушень, що вчиняються з використанням мережі Інтернет, частка шахрайств становить 58 % [3, с. 3]. Безумовне такий високий відсоток зумовлений

розвитком технологій у сфері комп'ютеризації та постійним розширенням сфери застосування різноманітних девайсів (телефонів, смартфонів і т.д.). Поряд з цим, проблема поширення шахрайства в мережі Інтернет особливо актуалізується сьогодні, адже багато сфер в умовах карантину перейшли в онлайн. Тому успішність запобігання таким кримінальним правопорушенням, їх викриття та притягнення винних осіб до відповідальності наразі є дуже важливим, як для кожної людини так і для держави в цілому.

Важливим напрямом попередження шахрайства, що вчиняється в мережі інтернет є віктимологічний адже досить часто таке кримінальне правопорушення вчиняється при безпосередній участі жертви.

Віктимологічна профілактика являє собою специфічну діяльність соціальних інститутів, спрямовану на виявлення, усунення або нейтралізацію факторів, обставин, ситуацій, що формують віктимну поведінку й обумовлюють здійснення злочинів; виявлення груп ризику й конкретних осіб з підвищеним ступенем віктимності з метою відновлення або активізації їхніх захисних властивостей; а також розробка або вдосконалювання вже наявних спеціальних засобів захисту громадян і конкретних осіб від злочинів [4, с. 311].

Одним із зовнішніх віктимологічних чинників є незахищеність персональних конфіденційних даних. Сьогодні є «платформи» які здійснюють торгівлю персональними даними осіб і в «крайньому» випадку як наслідок особи отримують численні повідомлення, дзвінки з пропозиціями купити певним товар/послугу, а досить часто стають жертвами шахраїв, які мають необхідний об'єм інформації легко вводять особу в оману.

Враховуючи зазначене віктимологічна профілактика інтернет-шахрайства повинна вестись в декількох напрямках: максимальне убезпечення персональних даних осіб, а також віктимологічне інформування населення. Слід проводити інформаційні кампанії на телебаченні (цільові програми з профілактики шахрайства, віктимологічну рекламу тощо), серед користувачів електронних мереж, абонентів мобільного зв'язку тощо. Не можна недооцінювати корисність конкретних порад у вигляді пам'яток, листівок, посібників, розрахованих на запобігання конкретним видам шахрайства (кредитно-фінансовим, з платіжними картками, електронним тощо), які можна було б розповсюджувати серед цільових груп осіб (працівників фінансових, торговельних установ, підприємців, власників коштовного майна, антикваріату, приїжджих на вокзалах, «пошукачів» віз у дипломатичних представництвах, відвідувачів фінансових установ тощо) [5, с. 160].

Підвищення якості кримінологічної обізнаності населення про інтернет-шахрайство можливе також іншими методами: проведення лекцій, бесід, зборів із різними соціальними групами населення. Такі заходи можуть здійснювати досвідчені науковці, педагоги, працівники органів охорони правопорядку, спеціально підготовлені члени громадських об'єднань [6, с. 167].

Профілактична робота серед населення щодо попередження шахрайства, що вчиняється в мережі Інтернет потребує формування

відповідної організаційної інфраструктури для здійснення віктимологічних заходів. Доцільним є створення спеціалізованих організацій (державних, громадських або приватних), які повинні проводити віктимологічне «зондування» кримінологічної ситуації, здійснювати заходи віктимологічної профілактики в певному регіоні, серед певних груп населення або в певній сфері життєдіяльності [5, с. 160].

Безумовно, віктимологічна профілактика не вирішує всіх проблем, однак з системою із іншими заходами вона суттєво підвищує рівень протидії шахрайству, що вчиняється в мережі Інтернет.

Список використаної літератури:

1. Основные услуги и тарифы на рынке киберпреступности в странах СНГ. URL : <http://www.interface.ru>.
2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі : офіційний сайт Генеральної прокуратури України URL : https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=104402
3. Комаров А. А. Криминологические аспекты мошенничества в глобальной сети Интернет : дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12. 00. 08. Саратов, 2011. 262 с.
4. Профілактика злочинів : підручник; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. М. Джужи. Київ : Атіка, 2011. 720 с.
5. Попов К. Л. Напрями віктимологічної профілактики шахрайства. *Юрид. наук.-електрон. журн.* 2015. № 3. С. 154–158
6. Лисодед О. В. Проблеми профілактики віктимної поведінки жертв шахрайства. Сучасна криминологія : досягнення, проблеми, перспективи : матеріали Міжнар. наук. конф., присвяч. 50-річчю каф. криминології та кримінально-виконавчого права, Харків, 9 груд. 2016 р. Харків, 2016. С. 164–167.

Ключові слова: шахрайство, шахрайство в мережі Інтернет, попередження шахрайства.

Ключевые слова: мошенничество, мошенничество в сети Интернет, предупреждение мошенничества.

Key words: fraud, Internet fraud, fraud prevention.

СЕКЦІЯ 22

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА, ДЕТЕКТИВНОЇ ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Керівник секції: доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності, к. ю. н., доцент В. К. Волошина

Секретар секції: доцент кафедри кримінального процесу, детективної та оперативно-розшукової діяльності к. ю. н., доцент О. О. Торбас

АРКУША ЛАРИСА ІГОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності,
доктор юридичних наук, професор*

ЗАГОРОДНІЙ ІГОР ВІКТОРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЧІПКО НАТАЛІЯ ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри криміналістики,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЖУРНАЛІСТСЬКА ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ: ОСОБЛИВОСТІ СПІВВІДНОШЕННЯ

В умовах постійної «турбо» зміни законодавства в Україні, побудови та розбудови нерозвинених та слабких інститутів громадянського суспільства, несформованої та неструктурованої політичної культури громадян, постійного реформування правоохоронних органів (як наслідок – турбулентність у їх роботі), в Україні набувають розповсюдження застосування альтернативних можливостей протидії проявам злочинної діяльності. Так, окремі тактичні прийоми, притаманні оперативно-розшуковій (або слідчій та негласній

слідчій) діяльності, намагаються використовувати у своїй діяльності журналісти, адвокати, учасники (активісти) громадських об'єднань. Означене, на наш погляд, потребує уваги як з боку науковців (фахівців з галузі оперативно-розшукової та слідчої діяльності, та ін.), так і з боку практиків (керівників та працівників правоохоронних органів (суб'єктів оперативно-розшукової та слідчої діяльності), журналістів-розслідувачів, керівників адвокатських об'єднань та адвокатів, керівників та працівників охоронних структур, та ін.).

Аналізуючи окреслену ситуацію, слід зазначити, що стаття 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» чітко визначає коло підрозділів, які можуть застосовувати у своїй діяльності оперативно-розшукові можливості. При цьому частина друга зазначеної статті забороняє «проведення оперативно-розшукової діяльності іншими підрозділами зазначених органів, підрозділами інших міністерств, відомств, громадськими, приватними організаціями та особами» [4].

Однак, все частіше журналістські розслідування як жанр журналістики (або метод журналістської діяльності) все частіше асоціюються громадськістю як найбільш дієвий інструмент протидії різним проявам злочинної діяльності. Особливо, це стосується висвітлення корупційних зловживань у вищих ланках державної та виконавчої влади. Журналіст-розслідувач виконує роль приватного детектива, вишукуючи приховану від суспільства інформацію.

Але слід пам'ятати, що результати здійснення журналістського розслідування не мають на меті встановлення усіх складових обставин, які можуть бути використані у якості доказів винуватості, або невинуватості тих, чи інших осіб. Однак, досить часто саме журналістські розслідування дають можливість привернути увагу з боку правоохоронних органів та громадськості до будь-яких прихованих подій (інформації, тощо), які можуть вплинути на долю не тільки учасників цих подій, але і цілих регіонів або держав.

При цьому слід підтримати думку журналістів-розслідувачів голандсько-фломанської асоціації, якими виділяються три типи журналістських розслідувань: 1) детективні (спрямовані на виявлення порушень законодавства, етики службовця, тощо); 2) контрольні, до яких можливо віднести: превентивне журналістське розслідування (спрямоване на перевірку кандидатів на певні посади перед призначенням), моніторингове журналістське розслідування (оцінка політика, впровадження певних програм, тощо); постконтрольне журналістське розслідування (дослідження наслідків, в яких відсутні ознаки правопорушень); 3) сигнальні (спрямовані на виявлення соціально значимих змін у суспільстві, як негативних, так і позитивних, але насамперед таких, які виникли внаслідок впливу конкретної особи, органу, корпорації тощо) [5]. Означені журналістські розслідування здебільшого спрямовані на висвітлення прихованої інформації про людину, про злочинні схеми або про заборонену діяльність як постійне явище, тощо.

Класичним прикладом такого журналістського розслідування вважається так званий «*Watergate scandal*», результати якого опубліковані «Вашингтон пост», що викрило факти проникнення «агентів Білого

дому» до передвиборчого штабу демократичної партії в готельному комплексі та подальші події, пов'язані з відставкою Президента США Річарда Ніксона [1, с. 11]. Підставою для такого резонансного наслідку стало незаконне використання спеціальної апаратури, яка має використовуватися тільки правоохоронними органами за наявності відповідних підстав.

Серед резонансних журналістських розслідувань, які відбулися в Україні, можливо виділити наступні: «Державний переворот» Віталія Карпенка в газеті «Вечірній Київ» (1996 р.), «Георгій Гонгадзе vs Кучма» (1999-2000 р.р.), «Перевертні» в газеті «Сьогодні» (2002 р.), «Син Бога» Сергія Лещенка в виданні «Українська правда» (2005 р.), «Вбивство Павла» – документальний фільм Слідство. Інфо та Проекту розслідування корупції та організованої злочинності [3].

При здійсненні зазначених журналістських розслідувань журналісти досить вдало, на наш погляд, використали методи, які за особливостями прийомів їх застосування фактично тотожні таким методам оперативно-розшукової діяльності як розвідувальне опитування, особистий пошук, візуальне спостереження з використанням прихованої аудіо- та відео-апаратури, що дещо порушує вимоги діючого законодавства та потребує узгодження з існуючими об'єктивними чинниками, пов'язаними з необхідністю забезпечення протидії проявам злочинної діяльності, яка супроводжується використанням корупційних зв'язків в органах державної та виконавчої влади.

Однак, на відміну від результатів діяльності оперативних (слідчих) підрозділів, результати журналістських розслідувань мають не доказовий та навіть не орієнтовний характер, а повинні бути доступні для різних верств населення проінформувати про викриті проблеми, з метою встановлення істини, задля привертання уваги суспільства (та правоохоронних органів), викоринення проблемного явища. І це, на наш погляд, інколи має більш вагоме профілактичне та превентивне значення.

Окремо слід звернути увагу на особливостях взаємовідносин між журналістами та працівниками оперативних підрозділів. По-перше, необхідно пам'ятати, що згідно зі ст. 275 КПК України, журналістів «забороняється залучати до конфіденційного співробітництва під час негласних слідчих (розшукових) дій, якщо таке співробітництво буде пов'язане з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру» [2]. Однак, ці обмеження мають місце лише за обов'язкової наявності усіх зазначених умов. При цьому, на наш погляд, журналіста можна, навіть рекомендується, залучати до конфіденційного співробітництва під час проведення гласних слідчих (розшукових) дій, а також під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій без розкриття конфіденційної інформації професійного характеру.

Також, звернемо увагу на нормативне врегулювання права журналіста на професійну таємницю. Відповідно до ст. 162 КПК України, «інформація, що знаходиться у володінні засобу масової інформації або журналіста і надана їм за умови нерозголошення авторства або джерела інформації, і яка міститься в речах і документах, належить до

охоронюваної законом таємниці». При цьому, законодавець передбачив законний спосіб отримання подібної інформації у ст.163 КПК України, в якій зазначено, що слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про надання тимчасового доступу до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, якщо сторона кримінального провадження, доведе можливість використання як доказів цих відомостей та неможливість іншим способами довести обставини, які необхідно довести за їхньою допомогою.

При цьому слід зазначити, що на відміну від працівників оперативних та слідчих підрозділів, журналісти-розслідувачі мають право на серію матеріалів, які можуть передувати відкриттю кримінального провадження, можуть стосуватися результатів перевірки інших (відмінних від слідчих або оперативно-розшукових) версій.

Означені особливості співвідношення журналістської та оперативно-розшукової діяльності не є вичерпними, та потребують висвітлення у окремих міждисциплінарних дослідженнях фахівців з галузі журналістики та права.

Список використаної літератури:

1. Журналистское расследование: от замысла до воплощения: Пособие для журналистов, студентов, преподавателей вузов. / Под общей ред. Сивашевой М. Н. Фонд «Сорос-Кыргызстан». Б.: 2006.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
3. Николенко Олесь. 5 найгучніших журналістських розслідувань України. 6 червня 2020. URL: <https://suspilne.media/128807-koli-ca-istoria-zakincitsa-povernusa-do-zbrojnih-sil-intervu-z-andriem-antonenkom/>
4. Про оперативно-розшукову діяльність : закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text>
5. Onderzoeksjournalistiek, wat is dat? URL: <https://goo.gl/Jjp4Cr>.

Ключові слова: журналістське розслідування, оперативно-розшукова діяльність, поняття, сутність, журналіст.

Ключевые слова: журналистское расследование, оперативно-розыскная деятельность, понятие, сущность, журналист.

Key words: journalistic investigation, operational-search activity, concept, essence, journalist.

КОВАЛЬЧУК СЕРГІЙ ОЛЕКСАНДРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри кримінального процесу та криміналістики Івано-
Франківського юридичного інституту, доктор юридичних наук, професор*

КРЕТ ГАЛИНА РОМАНІВНА

*Верховний Суд,
суддя Великої Палати, доктор юридичних наук, доцент*

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ФОРМУВАННЯ ДОСТАТНЬОЇ СУКУПНОСТІ ДОКАЗІВ: НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ У КПК УКРАЇНИ І ЗАСТОСУВАННЯ У ПРАКТИЦІ ВЕРХОВНОГО СУДУ

У практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) сформовано систему міжнародних стандартів доказування, у тому числі й стандартів формування достатньої сукупності доказів. Водночас, вітчизняний кримінальний процесуальний закон не оперує терміном «стандарт доказування», хоча в частині їх закріплення норми КПК України значною мірою узгоджуються з правовими позиціями, напрацьованими ЄСПЛ. У практиці національних судів термін «стандарт доказування» використовується, як правило, в контексті застосування ними стандарту доказування «поза розумним сумнівом». Наведене зумовлює необхідність звернення до дослідження норм вітчизняного кримінального процесуального закону в частині закріплення міжнародних стандартів формування достатньої сукупності доказів та їх застосування у практиці національних судів, зокрема Верховного Суду (далі – ВС).

По-перше, з позиції ЄСПЛ, оцінка доказів з точки зору їх достатності є обов'язком національних судів (§ 68 рішення від 06.12.1988 р. у справі «Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain») [1]. У вітчизняному кримінальному процесі відповідний обов'язок національних судів ґрунтується на ч. 1 ст. 94 КПК України. При цьому законодавцем він покладається лише на суди першої та апеляційної інстанцій і, з урахуванням ч. 1 ст. 433 КПК України, не поширюється на суд касаційної інстанції.

Звертаючи увагу на цю обставину, ВС зазначає, що у цьому провадженні, за умови підтвердження порушення права на захист під час впізнання, сукупність доказів, представлена стороною обвинувачення, має отримати оцінку суду з точки зору їх достатності для доведеності винуватості ОСОБА_1 в інкримінованому йому кримінальному правопорушенні, а докази, що входять у сукупність, і з точки зору їх достовірності. З огляду на зміст ч. 1 ст. 433 КПК України вирішення таких питань знаходиться поза межами компетенції суду касаційної інстанції (постанова від 26.02.2020 р. у справі № 759/358/18) [2].

По-друге, ЄСПЛ вказує на неприпустимість обґрунтування судового рішення, яким встановлюється винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, на основі єдиного доказу

(§ 66 рішення від 30.04.2015 р. у справі «Яременко проти України (№ 2)») [3]. Вітчизняний кримінальний процесуальний закон прямо не закріплює такої вимоги, водночас вона значною мірою ґрунтується на покладеному ч. 1 ст. 94 КПК України на суд обов'язку оцінити з точки зору достатності саме сукупність зібраних доказів і на закріпленому ч. 3 ст. 370 КПК України визначенні поняття обґрунтованого судового рішення.

Обґрунтування судами першої та апеляційної інстанцій обвинувального вироку на основі єдиного доказу у практиці ВС визнається істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону, що призводить до його скасування та закриття кримінального провадження на підставі п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК України (постанова від 29.03.2018 р. у справі № 459/2045/15-к) [4].

По-третє, на думку ЄСПЛ, використовувані національними судами для ухвалення судового рішення докази повинні перебувати у тісному логічному взаємозв'язку (§§ 68 – 83 рішення від 26.03.1996 р. у справі «Doorson v. the Netherlands») [5]. Наведений стандарт формування достатньої сукупності доказів впливає зі змісту ч. 1 ст. 94 КПК України і передбачає таке їх співвідношення, за якого кожен доказ, який входить у сукупність, узгоджується з іншими доказами, підтверджується ними доказами і не містить суперечностей та неузгодженостей з ними [6, с. 345].

Виключення доказу внаслідок визнання його неналежним, недопустимим або недостовірним призводить до необхідності здійснення не лише повторної оцінки сукупності наявних доказів з точки зору їх взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення, але й їх оцінки з точки зору належності, допустимості та достовірності, що передує їй. Як наголошує суддя А.П. Бущенко в окремій думці до постанови ВС від 05.06.2018 р. у справі № 360/1378/16-к, відповідно до принципу оцінки доказів на основі їх взаємозв'язку, що відображений у ч. 2 ст. 94 КПК України, виключення будь-якого – особливо, вирішального, – доказу із «сукупності» доказів впливає не тільки на «достатність» решти доказів, але може вплинути також і на «належність», «допустимість» та «достовірність» всіх чи певних доказів у справі [7].

По-четверте, ЄСПЛ звертає увагу на те, що взаємозв'язок доказів повинен носити об'єктивний характер (§ 79 рішення від 12.06.2008 р. у справі «Яременко проти України») [8]. Зазначений стандарт формування достатньої сукупності доказів нормами вітчизняного кримінального процесуального закону прямо не передбачений, хоча, виходячи з покладених на суд у ч. 6 ст. 22, ч. 1 ст. 94 і ч. 3 ст. 370 КПК України обов'язків, він зобов'язаний покласти в основу судового рішення достатню сукупність доказів, які перебувають в об'єктивному взаємозв'язку.

З урахуванням ч. 2 ст. 94 КПК України, жоден доказ не має наперед встановленої сили. Недотримання судом цієї норми свідчить про його упередженість, внаслідок якої сукупність доказів, покладена в основу судового рішення, втрачає об'єктивний характер [6, с. 345]. На обов'язок судів дотримуватися вимог ч. 2 ст. 94 КПК України звертає увагу ВС, який, надаючи у постанові від 21.06.2018 р. у справі № 349/651/16-к

оцінку порушенням вимог кримінального процесуального закону, допущеним судом апеляційної інстанції, вказав, що судом не дотримано вимог ст. 94 КПК України та допущено явну упередженість, оскільки критично оцінюючи показання свідка ОСОБА_5 з тих підстав, що вона є дружиною обвинуваченого, суд взяв до уваги показання свідка ОСОБА_6, яка є дружиною потерпілого [9].

По-п'яте, з точки зору ЄСПЛ, сукупність доказів повинна характеризуватися ієрархічною побудовою (§ 66 рішення від 30.04.2015 р. у справі «Яременко проти України (№ 2)») [3]. Вітчизняний кримінальний процесуальний закон не містить вказівок на ієрархічність доказів, хоча національні суди використовують термін «ключовий доказ» і звертаються як до визначення такого доказу у конкретній справі, так і до встановлення його впливу на достатність доказів [6, с. 345]. Так, ВС вказує, що посилання у вирокі та ухвалі на недопустимий доказ – протокол про результати аудіо-, відеоконтролю особи від 22.06.2015 р. і, як наслідок, виключення його із доказової бази жодним чином не впливає на правильність висновків судових інстанцій про вчинення ОСОБА_2 розбійного нападу на потерпілу ОСОБА_5 за наявності сукупності інших належних, допустимих та достовірних доказів його вини у вчиненні зазначеного злочину, розглянутих й оцінених судом. Доказ, який підлягає виключенню, не є прямим і ключовим у сукупності доказів, що підтверджують винуватість ОСОБА_2, а тому його виключення не створює передбачених ст. 412 КПК України підстав для скасування судового рішення (постанова від 07.05.2019 р. у справі № 654/3305/15-к) [10]. Водночас, застосування наведеного стандарту формування достатньої сукупності доказів повинно чітко узгоджуватися з нормою ч. 2 ст. 94 КПК України.

Таким чином, напрацьовані у практиці ЄСПЛ міжнародні стандарти формування достатньої сукупності доказів знайшли пряме закріплення у нормах КПК України або опосередковано впливають з їх змісту та, з урахуванням цього, широко застосовуються у судовій практиці. Наведені аспекти не вичерпують проблематику нормативного закріплення міжнародних стандартів формування достатньої сукупності доказів у вітчизняному кримінальному процесуальному законі та їх застосування у практиці національних судів, у зв'язку з чим вона підлягає подальшому поглибленому дослідженню, спрямованому, у першу чергу, на визначення напрямів удосконалення норм КПК України і сформованих у судовій практиці підходів у цій частині з урахуванням вказаних стандартів доказування, напрацьованих у практиці ЄСПЛ.

Список використаної літератури:

1. Case of Barberà, Messegue and Jabardo v. Spain: Judgment of the ECHR from 06 December 1988. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57429>
2. Постанова ВС від 26.02.2020 р. у справі № 759/358/18 (провадження № 51-3984км19). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/87985435>.
3. Справа «Яременко проти України (№ 2)»: рішення ЄСПЛ від 30.04.2015 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a75.

4. Постанова ВС від 29.03.2018 р. у справі № 459/2045/15-к (провадження № 51-769км18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73189758>.
5. Case of Doorson v. the Netherlands: Judgment of the ECHR from 26 March 1996. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57972>.
6. Крет Г.Р. Міжнародні стандарти доказування у кримінальному процесі України: теоретико-правові та практичні основи: монографія. Калуж: Петраш К.Т., 2020. 452 с.
7. Окрема думка судді Бущенко А.П. до постанови ВС від 05.06.2018 р. у справі № 360/1378/16-к (провадження № 51-2329км18). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74777453>.
8. Справа «Яременко проти України»: рішення ЄСПЛ від 12.06.2008 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_405.
9. Постанова ВС від 21.06.2018 р. у справі № 349/651/16-к (провадження № 51-5578км18). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74963614>.
10. Постанова ВС від 07.05.2019 р. у справі № 654/3305/15-к (провадження № 51-3221км18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81722323>.

Ключові слова: доказування, стандарти доказування, міжнародні стандарти доказування, достатність доказів, стандарти формування достатньої сукупності доказів.

Ключевые слова: доказывание, стандарты доказывания, международные стандарты доказывания, достаточность доказательств, стандарты формирования достаточной совокупности доказательств.

Key words: proof, standards of proof, international standards of proof, sufficiency of evidence, standards for the formation of a sufficient set of evidence.

АЛЕНІН ЮРІЙ ПАВЛОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності,
доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України,
заслужений юрист України*

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ ВІДНОВЛЕННЯ СТАДІЇ ПОЧАТКУ (ПОРУШЕННЯ) КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У діяльності правоохоронних органів України одним з найбільш складних було і є питання диференційованого підходу до вирішення заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення. Складність цього питання полягає в тому, що загальна кількість відповідних звернень з боку громадян та юридичних осіб щороку збільшується, а механізм їх перевірки і досі недостатньо врегульований засобами кримінального процесуального законодавства. Проте чітка правова регламентація процесуальної діяльності саме на першому етапі досудового провадження є передумовою законності, обґрунтованості подальшого розслідування та судового розгляду справи, тобто однією з гарантій ефективного виконання завдань кримінального судочинства (ст.2 КПК).

В Концепції реформування кримінальної юстиції України, затвердженій Указом Президента України від 08.04.2016 р №311, було наголошено на необхідності запровадження спрощеної процедури початку досудового розслідування, яким має вважатись момент отримання уповноваженими законом органами інформації про кримінальне правопорушення. Як наслідок, в КПК України (2012р.) з'явилася стаття 214, згідно з якою в кримінальному судочинстві України відмовилися від прийняття процесуального рішення про порушення кримінальної справи.

Відповідно до ч.ч. 1-4 цієї статті основні положення їх зводяться до наступного. Слідчий, дізнавач, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлено про вчинене кримінальне правопорушення або самостійного виявлення ним із будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до ЄРДР і розпочати розслідування. Тобто досудове розслідування починається з моменту внесення інформації до ЄРДР. До внесення такої інформації здійснення досудового розслідування не допускається, за винятком проведення у невідкладних випадках огляду місця події, а також з метою з'ясування обставин вчинення кримінального проступку – відібрання пояснень, проведення медичного освідчення, отримання висновку спеціаліста, зняття показань технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, а також вилучення знарядь і засобів вчинення кримінального проступку, речей і документів, що є безпосереднім предметом кримінального проступку, або які виявлені під час затримання особи, особистого огляду або огляду речей. Слідчий, прокурор інша службова особа, яка уповноважена на прийняття заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, зобов'язана прийняти та зареєструвати таку заяву чи повідомлення. Відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається. Розпочавши розслідування через 24 години з моменту внесення таких відомостей – надати заявнику витяг з ЄРДР.

Аналізуючи в цілому положення ст. 214 КПК, слід зазначити, що вона не є еквівалентною стадії перевірки заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення (стадія порушення кримінального провадження). Запропонований КПК порядок початку досудового розслідування (за надто спрощений) передбачає так звану дослідчу перевірку стосовно перевірки за заявами та повідомленнями лише для з'ясування обставин вчинення кримінального проступку і фактично скасовує його для перевірки інформації щодо вчинення злочинів. Відтак усе процесуальне навантаження щодо перевірки заяв і повідомлень про злочини автоматично покладається на слідчого, яке здійснюється в рамках вже початої стадії досудового розслідування. Згаданий порядок початку досудового розслідування також не передбачає прийняття відповідного процесуального рішення у формі постанови слідчого бо прокурора, що не узгоджується з ч. 3 ст. 110 КПК, згідно з якої рішення слідчого, дізнавача, прокурора приймаються саме у формі мотивованої постанови.

Окрім того, відсутність формального початку кримінального провадження у вигляді постанови також робить неможливим оскарження факту його порушення. Зазначений механізм початку досудового розслідування не передбачає і здійснення судового контролю за ним (за винятком оскарження факту бездіяльності слідчого, дізнавача, прокурора у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР (п. 1 ч. 1 ст 303 КПК).

В існуючому порядку початку досудового розслідування є й інші недоліки та прогалини, а тому з метою підвищення ефективності діяльності органів досудового розслідування пропонуємо внести відповідні зміни та доповнення в КПК, де більше детально передбачити наступне:

1. Підстави та перелік приводів (джерел) для початку досудового розслідування і регламентування порядку прийняття заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення, та внесення відомостей про останні до ЄРДР.

2. Коли необхідно перевірити заяву або повідомлення про кримінальне правопорушення, така перевірка здійснюється слідчим, дізнавачем, прокурором в строк не більше десяти днів з моменту внесення відомостей до ЄРДР. Протягом проведення такої перевірки забороняється вчинення будь-яких слідчих (розшукових) дій, передбачених КПК, за винятком огляду місця події у невідкладних випадках. Перевірка може здійснюватись шляхом відібрання пояснень від окремих громадян чи посадових осіб, витребування необхідних документів або їх копій, отримання висновків спеціалістів у відповідних галузях знань або проведення ревізій, службових розслідувань, перевірок, зняття показань технічних засобів тощо.

3. За результатами перевірки відомостей про кримінальне правопорушення слідчий, дізнавач, прокурор приймає постанову про початок досудового розслідування або постанову про відмову в початку такого розслідування. Постанови про початок або про відмову в початку досудового розслідування можуть бути оскаржені до прокурора, слідчого судді.

4. Слідчий, дізнавач, прокурор безвідносно чи була дослідча перевірка, чи ні в постанові про початок досудового розслідування, вказує приводи і підстави, статтю кримінального закону, за ознаками якої розпочинається кримінальне провадження. Якщо на момент прийняття рішення про початок досудового розслідування встановлено особу, яка вчинила злочин чи проступок, кримінальне провадження повинно бути розпочато щодо цієї особи, яка з цього моменту набуває статусу підозрюваного, якому повинна бути вручена копія такої постанови, а також одна копія вручається потерпілому.

5. При відсутності підстав до початку досудового розслідування слідчий, дізнавач, прокурор відмовляє у початку досудового провадження, про що повідомляє зацікавлених осіб. Відомості про відмову у початку досудового розслідування вносяться до ЄРДР.

Таким чином, навіть стисло наведені пропозиції дають підставу для висновку про початкове введення до загальної школи кримінального судочинства відновленої першої стадії кримінального процесу – стадії

початку (порушення) кримінального провадження. А що такі зміни в недалекому майбутньому відбудуться свідчить хоча б той факт, що з моменту прийняття КПК (2012р.) в ст. 214 внесенні численні поправки та доповнення, з яких найбільш характерною є поява можливості здійснення дослідчої перевірки, правда поки що стосовно кримінальних проступків.

Ключові слова: початок досудового розслідування, слідчий, прокурор, дізнавач, стадії кримінального провадження.

Ключевые слова: начало досудебного расследования, следователь, прокурор, дознаватель, стадии уголовного производства.

Key words: beginning of pre-trial investigation, investigator, prosecutor, coroner, stages of criminal proceedings.

ВОЛОШИНА ВЛАДЛЕНА КОСТЯНТИНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент, адвокат*

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЯК СПЕЦИФІЧНА ЗАСАДА ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Питанням судового контролю у досудовому провадженні приділяється значна увага у літературі. Ця проблема досліджувалася як українськими так і зарубіжними вченими, але як специфічний принцип досудового провадження судовий контроль у літературі не розглядається.

На нашу думку, судовий контроль можна розглядати як специфічну засаду досудового провадження, оскільки він виражає намагання законодавця не допустити незаконного, необґрунтованого обмеження прав особи у кримінальному провадженні заінтересованою стороною, тобто стороною обвинувачення (дізнавачем, слідчим, прокурором). Саме тому Конституція України передбачає судовий порядок обмеження найважливіших конституційних прав людини, зокрема права на свободу і особисту недоторканність, права на недоторканність житла, таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, а також право на судові оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, посадових і службових осіб.

Розглядаючи судовий контроль як специфічний принцип досудового розслідування, слід звернути увагу на те, що у науковій літературі при характеристиці судового контролю як принципу кримінального провадження вказується, що цей принцип направлений на реалізацію судової влади у досудовому провадженні у кримінальній справі, по-перше, при застосуванні заходів кримінально-процесуального примусу чи обмеженні конституційних прав громадян, по-друге, при здійсненні судової перевірки скарг та заяв громадян про порушення їх

конституційних прав і свобод[1;16]. Однак у відповідності до діючого кримінального процесуального законодавства не можна однозначно стверджувати, що усі напрями судового контролю у досудовому розслідуванні направлені лише на забезпечення дотримання та захист конституційних прав особистості. У зв'язку з цим у літературі обґрунтовано звертається увага на те, що об'єктом судової діяльності у досудовому провадженні є не лише найважливіші права фізичних та юридичних осіб, а й права та законні інтереси фізичних та юридичних осіб, інтереси держави у зв'язку з існуванням інформації, що належить до передбачених законодавством таємниць [2;8]. Отже, погоджуємося із авторами, які класифікують повноваження слідчого судді у кримінальному провадженні на наступні групи: 1)дозвільні повноваження(пов'язані із вирішенням питань про проведення слідчих дій, які обмежують конституційні права особи, або спеціального провадження); 2)повноваження із забезпечення законності та обґрунтованості застосування заходів кримінально-процесуального примусу; 3) повноваження із здійснення судового контролю (у вузькому значенні); 4) повноваження із забезпечення доказів у кримінальному провадженні; 5) допоміжні повноваження; 6) повноваження, пов'язані із міжнародним співробітництвом.[3]

Враховуючи, що засади кримінального провадження відображають його сутність, завдання, сутність за завдання окремих його інститутів, судовий контроль як специфічна засада відображає, по перше, демократичну природу кримінального процесу; по-друге, є елементом реалізації такого завдання кримінального провадження, як охорона прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні. Крім того, він є іманентним стадії досудового розслідування, оскільки саме у цій стадії завдяки її завданням найбільше обмежуються права та свободи особи. У разі недотримання цього принципу (наприклад, проведення обшуку житла чи іншого володіння особи без ухвали слідчого судді за відсутності невідкладних випадків) у подальших стадіях кримінального процесу ця слідча (розшукова) дія буде визнана незаконною, а докази, які зібрані при її проведенні – недопустимими.

Таким чином, судовий контроль як специфічний принцип досудового розслідування – це правове положення, в силу якого у досудовому розслідуванні здійснюється контрольна функція суду за напрямками, визначеними діючим кримінальним процесуальним законодавством, метою якої є охорона та захист конституційних прав та свобод людини у досудовому провадженні.

Список використаної літератури:

1. Муратова Н.Г. Чулюкин Л.Д. Понятие и правовая природа судебного контроля по уголовным делам // Российский судья. 2004. №3. С.16
2. Гловюк І.В. Судова діяльність у досудовому провадженні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 “Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза”. О., 2008.

3. Повноваження слідчого судді: навчально-методичний посібник.- Одеса:Гельветика.2020

Ключові слова: засади кримінального провадження, судовий контроль, досудове провадження.

Ключевые слова: принципы уголовного производства, судебный контроль, досудебное производство.

Key words: principles of criminal proceedings, judicial control, pre-trial proceedings.

ГАБЛЕЙ НАТАЛІЯ ГРИГОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
в. о. завідувача кафедри міжнародного, конституційного
та адміністративного права Івано-Франківського юридичного інституту,
кандидат юридичних наук, доцент*

ГАРГАТ-УКРАЇНЧУК ОЛЬГА МИРОНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального права та кримінології
Івано-Франківського юридичного інституту,
кандидат юридичних наук, доцент*

ОБМЕЖЕННЯ, ВСТАНОВЛЕНІ ЩОДО ПІДОЗРЮВАНОГО (ОБВИНУВАЧЕНОГО) У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ ЗАСТОСУВАННЯМ ДОМАШНЬОГО АРЕШТУ

Домашній арешт визначається науковцями як другий за суворістю запобіжний захід, що знаходиться між заставою та триманням під вартою, коли застава є занадто м'яким запобіжним заходом, а тримання під вартою – занадто суворим [1, с. 162; 2, с. 10; 3, с. 110; 4, с. 62–63; 5, с. 208].

Відповідно до ч. 1 ст. 181 КПК України законодавцем встановлено одну заборону щодо підозрюваного чи обвинуваченого. Вона полягає у забороні залишати житло цілодобово або у певний період доби [6].

Відповідно до ч. 5 ст. 194 КПК України слідчий суддя, суд має право покласти на підозрюваного або обвинуваченого щодо якого застосовується запобіжний захід, не пов'язаний з триманням під вартою, два зобов'язання:

1) прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого визначеного органу державної влади;

2) виконувати один або декілька обов'язків, передбачених п.п. 1–9 цієї статті, необхідність покладення яких була доведена прокурором, а саме:

– прибувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю;

– не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого, прокурора або суду;

- повідомляти слідчого, прокурора чи суд про зміну свого місця проживання та/або місця роботи;
- утримуватися від спілкування з будь-якою особою, визначеною слідчим суддею, судом, або спілкуватися з нею із дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом;
- не відвідувати місця, визначені слідчим суддею або судом;
- пройти курс лікування від наркотичної або алкогольної залежності;
- докласти зусиль до пошуку роботи або до навчання;
- здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну;
- носити електронний засіб контролю.

В інтересах потерпілого від злочину, пов'язаного з домашнім насильством, суд може застосувати до особи, яка підозрюється у вчиненні такого кримінального правопорушення, один або декілька таких обмежувальних заходів:

- 1) заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства;
- 2) обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності;
- 3) заборона наблизитися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку із роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин;
- 4) заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб;
- 5) направлення для проходження лікування від алкогольної, наркотичної або іншої залежності, від хвороб, що становлять небезпеку для оточуючих, направлення для проходження програми для кривдників.

Кримінальним процесуальним законодавством України встановлено строки дії як домашнього арешту, так і покладених обов'язків, передбачених п.п. 1–9 ч. 5 ст. 194 КПК України:

- 1) відповідно до ч. 6 ст. 181 КПК України строк дії домашнього арешту не може перевищувати 2-х місяців, у разі необхідності він може бути продовжений в межах досудового розслідування, але не більше 6 місяців. Разом з цим законодавцем не вказаний максимальний строк домашнього арешту під час судового розгляду, який може продовжуватись до закінчення провадження;
- 2) обов'язки можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого на строк не більше 2-х місяців. Даний строк може бути продовжений до 12 місяців, але в межах досудового розслідування.

Як бачимо, такі обмеження можуть стосуватись підозрюваного (обвинуваченого), щодо якого застосовується домашній арешт. Але з самого змісту незрозумілим як може застосовуватись, наприклад, обов'язок пройти курс лікування від наркотичної або алкогольної залежності чи обов'язок докласти зусиль до пошуку роботи або до навчання. Зрозуміло, що у такий спосіб це є неможливим. Тому

вважаємо, що законодавцем варто передбачити, що не всі обмеження визначені в ст.194 КПК України можуть стосуватись запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту [7, с.130]. Якщо йде мова про необхідність пройти курс лікування від наркотичної або алкогольної залежності, то тоді варто внести зміни щодо розгляду спеціального місця або приміщення (це лікарня, клініка, пансіонат, дача, інші місця і приміщення) як можливого приміщення, де може особа відбувати домашній арешт. У разі необхідності місце утримання під домашнім арештом визначається органом, що проводить кримінальний процес. Це може бути лікарня, клініка, пансіонат, дача, інші місця та орендовані приміщення [8, с. 245]. Вважаємо, що варто дану позицію застосувати в Україні, розширивши можливості застосування домашнього арешту як заходу забезпечення кримінального провадження.

Список використаної літератури:

1. Куценко Д. В. Зарубіжний досвід застосування домашнього арешту у кримінальному процесі // *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія Юридичні науки. 2014. Випуск 1. Том 3. С. 162–165.
2. Вільгушинський М. Й. До питання застосування домашнього арешту як запобіжного заходу відповідно до кримінального процесуально кодексу України // *Адвокат*. 2012. № 11. С. 9–13.
3. Шелякін О. С. Окремі питання застосування домашнього арешту в кримінальному провадженні // *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2015. № 16. Том 2. С.110–114.
4. Москалюк Ю. Д. Домашній арешт і тримання під вартою в системі заходів забезпечення кримінального провадження в Україні: дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Ірпінь, 2015. 200 с.
5. Безрукава А. Ф. Домашній арешт у системі запобіжних заходів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України // *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2012. Спеціальний випуск № 1. С. 203–209.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 08.05.2021).
7. Габлей Н.Г. Домашній арешт як вид запобіжного заходу відповідно до проекту нового КПК України. *Правова система України: сучасний стан та актуальні проблеми*: перша міжрег. наук.-практ. конф. , м. Івано-Франківськ, 4-5 трав. 2012 р. Івано-Франківськ, 2012. С.129-133.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Х.: Право, 2012. Т. 2. 661 с.

Ключові слова: запобіжний захід, домашній арешт, засоби електронного контролю, підозрюваний, обвинувачений.

Ключевые слова: мера пресечения, домашний арест, средства электронного контроля, подозреваемый, обвиняемый.

Key words: precautionary measure, house arrest, electronic means of control, suspect, accused.

ГУРТІЄВА ЛЮДМИЛА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності, кандидат юридичних наук, доцент*

ЛУКАШКІНА ТЕТЯНА ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ПІДСТАВІ УГОД

Кримінальне провадження на підставі угод є одним із видів особливих порядків кримінального провадження. Як свідчить судова практика, такий порядок застосовується доволі часто, крім того, спостерігається тенденція до збільшення проваджень на підставі угод. Так, відповідно до судової статистики у 2020 році усього на розгляді місцевих загальних судів перебувало 205 168 кримінальних проваджень. Розглянуто усього 108 635 кримінальних проваджень. Із них із ухваленням вироку – 79 477, у тому числі із затвердженням: угоди про примирення – 7 872 (9,9% від розглянутих із ухваленням вироку), угоди про визнання винуватості – 9 727 (12,2%). У затвердженні угоди відмовлено та повернуто прокурору 383 кримінальних провадження для продовження досудового розслідування. Порівняно із попередніми роками кількість розглянутих судами із ухваленням вироку кримінальних проваджень із затвердженням угод поступово збільшується (2019 рік – 22,1%, 2018 рік – 21,9%, 2017 рік – 21,3%, 2016 рік – 19%) [1].

Разом з тим, врегулювання процесуального порядку кримінального провадження на підставі угод у КПК України [2] (далі – КПК) потребує подальшого вдосконалення. На це справедливо звертається увага в юридичній літературі [3, 4, 5 та ін.]. У даному дослідженні ми звернемо увагу лише на окремі недоліки законодавчого врегулювання положень щодо: **1)** складу учасників судового засідання у кримінальному провадженні на підставі угод (ч. 2 ст. 474 КПК); **2)** повноважень суду щодо перевірки наявності умов та підстав затвердження угоди.

1. За чинною редакцією ч. 2 ст. 474 КПК України: *"Розгляд щодо угоди проводиться судом під час підготовчого судового засідання за обов'язкової участі сторін угоди з повідомленням інших учасників судового провадження. Відсутність інших учасників судового провадження не є перешкодою для розгляду."*

Виходячи з вказаних положень участь прокурора є обов'язковою тільки у судовому провадженні щодо розгляду угоди про визнання винуватості (оскільки прокурор є стороною такої угоди (п. 2 ч. 1 ст. 468 КПК). Проте такий підхід є неприпустимим та неузгодженим з іншими положеннями КПК, зокрема з ч. 2 ст. 314 КПК, а також ч. 2 ст. 318 КПК та

ч. 1 ст. 324 КПК (якщо угода розглядається на стадії судового розгляду). Так, за ч. 2 ст. 314 КПК: "підготовче судове засідання відбувається за участю прокурора..."; за ч. 2 ст. 318 КПК "судовий розгляд здійснюється з обов'язковою участю сторін кримінального провадження ..." (а прокурор є стороною кримінального провадження з боку обвинувачення (п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК)); за ч. 1 ст. 324 КПК "якщо в судове засідання не прибув ... прокурор, ... суд відкладає судовий розгляд, ...". Зазначимо, що свого часу Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ звертав увагу на наступне: "З огляду на затвердження прокурором обвинувального акта та можливість оскарження ним вироку суду першої інстанції на підставі угоди, в тому числі й угоди про примирення, його участь у судовому засіданні під час її розгляду має бути обов'язковою" [6, абз. 3 п. 15]).

Крім того, згідно з п. 2 ч. 7 ст. 474 КПК суд може відмовити в затвердженні угоди, якщо умови угоди не відповідають інтересам суспільства, а інтереси суспільства в судовому провадженні відстоює прокурор. На стадії досудового розслідування прокурор (слідчий) зобов'язан лише проінформувати підозрюваного та потерпілого про їхнє право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації та не чинити перешкод в укладенні угоди про примирення (ч. 7 ст. 469 КПК). Якщо угоди досягнуто під час досудового розслідування, обвинувальний акт з підписаною сторонами угодою надсилається до суду (ч. 1 ст. 474 КПК). Отже, свою позицію щодо відповідності угоди про примирення інтересам суспільства прокурор може висловити лише в суді.

Таким чином, у ч. 2 ст. 474 КПК доцільно чітко зазначити, що участь прокурора є обов'язковою у судовому провадженні щодо розгляду як угоди про визнання винуватості, так і угоди про примирення. Також звернемо увагу, що відповідно до п. 9 ч. 2 ст. 52 КПК обов'язкова участь захисника забезпечується "у разі укладення угоди між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості – з моменту ініціювання укладення такої угоди".

На підставі викладеного пропонуємо внести доповнення до положень ч. 2 ст. 474 КПК та викласти її у наступній редакції: "Розгляд щодо угоди проводиться судом під час підготовчого судового засідання за обов'язкової участі сторін угоди *та прокурора, незалежно від того, чи є він стороною угоди. Участь захисника є обов'язковою під час розгляду угоди про визнання винуватості. ...*" Вказана пропозиція спрямована на забезпечення як прав та законних інтересів учасників угоди (зокрема, потерпілого, обвинуваченого), так й інтересів суспільства.

2. Законодавче врегулювання повноважень суду щодо перевірки наявності умов та підстав затвердження угоди також потребує вдосконалення, на що ми вже звертали увагу [6, с.309-311; 7, с.38-39]. У ч. 6 ст. 474 КПК закріплено повноваження суду тільки щодо перевірки добровільності укладення угоди: **а)** витребувати документи, у тому числі скарг підозрюваного чи обвинуваченого, подані ним під час кримінального провадження, та рішення за наслідками їх розгляду; **б)** викликати в судове засідання осіб та опитувати їх.

З нашої точки зору, суд повинен мати право витребувати будь-які документи, які мають значення для прийняття рішення (у тому числі матеріали досудового розслідування, які були відкриті іншої стороні (ст. 290 КПК)). На це звертав увагу й Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ звертав увагу [6, абз. 1 п. 15]. Такий підхід обумовлено тим, що на стадії підготовчого провадження у разі затвердження угоди суд ухвалює вирок (ч. 1 ст. 475 КПК), яким закінчує провадження у першій інстанції. Отже, з метою забезпечення можливості суду оперативно перевірити умови та підстави затвердження угоди та ухвалення законного та обґрунтованого вироку пропонуємо перше речення ч. 1 ст. 474 КПК викласти у наступній редакції: "Якщо угоди досягнуто під час досудового розслідування, обвинувальний акт разом з *матеріалами досудового розслідування*, *які було відкрито у порядку 290 КПК*, а також підписана сторонами угода невідкладно направляються до суду."

Крім того, вважаємо, що застосування законодавцем термінології "опитати осіб" ускладнює розуміння правової природи як самої процесуальної дії, так і отримання під час її проведення результатів. Доцільніше закріпити повноваження суду викликати в судові засідання осіб для допиту. Зазначимо, що за ч. 1 ст. 134 КПК суд здійснює судовий виклик з метою забезпечення явки особи, у тому числі для отримання показань, а показання можуть бути отримані тільки під час допиту (ч. 1 ст. 95 КПК). У постанові ККС ВС від 28.01.2021 р. у справі № 390/361/15-к (провадження № 51-1609км20) також була сформульована позиція, що показання є самостійним процесуальним джерелом доказів лише в тому випадку, коли вони надаються під час допиту [9] .

Список використаної літератури:

1. Кравченко С., Бабанли Р. Кримінальне судочинство: що говорить судова статистика. Публікації. Блогі. Судебно-юридическая газета. 03 апреля 2020. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/165244-kriminalne-sudochinstvo-schogovorit-sudova-statistika-1dbab0>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
3. Гловюк І.В. Деякі аспекти доказування у кримінальному провадженні на підставі угод. Порівняльно-аналітичне право. № 3-1/2013. С.343-346.
4. Неледва Н.В. Угода про визнання винуватості: сучасний стан та перспективи вдосконалення. Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року: ідеологія та практика правозастосування: колективна монографія / За заг. ред. Ю.П. Аленіна; відпов. за вип. І.В. Гловюк. Одеса: Видавничий дім "Тельветика", 2018. С.1003-1024
5. Твердохліб М.Г. Проблеми законодавчого вдосконалення кримінального провадження на підставі угод. Порівняльно-аналітичне право. № 1. 2016. С.358-361.
6. Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод: постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11.12.2015 р. № 13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15#Text>

7. Гуртієва Л.М. Засоби збирання та перевірки доказів судом на стадії підготовчого провадження у кримінальному процесі України. Вісник Чернівецького факультету Національного університету "Одеська юридична академія": збірник наукових статей. Чернівці, 2015. № 4. С.306-314.
8. Гуртієва Л.М., Лукашкіна Т.В. Судові рішення у кримінальному провадженні України: навч.-метод. посібник. Одеса: Фенікс, 2017. 112с.
9. Постанова ККС ВС від 28.01.2021 р. у справі № 390/361/15-к (провадження № 51-1609км20) <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94553312>

Ключові слова: кримінальне провадження, угода про визнання винуватості, угода про примирення, прокурор.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, соглашение о признании вины, соглашение о примирении, прокурор.

Key words: criminal proceedings, plea bargaining, agreement on reconciliation, prosecutor.

МУРЗАНОВСЬКА АЛІНА ВЛАДИСЛАВІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

ВІДНОВНЕ ПРАВОСУДДЯ: ОКРЕМІ МЕТОДОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕНЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ

Сучасний світ характеризується процесами глобалізації, взаємопроникненням культур та економік, зростаючим впливом інформаційних технологій, і як наслідок – значним ускладненням соціальних відносин та виникаючих конфліктів, для вирішення та врегулювання яких необхідні й відповідні підходи та способи їх вирішення. Відносно новим явищем у кримінальному процесі, що відповідає сучасним реаліям, можна назвати відновне правосуддя, яке вимагає переосмислення кримінального судочинства з погляду принципово нової парадигми.

З іншого боку актуалізується питання щодо диференціації кримінально-процесуальної форми, яка розглядається як: специфічний спосіб (метод) (глобальна та локальна); спосіб юридичної техніки; певна форма спеціалізації (функціональна та структурна); як принцип тощо [докладніше: 6, с. 185-213; 5, с. 42-45], проте головним при цьому є доведена часом доцільність та користь диференційованих порядків провадження, а диференціація кримінального судочинства є «історичною тенденцією, і всі сучасні держави Європи прагнуть її розширення» [5, с. 45-46].

Як зазначається в літературі, жодна судова система не може забезпечити ефективне вирішення всіх категорій кримінальних правопорушень, і Україна тут не виняток. Основною рушійною силою розвитку

альтернативних способів вирішення кримінальних спорів є недостатня ефективність роботи судової системи при розгляді окремих категорій справ, що може полягати в перевантаженості судів, тривалості судового розгляду, некваліфікованому розгляді справ, а також інших недоліках, властивих судовій системі тієї чи іншої держави [1, с. 9].

Практика відновного правосуддя поширена як у Європі, так і далеко за її межами, зокрема, в Австралії, Новій Зеландії, Канаді, Південній Африці та США. Впровадження відновного правосуддя є пріоритетним компонентом світової політики, спрямованої на забезпечення модернізації кримінального правосуддя, і воно знайшло своє відображення у законодавстві багатьох країн як новий та сучасний підхід до системи кримінального судочинства.

Відновне правосуддя – це будь-який процес, який дозволяє тим, кому була завдана шкода, та тим, хто несе відповідальність за таку шкоду, у випадку їх добровільної згоди, активно брати участь у вирішенні питань, що виникають у зв'язку з вчиненням правопорушення, за посередництвом спеціально підготовленої та неупередженої третьої сторони (Рекомендації СМ (2018)8, ст. 3).

Особливе значення має визначення принципів відновного правосуддя, яке має ґрунтуватись, як слушно зазначалось в літературі, як на загальноновизнаних правових засадах (гуманізм, законність, диспозитивність, рівність перед законом, повага до гідності особи), так і на спеціальних принципах, серед яких можна виділити наступні: добровільність; консенсус; відновлення стану потерпілого; повне відшкодування шкоди; участь представників громади тощо. Проте, необхідно також взяти до уваги, що в Рекомендації КМ Ради Європи 2019 р. визначені основні принципи відновного правосуддя, серед яких названі: принцип активної участі зацікавлених сторін (ст. 13); принцип виправлення завданої шкоди (особам, відносинам та громадськості (ст. 13); рівна увага до потреб та інтересів сторін (ст. 14); фокус на відшкодуванні збитків, реінтеграції та досягненні взаємного розуміння, діалог (ст. 14); добровільність (ст. 16); конфіденційність (ст. 17); незалежність та неупередженість (ст. 20).

Найпоширенішою формою відновного правосуддя у кримінальному провадженні є медіація, яка знайшла своє втілення завдяки Рекомендації № RL99/19 КМ Ради Європи 1999 р., проекту резолюції Економічної і соціальної Ради ООН рекомендованого комісією з попередження злочинів та кримінальному судочинству. Рекомендується різні моделі (форми) відновного правосуддя, зокрема: програма примирення потерпілих і правопорушників («медіація», «посередництво», «конференції жертв і правопорушників»); сімейні конференції; «кола правосуддя». Крім названих, в літературі виділяють ще одну модель альтернативного способу вирішення кримінально-правових конфліктів, а саме – трансакцію, яка існує в голландсько-бельгійській системі правосуддя. Її сутність полягає в тому, що правомочні органи (прокуратура, а в Нідерландах і поліція) відмовляються від кримінального переслідування особи, якщо вона заплатить в казну встановлену в кожному конкретному випадку грошову суму [див.: 2, с. 71, 123; 5, с. 51].

На процес запровадження та подальший розвиток медіації в зарубіжних країнах вплинула низка чинників, які за своєю суттю є тотожними і для України – розчарування в можливостях системи кримінальної юстиції знизити рівень злочинності; фактичне виключення потерпілого з процесу прийняття рішення стосовно правопорушення; бажання змінити спрямування системи кримінальної юстиції в бік автономного та консенсуального принципу вирішення кримінально-правових конфліктів [3, с. 176]. Звернемо увагу, що угода про примирення являє собою ключовий інструмент узгодження інтересів учасників кримінально-правового конфлікту та забезпечення їх балансу. Адже сторони шляхом компромісних і взаємовигідних рішень між собою адаптують норми права про примирення щодо конкретного (їх) випадку, чим задовольняють свої інтереси, а в результаті і суспільні (публічні) інтереси [4].

Проте, не зважаючи на всі існуючі переваги, на що зверталась увага в літературі, медіація між потерпілим і правопорушником в Україні – це переважно автономний процес, що відбувається поза межами кримінального судочинства завдяки унікальним механізмам співпраці, розробленим через відсутність хоча б якоїсь нормативно-правової бази для медіації в кримінальних справах і введенням у дію угодами про співпрацю, які укладали зацікавлені сторони на місцевому рівні. Такі відновні програми є результатом пілотних ініціатив, що підтримуються в першу чергу іноземними донорами та в деяких випадках – місцевою владою. На жаль, на сьогодні існуючий стан речей не назвав суттєвих змін. Хоча, необхідно підкреслити, що в Україні успішно реалізовані та реалізуються ряд проектів, серед яких можна назвати «Підвищення поінформованості суддів та адвокатів щодо медіації та обізнаності громадян про медіацію для покращення доступу до правосуддя та підвищення ефективності судової влади» (USAID, Українська Академія медіації); Програма відновлення для неповнолітніх, які є підозрюваними у вчиненні злочину» (Координаційний центр (БПД), метою якого є забезпечення відшкодування заподіяної шкоди, максимально раннє виведення неповнолітніх правопорушників із кримінального процесу з обов'язковим ужиттям узгоджених заходів для їх ресоціалізації та запобігання повторним злочинам; «Впровадження відновного правосуддя в Україні» (Інститут миру і порозуміння у співпраці з Верховним Судом), метою якого є зміцнення стійкості українських громад шляхом застосування відновного правосуддя для попередження злочинності, врегулювання конфліктів та підтримки примирення. Зроблені висновки та рекомендації за їх результатами мають бути предметом вивчення та знайти своє практичне втілення в реалізації різних форм відновного правосуддя.

Таким чином, відновне правосуддя можна розглядати як новітній та прогресивний підхід до реакції держави на злочинні прояви в суспільстві та розв'язання конфліктів у кримінальному процесі, тому необхідним є дослідження як теоретичних основ та форм відновного правосуддя, так і міжнародних стандартів та європейського досвіду щодо його правової регламентації та практичної реалізації. Значущість

відновного правосуддя виражається в ефективному вирішенні кримінально-правового конфлікту, а тому особливої уваги заслуговують дослідження перспектив запровадження і застосування відновного правосуддя в Україні.

Список використаної літератури:

1. Альтернативні способи вирішення спорів у кримінальному провадженні / Волкотруб С.Г., Крушинський С.А., Луцик В.В. та ін.; під ред. У. Гельманна, В.В. Луцика. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2015. 204 с.
2. Головки Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. 544 с.
3. Нестор Н.В. Запровадження медіації в кримінальному процесі України: проблеми теорії та практики: монографія. К.: Алерта, 2018. 182 с.
4. Постанова ККС ВС від 06.12.2018 р. справа № 756/11661/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78496216>
5. Сучасний кримінальний процес країн Європи: монографія [В.В. Луцик, В.А. Савченко, В.І. Самарін та ін.]; за ред. В.В. Луцика та В.І. Самаріна. Харків: Право, 2018. 792 с.
6. Трофименко В.М. Теоретичні та правові основи диференціації процесуальної форми у кримінальному судочинстві: монографія. Х.: ТОВ «Оберіг», 2016. 304 с.

Ключові слова: відновне правосуддя, консенсус, медіація, примирення, угода.

Ключевые слова: восстановительное правосудие, консенсус, медиация, примирение, соглашение.

Key words: restorative justice, consensus, mediation, reconciliation, agreement.

ПЕЧЕРИЦЯ СЕРГІЙ ВІКТОРОВИЧ

*Національна академія Служби безпеки України,
професор кафедри, кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник*

ГЛОБАЛІЗАЦІЯ РЕЛІГІЙНИХ ФАКТОРІВ ПОШИРЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ТЕРОРИЗМУ

Характерними рисами сучасного тероризму є його виключна загальна небезпечність, зростання масштабів й мобільності терористичної діяльності, розширення його географії, високий раціоналізм, нестабільність в багатьох регіонах, відкрита ворожнеча між релігіями. Проте, терористи, легко знищуючи життя десятків чи сотень людей, використовують усі можливості для забезпечення власної безпеки.

На загальному фоні стійких прагнень терористів до самозбереження, у сучасному світі існує унікальний зразок відображення старовинних терористичних традицій, у відповідності з якими небезпека для

власного життя сприймається не як загроза, а як благо. Це тероризм релігійних фанатиків, який отримав найбільш широке поширення серед прибічників Ісламу.

На боротьбу з тероризмом спрямовані чисельні багатосторонні ратифіковані конвенції та інші міжнародні документи. Серед них Декларація ООН про заходи по ліквідації міжнародного тероризму, Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом, Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму, Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом та інші.

Міжнародний тероризм як кримінальний злочин міжнародного характеру кваліфікується коли злочинець і потерпілий є громадянами однієї держави або різних держав, а злочин скоєний за їх межами; терористичний акт спрямовано проти осіб, які користуються міжнародним захистом; підготовка до злочину проводиться в одній державі, а злочин здійснюється в іншій; здійснивши теракт в одній державі, злочинець переховується в іншій, і повстає питання про його видачу.

Загальні підходи до вироблення заходів протидії Служби безпеки України тероризму в умовах гібридної війни такий:

- відкритий та закритий інформаційний обмін з іноземними партнерами з питань протидії тероризму;
- експертне обговорення дестабілізуючих чинників соціально-політичного розвитку держави, що можуть призвести до формування терористичного підґрунтя;
- критичне осмислення досвіду протидії тероризму закордонних партнерів, що має важливе значення для підвищення ефективності зусиль, які докладаються у цій сфері в Україні [1, с. 348].

Вважається, що однією з головних причин трагедій (не тільки терактів у США, але й бойових дій в Афганістані та Сирії) є глобалізація. Процес глобалізації світових систем можна представити як тенденцію до встановлення панування західної „християнської” цивілізації над „нехристиянською”. Глобалізація є також особливою формою соціально-політичної революції, процесом створення єдиного загальносвітового фінансово-економічного простору. Вона є не тільки інтеграцією й уніфікацією світу, що підпорядкована лише економічним реаліям. Насамперед, це політична проекція однополярного панамериканського світу та країн планети, у якому США відіграють роль основного генератора, уніфікатора й інтегратора процесів глобалізації [2].

У негативному контексті глобалізація загрожує культурній, релігійній та, врешті-решт, цивілізаційній ідентичності. Ця загроза усвідомлюється „нецивілізованою” частиною людства і викликає в неї природний протест і протидію. І те, що сьогодні відбувається в світі, найчастіше сприймається як конфлікт між бідними, нездоленими, з одного боку, та багатими – з іншого.

У зв'язку з терористичними подіями, що відбулися у світі в останні роки, фахівці почали висловлюватися про існування конфлікту цивілізацій: непримириме протистояння між західноєвропейською, що має християнські корні, та ісламською цивілізаціями. Однак, це скоріше

конфлікт політико-економічний, в основі якої лежить боротьба за владу (економічну, політичну, військову) над світом.

Міжнародний тероризм останнім часом набрав глобального характеру, про що свідчать як його масштаби, що загрозливо зростають за своєю зухвалістю та поширенням по все більшому числу країн світу, так і спільні активні антитерористичні заходи, які здійснюються міжнародним співтовариством. Зважаючи на те, що терористичні дії приймають масштаби глобального характеру і становлять реальну загрозу миру і безпеці у всьому світі, до координації та спільного здійснення контртерористичної діяльності залучаються такі поважні та авторитетні міжнародні організації, як ООН, НАТО, Євросоюз, Рада Європи і навіть Всесвітній економічний форум в Давосі. Суспільний розвиток окремих регіонів, країн, світу в цілому постійно супроводжується соціальними, політичними, економічними, національними, релігійними та іншими суперечностями і конфліктами. На тлі цих процесів виникає і поширюється тероризм як один із способів досягнення певних протиправних цілей та вирішення різноманітних проблем. Залежно від того, що лежить в основі тих чи інших суспільних суперечностей і конфліктів, тероризм прийнято поділяти на соціально-політичний, націоналістичний, релігійний, кримінальний.

Показовою є спецоперація турецьких правоохоронців, які затримали 267 осіб (106 громадян Туреччини та 161 громадянин інших країн, 69 іноземців передали міграційним органам для «необхідних адміністративних процедур щодо іноземних терористів, викритих в зв'язках з зонами конфлікту»). Зазначені заходи відбулися уноворічну ніч 2021 року в 33 провінціях країни за підозрою у «підтримці терористичних організацій, що зловживають релігією» та в підготовці терористичних актів.

СБ України 31.12.2020 року визволили з сирійських таборів ІДІЛ 2 жінок і 7 дітей, які там перебували тривалий час під впливом ісламських фундаменталістів. Ще майже 60 українок залишаються на підконтрольній бойовикам території.

Постійне загострення і розширення соціальних, економічних, національних, релігійних суперечностей призвели до виникнення міжнародного тероризму та зростання його до масштабів глобальної світової проблеми. Глобальний характер тероризму знаходить конкретне вираження в таких процесах.

Для релігійних терористів насильство є «священний обов'язок», пряма відповідь на теологічні вимоги, які опосередковано його виправдовують. Релігія може виступати легітимною силою, яка не тільки санкціонує, але й примушує до широкомасштабного насильства. При цьому останнє перетворюється на самоціль. Фундаментальний Іслам не припускає співіснування або політичний компроміс.

Сприятливими умовами для тероризму стає зубожіння, корупція, релігійні конфлікти, етнічна ворожнеча. Міжнародне середовище, тобто ті рамки, в яких відбувається діяльність терористичних організацій в наслідок глобалізації сприяє тому, що терористичні угруповання стають самодостатніми. Поява єдиного світового простору дозволяє

терористам синхронізувати свою діяльність і допомагати один одному у сфері очищення радикальних релігійних поглядів, фінансування, обміну розвідувальною інформацією, навчанням, матеріально-технічною підтримкою, плануванням і здійсненні атак.

Терористичні організації які керуються релігійним підґрунтям сьогодні роблять спробу створити глобальний проект альтернативний західному, а саме спробою створити Всесвітню ісламську транскордонну державу (Халіфат) та замінити нею існуючу світову систему.

Останні світові демографічні дослідження свідчать про різке скорочення народжуваності у Європі та у 7 раз більше відтворення поколінь у мігрантів з азійських країн. Таким чином можна стверджувати, наступні покоління у переважній більшості будуть сповідувати Іслам, що дасть змогу використовувати релігійних фанатиків на користь міжнародних терористичних організацій.

Діяльність терористів у сучасних умовах характеризується відсутністю чітко визначених кордонів, тісними зв'язками на ідеологічно-конфесійній основі, володінням сучасними засобами інформаційної війни, що призводить до поширення в світі та в Україні ідей радикального фундаменталізму.

Проектуючи усе наведене вище на реалії сьогодення, можна прогнозувати вплив глобалізації релігійних чинників на поширення міжнародного тероризму, а тому міжнародне партнерство повинно стати на заваді поширення цього явища.

Список використаної літератури:

1. Леонов. Б. Д. Запобігання тероризму: кримінологічний аспект [Текст]: моногр. / Б. Д. Леонов. – К. : Видавничий дім «АртЕк», 2016. – 435 с. – ISBN 978-617-7264-29-2.
1. Мережі і мережні війни: Майбутнє терору, злочинності та бойових дій / За ред. Дж. Арквіллі, Д. Ронфельдта; Пер. з англ. А. Іщенко.- К.: Вид. дім «Києво-Могилянська акад.», 2005, – 350 с. –. ISBN 966-518-313-3.

Ключові слова: глобалізація, міжнародний тероризм, терористична діяльність.

Ключевые слова: глобализация, международный терроризм, террористическая деятельность.

Key words: globalization, international terrorism, terrorist activity.

ПІДГОРОДИНСЬКА АНАСТАСІЯ ВІКТОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РОЗШУКУ ОСОБИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Питання щодо розшуку під час кримінального провадження є досить актуальними і такими, що потребують детального визначення, оскільки законодавець не надає ні тлумачення даної категорії, ні визначає його видів. В науці існує велика кількість визначення поняття «розшук». Так, В.А. Лукашов під розшуком розуміє пошукову діяльність, спрямовану на встановлення об'єктів, індивідуально-визначені ознаки яких у даний момент невідомі (наприклад, злочинця, якого слід спочатку встановити, отримати якісь конкретні відомості про його особистість [1, с. 6]; розуміємо, виходячи з аналізу кримінального процесуального законодавства, що дії, спрямовані на встановлення місця знаходження відомої особи, також є розшуком. Залежно від території розповсюдження пошукових дій розшук поділяється на наступні види: *внутрішньодержавний* (місцевий, що проводиться в межах юрисдикції територіального органу поліції; державний – в межах території певної держави; регіональний, який здійснюється в межах одного або кількох регіонів, округів, краю, провінції, декількох областей, штату)[2, с. 46]; *міждержавний розшук* – це комплекс оперативно-розшукових, розшукових, інформаційно-довідкових, сигнальних та інших заходів, які здійснюються на територіях країн-учасниць СНД за ініціативою правоохоронних органів однієї з зазначених країн з метою встановлення, арешту та видачі (екстрадиції) осіб, які переховуються від дізнання, слідства, суду та виконання вироку суду, з'ясування місцезнаходження та долі безвісно зниклих людей, осіб, які втратили зв'язки з близькими родичами, встановлення місцезнаходження громадян, які ухиляються від виконання рішень судів за позовами, встановлення особи за невідомими трупами та невідомих людей (10.12.2010 р. між державами-членами СНД було укладено Договір про міждержавний розшук осіб, який був підписаний Україною, однак процедура укладання міжнародного договору не була завершена, тому чинності для України останній не набув); *міжнародний розшук* – розшук, який оголошується Генеральним секретаріатом Інтерполу, проводиться і припиняється в країнах-членах Інтерполу, а також становить собою суму пошукових заходів і дій, що починаються на території кожної з країн силами і засобами поліції з дотриманням національних правових норм і відомчих розпоряджень, проведених на прохання НЦБ однієї з країн або за дорученням Генерального секретаря Інтерполу і при його координуючій участі [2, с. 48]. Визначення будь-якого з видів розшуку у кримінальному процесуальному законодавстві відсутні.

Хочу також звернути увагу на відмежування за змістом таких понять, як «оголошення» та «перебування» у міжнародному розшуку, сформоване у судовій практиці. Останнє органічно пов'язане з проблематикою ч. 6 ст. 193 КПК України і стосується розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою за відсутності підозрюваного, обвинуваченого. Так, слідчий суддя, суд може розглянути клопотання про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою та обрати такий захід за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, лише у разі, коли прокурором, крім наявності підстав, передбачених статтею 177 КПК України, буде доведено, що підозрюваний, обвинувачений оголошений у міжнародний розшук [3]. Виникає питання, а з якого моменту вважається, що особу оголошено у розшук? Який обсяг процесуальних дій є достатнім для розуміння цього питання? У судовій практиці сформувалось такі основні позиції з цього питання. Перша позиція пов'язана з необхідністю виконання мінімального обсягу дій, а саме винесення постанови про оголошення підозрюваного у міжнародний розшук та внесення відповідних відомостей до ЄРДР [4], або тільки постанови (яка вважається належною та достатньою обставиною для підтвердження факту оголошення у міжнародний розшук у розумінні вимог ст. 281 КПК України та ч.6 ст. 193 КПК України [5]). Інша позиція пов'язана ще й з необхідністю здійснення, крім вищесказаних дій, скерування постанови про міжнародний розшук до НЦБ Інтерполу в Україні. Так, в ухвали Апеляційної палати ВАКС вказується, що «фактично ж дата винесення органом досудового розслідування постанови про оголошення підозрюваного в міжнародний розшук, її скерування з відповідними матеріалами до Департаменту міжнародного поліцейського співробітництва Національної поліції України і є початком перебування особи в міжнародному розшуку в розумінні вимог ст. 281 КПК України, та є доказами міжнародного розшуку в розумінні вимог ч.6 ст. 193 КПК України. При цьому скерування даної постанови до Департаменту міжнародного поліцейського співробітництва Національної поліції України є одним із можливих шляхів міжнародного розшуку, тобто є лише засобом фактичного виконання (реалізації) постанови слідчого (детектива) про оголошення особи у міжнародний розшук [6]. В ухвалі АП ВАКС від 02.10.2019 вказано, що постанова про оголошення у міжнародний розшук підозрюваного разом із супровідним листом про її направлення до Робочого апарату Укрбюро Інтерполу в Україні свідчить про факт учинення детективами НАБУ тільки окремих незавершених дій, спрямованих на оголошення особи у міжнародний розшук. Оскільки в матеріалах провадження відсутні докази отримання НАБУ підтвердження запиту до Генерального Секретаріату Інтерполу або в НЦБ Інтерполу відповідної країни, то прокурор не довів факту перебування підозрюваного в міжнародному розшуку [7].

Відповідь на вищевказане проблемне питання, вважаємо, необхідно формулювати з урахуванням виду розшуку. Так, міжнародний розшук пов'язаний з існуванням і функціонуванням Інтерполу. Генеральний Секретаріат, визначений ст. 26 Статуту Міжнародної організації

кримінальної поліції (Інтерполу), як повноважний постійно діючий орган, який, на підставі висновків Комісії з контролю за файлами, приймає рішення про видання циркулярного повідомлення і відображення інформації про розшук в інформаційній базі Інтерполу. Цей момент є важливим і ним не можна нехтувати. У даному випадку підтримую позицію О. Татарова [7], І.Бойка [8, с. 11] про те, що саме з вищевказаним моментом необхідно пов'язувати оголошення особи у міжнародний розшук. Процедура, яка передувє виданню циркулярного повідомлення (винесення постанови, внесення відповідної інформації до ЄРДР, скерування матеріалів до НЦБ Інтерполу в Україні) представляє собою процес ініціації оголошення у міжнародний розшук. Також вважаю, що оголошення особи у розшук на підставі постанови слідчого є достатнім тільки у випадку, якщо йдеться про внутрішньодержавний розшук, що узгоджується зі ст. 281 КПК України. Процедура оголошення в міждержавний розшук також пов'язана із низкою процесуальних дій, які здійснюються слідчим за законодавством України (зокрема відповідно до ст. 281 КПК України). Зважаючи, що рішення про необхідність його здійснення приймається на національному рівні (тобто ініціюється), однак кінцеве рішення залежить від волі і позиції компетентних органів іноземної держави, оскільки потребує узгоджених дій від останніх, то на національному рівні можна казати саме про процес ініціації. У даному випадку важливим є укладання міжнародних договорів між державами, зокрема й двосторонніх, які б враховували національні особливості співпрацюючих держав, важливою є деталізація і уточнення кримінального процесуального порядку у КПК України.

На ще один важливий аспект звертає увагу у своїй доповіді суддя Третьої судової палати ККС ВС. Так, якщо під час розгляду справи постанове питання про те, чи були підстави для прийняття слідчим суддею ухвали про спеціальне досудове розслідування, і з'ясується, що таких підстав не було, то під сумнів буде поставлена допустимість доказів, отриманих під час зазначеного розслідування. Суддя також звернув увагу на законодавче непорозуміння в ситуації, коли особа вважається оголошеною в міжнародний розшук лише тоді, коли Інтерпол опублікував щодо неї «червону картку» – розшук підозрюваного, обвинуваченого, засудженого для подальшої екстрадиції. Для розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою в порядку ч.6 ст. 193 КПК України необхідні докази оголошення особи в міжнародний розшук – тобто публікація «червоної картки». І це замкнене коло. Суди самостійно не можуть вирішити це питання [9].

Підсумовуючи вищевикладене, зауважу, що в кримінальному процесуальному законодавстві України відсутня належна процесуальна регламентація процесуального порядку оголошення особи в міжнародний розшук, не визначений момент, з якого особа вважається оголошеною в міжнародний розшук, існує термінологічний хаос, що призводить до помилок у правозастосуванні, сприяє формуванню суперечливої судової практики та порушенню прав особи. Зазначені проблеми повинні бути вирішені на законодавчому рівні.

Список використаної літератури:

1. Лукашов В.А. Розыскная работа органов внутренних дел. М., 1986.
2. Лешукова І.В. Поняття і правові основи розшуку злочинців, який здійснюється в системі Інтерполу. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. Вип.22, 2003. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_2003_22_12.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
4. Ухвала Апеляційної Палати Вищого антикорупційного суду від 28.08.2020 р., справа № 991/2607/20 URL: www.reyestr.court.gov.ua/Review/89564337
5. Ухвала Апеляційної Палати Вищого антикорупційного суду від 10.02.2020 р., справа № 757/24173/19-к URL: www.reyestr.court.gov.ua/Review/87573704
6. Ухвала Апеляційної Палати Вищого антикорупційного суду від 22.01.2020 р., справа № 910/227/19 URL: www.reyestr.court.gov.ua/Review/87148110
7. Татаров О. Національні особливості оголошення особи в міжнародний розшук. URL: https://zib.com.ua/ua/142393nacionalni_osoblivosti_ogoloshennya_osobi_v_mizhnarodniy_roz.html
8. Бойко І.І. Застосування кримінально-процесуального примусу в екстрадиційному процесі. Автореф. дис.канд.юрид.наук. Одеса, 2019. 20 с.
9. Питання щодо оголошення особи в міжнародний розшук має бути врегульовано на законодавчому рівні. URL: <https://supremecourt.gov.ua/>

Ключові слова: розшук, міжнародний розшук, міждержавний розшук, міжнародна правова допомога, міжнародне співробітництво, Інтерпол.

Ключевые слова: розыск, международный розыск, межгосударственный розыск, международная правовая помощь, международное сотрудничество, Интерпол.

Key words: search, international search, interstate search, international legal assistance, international cooperation, Interpol.

ПОЖАР ВАДИМ ГЕОРГІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності, кандидат юридичних наук, доцент*

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРОБЛЕМАТИКИ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В КОНТЕКСТІ ДОТРИМАННЯ РОЗУМНИХ СТРОКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Важливим етапом у реформуванні інституту закриття кримінального провадження було чітке визначення у профільному законі підстав закриття кримінального провадження та порядку їх застосування як органами досудового слідства, так і судом. Разом з тим, не всі його положення сприймаються беззаперечно позитивно, а деякі питання взагалі залишилися поза увагою законодавця, чим викликають часом

негативні або позитивні тенденції судової практики щодо вирішення цих прогалин та недоліків. Це вказує на непослідовність та безсистемність реформування інституту закриття кримінального провадження, яке вимагає негайного виправлення і потребують належного правового регулювання.

Закриття кримінального провадження це певна правова категорією, у якій повинні знайти свою інкарнацію певні юридично значущі факти й обставини, що в свою чергу є юридичним наслідком, правовою реакцією держави щодо встановлення кримінально-правової оцінки діяння тієї чи іншої особи. В основу існування цієї категорії покладена інша правова категорія – підстави закриття кримінального провадження, яка в свою чергу взаємопов'язана з багатьма концептуальними аспектами здійснення кримінального провадження загалом, і зокрема, стосується низки прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження.

Актуальним, на мій погляд, сьогодні є питання проблематики закриття кримінального провадження судом на підставі п. 10 ч. 1 ст.284 КПК (після повідомлення особі про підозру закінчився строк досудового розслідування, визначений статтею 219 КПК, крім випадку повідомлення особі про підозру у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи).

В дійсності, така підстава для закриття кримінального провадження стосується виключно стадії досудового розслідування та виключних повноважень прокурора на закриття кримінального провадження щодо підозрюваного. Виходячи зі змісту ч. 7 ст. 284 КПК, суд на стадії судового провадження не має повноважень закривати кримінальне провадження з цієї підстави, проте ст. 314 КПК містить вказівку на можливість закриття судом кримінального провадження на підставі п.10 ч. 1 ст. 284 КПК. Тому на практиці можна зустріти випадки закриття судами кримінальних проваджень за клопотаннями захисту на підготовчому провадженні на зазначеній підставі.

Так, колегія суддів ВАКС задовольнила клопотання захисника та на підготовчому засіданні закрила кримінальне провадження на підставі п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК, оскільки прокурор, незважаючи на складання обвинувального акта в межах строку досудового розслідування, не звернувся з обвинувальним актом до суду в межах строку досудового розслідування: строк досудового розслідування закінчився 25.07.2020 (у суботу), а прокурор звернувся до суду з обвинувальним актом, направивши його до суду, лише 29.07.2020 (у середу).

Оскільки ж у цій справі після повідомлення особи про підозру сплив строк досудового розслідування, цей строк не продовжувався і не зупинявся, а ОСОБА_1 не підозрювався у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину проти життя та здоров'я особи, кримінальне провадження згідно з п. 10 ч. 1 ст. 284 КПК підлягало закриттю.

Виходячи з такого, та з урахуванням положень ч. 2 ст.113, ст. 283 КПК, суд вважає, що після закінчення 25.07.2020 строку досудового розслідування прокурор не був управі звертатися до суду з обвинувальним актом, оскільки кримінальне провадження підлягало

закриттю. Суд підкреслює, що строк досудового розслідування – не є простою формальністю. Передбачення процесуальним законом обов'язку прокурора якнайшвидше, але не пізніше визначеного законом процесуального строку після повідомлення особі про підозру звернутись до суду з обвинувальним актом або закрити кримінальне провадження – є гарантією фундаментального права людини на розгляд її справи упродовж розумного строку, закріпленого в п. 1 ст. 6 Конвенції, передбаченого ст. 7, ч. 1 ст. 21 КПК, що підтверджується усталеною практикою ЄСПЛ.

Отже, особа не може необмежений час перебувати в стані підозрюваного – якщо публічне обвинувачення з будь-яких причин не має можливості визначити обвинувачення, склавши обвинувальний акт, та спрямувати справу до суду протягом визначеного законом строку – особа має бути звільнена від підозри. Таким чином, такий процесуальний строк досудового розслідування – є одним із найважливіших проявів правового принципу верховенства права, який вимагає належної правової визначеності у такому особливо вразливому статусі людини як підозрюваний.

Тому суд переконаний, що застосування передбачених законом наслідків пропуску такого строку як строк досудового розслідування навіть на один або кілька днів не є зайвим формалізмом або "правовим пуризмом", оскільки: (1) строки досудового розслідування є граничними, (2) положення ч.5 ст.294 КПК виключає можливість суду поновити строк досудового розслідування, що завершився [1].

Зауважимо, що зазначена ухвала залишена без змін Апеляційною палатою ВАКС [2] та Верховним Судом [3], які тим самим підтримали це рішення.

З наукової точки зору, слід підтримати таку судову практику, оскільки дійсно, одним з завдань кримінального провадження є забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду, на реалізацію якого спрямовані і положення засади розумності строку здійснення провадження, і суд, безумовно, повинен про це піклуватися і забезпечувати її дотримання, проте, тут є й інша сторона медалі, – «темна»: хто буде піклуватися інші завдання? Про захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, про охорону прав, свобод та законних інтересів потерпілих у таких провадженнях? На мою думку, це повинен робити в першу чергу прокурор! Бо якщо б уповноважені від імені держави – органи прокуратури, виконали б свій процесуальний обов'язок і направили кримінальне провадження до суду вчасно, в межах строків досудового слідства, як того й вимагає від них закон, то суди б не приймали б таких рішень, які дозволяють уникнути кримінальної відповідальності.

Крім того, на моє глибоке переконання, тут криються великі корупційні ризики, оскільки все що треба, це просто зробити так, щоб прокурор невчасно звернувся з обвинувальним актом (спрямував його) до суду. Як це зробити – вже інша справа. Погрози, підкуп, затор, «локдаун», якісь форс-мажор, а може просто безвідповідальне

ставлення прокурора само по собі посприяє. І кримінальне провадження можуть закрити.

Саме тому необхідно нарешті створити цілий інститут особистої відповідальності кожного представника сторони обвинувачення за неналежне або несвоєчасне виконання своїх процесуальних обов'язків, за безвідповідальне ставлення до них, навіть передбачити можливість кримінальної відповідальності, якщо така його бездіяльність матиме серйозні наслідки для кримінального провадження. Проте не просто запровадити цей інститут, а і створити механізми його ефективного застосування. Тільки це дасть змогу забезпечити належне виконання прокурорами своїх процесуальних обов'язків, бо заробітні плати їм вже підвищили, але це не сприяє, нажаль.

Список використаної літератури:

1. Ухвала ВАКС від 24.09.2020 (№ 991/6516/20). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/91900911>
2. Ухвала АП ВАКС від 03.11.2020 (№ 991/6516/20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92699546>
3. Постанова ВС від 21.04.2021 (№ 991/6516/20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96484363>

Ключові слова: закриття кримінального провадження, прокурор, суд, підозрюваний, розумні строки, судове провадження.

Ключевые слова: закрытие уголовного производства, прокурор, суд, подозреваемый, разумные сроки, судебное производство.

Key words: closure of criminal proceedings, prosecutor, court, suspect, reasonable time, court proceedings.

РАКІПОВА ІННА ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

КОМУНІКАТИВНА РІВНІСТЬ – СКЛАДОВА «ОБРАЗУ ПОТЕРПІЛОГО» В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ

Аксіологізація процесів комунікації в кримінальному провадженні, зокрема, кримінальної процесуальної комунікації потерпілого, покликана творити комунікативне бачення цінностей в межах конкретної правової реальності та взаємовідношення потерпілого в кримінальному процесі (як носія цінностей) з цією правовою реальністю, або ж іншими словами творити «образ потерпілого» в кримінальному

процесуальному праві, а ціннісні установки – невід’ємна складова такого образу.

Вивчення кримінального процесуального права як засобу комунікації є кроком до сучасного раціонального нормотворення правовідносин, а кримінальна процесуальна норма виступає кінцевим етапом становлення цінності у суспільній свідомості. В основі кожної кримінальної процесуальної норми лежить, закладена нормотворцем, певна цінність, що має гарантуватися та захищатися. В основі кримінальних процесуальних норм, що визначають право потерпілого на процесуальну комунікацію, закладені також основоположні цінності, що наповнюють його процесуальний статус глибинним змістом. І чи не основна з таких цінностей, на нашу думку, – комунікативна рівність.

Слід погодитися з тим, що ефективність комунікації у праві, в тому числі кримінальному процесуальному праві, визначається «рівнем реалізації нормативних принципів комунікації – справедливості, рівних прав і адекватного обов’язку у створенні симетричних взаємин та формальної толерантності, що передбачають гарантії забезпечення основних прав людини й громадянина» [1, с. 17].

Рівність поряд із свободою розглядається в історії філософської думки та юриспруденції як найважливіший компонент прав індивіда, ознака правової соціальної держави. Комунікативну рівність, вважаємо, слід досліджувати як окрему цінність кримінального процесуального права, а потерпілого в кримінальному провадженні – як активного носія та реалізатора такої цінності. Адже кримінально-процесуальна активність потерпілого – це вольова поведінка потерпілого, який, перебуваючи в рамках аксіосфери права, робить свідомо свій вибір. Таким чином, можливим є простежити шлях від ідеального сприйняття цінності до реалізації цінності, що стає благом.

Важливо, щоб «образ потерпілого» в кримінальному провадженні укорінився в нашому суспільстві не як образ «подвійної» жертви – жертви кримінального правопорушення та жертви різного роду прога-лин/колізій, юридико-технічних помилок кримінального процесуального закону, а навпаки, аби цей образ природньо асоціювався виключно з ціннісними установками справедливості, рівності, правосуддя та правопорядку. Саме це ми й маємо на увазі, коли говоримо про еволюцію «образу потерпілого» в кримінальному процесуальному праві, до якої закономірно має привести еволюція самого кримінального процесуального закону. З цією метою й слід розвивати досліджувану проблематику.

Слід орієнтуватися в даному разі на ціннісне правове регулювання. Нормативне регулювання можна зрозуміти як регулювання «ззовні», шляхом встановлення загальнообов’язкових шляхів та засобів досягнення правового порядку, а ціннісне регулювання – це регулювання міжсуб’єктне, «зсередини», що відображає саму суть антропологізації правового розвитку. Тобто це внутрішній інтелектуальний свідомий аспект сприйняття права.

Тому підтримуємо ціннісну концепцію М. М. Алексеєва [2, с. 70-71], відповідно до якої визнання цінності – переважно юридичний акт, суть якого полягає у перенесенні правових явищ до моральної сфери; право

тоді є ефективним та реальним, коли воно несе в собі визнані цінності, тобто цінності, які діють не на рівні зовнішнього нав'язування, а стають внутрішнім моральним імперативом кожної окремої людини.

На нашу думку, комунікативна рівність як нормативна галузева (кримінально-процесуальна) цінність проявляється та може бути досліджена, зокрема, крізь призму еволюції «образу потерпілого» в кримінальному процесуальному праві, будучи однією з його ціннісних складових. Творення такого образу – поліпроблемне питання, розвідка якого в контексті правового людинорозуміння приводить до розуміння необхідності: синтезувати ціннісний досвід в аспекті правозахисної комунікації потерпілого в кримінальному провадженні; існування комунікативного балансу «праводекларування-правозабезпечення»; існування комунікативного балансу «публічне-приватне»; дослідження основ комунікативної кримінально-процесуальної активності потерпілого в кримінальному провадженні; дослідження права потерпілого на процесуальну комунікацію в кримінальному провадженні як фундаментального права, забезпечення якого означає захист прав та законних інтересів потерпілого в процесі; наскрізного мобільного тлумачення галузевих (кримінально-процесуальних) норм, що закріплюють процесуальний статус потерпілого в кримінальному провадженні.

Саме дослідження сучасного «образу потерпілого» в кримінальному процесуальному праві наводить на думку щодо необхідності вказати на комунікативну рівність як на конститутивну цінність, що має бути забезпечена нормотворцем. З метою охорони прав, свобод та законних інтересів потерпілого в кримінальному провадженні комунікативна рівність має означати забезпечену кримінальним процесуальним законом можливість потерпілого, його представника комунікувати в процесі на рівних правах зі стороною захисту. Лише в такому разі вона буде усвідомлена в соціумі як цінність, а комунікативний баланс «праводекларування-правозабезпечення» дозволить потерпілому ефективно реалізувати свої права, передбачені КПК України, та захистити свої інтереси.

Список використаної літератури:

1. Токарська А. С. Правова комунікація в контексті пост класичного право розуміння: автореф. дис.. докт.юрід.наук: 12.00.12 – філософія права. Київ. 2008. С. 12-18.
2. Алексеев М. М. Основы философии права. СПб. : Лань, 1999. 256 с.

Ключові слова: кримінальне провадження, кримінальне процесуальне право, потерпілий, комунікативна рівність.

Ключевые слова: уголовное производство, уголовное процессуальное право, потерпевший, коммуникативное равенство.

Key words: criminal proceedings, criminal procedural law, victim, communicative equality.

САДОВА ТЕТЯНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики Івано-
Франківського юридичного інституту, кандидат юридичних наук, доцент*

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ І ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАННІСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ПОЛЬЩІ

Кримінальне процесуальне законодавство Польщі розвивається в напрямку гуманізації та демократизації його інститутів, наближення кримінально-процесуальних норм до європейських стандартів. Основним джерелом кримінального процесуального права Польщі є кримінальний процесуальний кодекс 1997 року, який є об'єктом постійної уваги законодавця, що обумовлено необхідністю внесення змін до багатьох кримінально-процесуальних норм в контексті сьогодення. Зокрема, в липні 2015 року вступили в дію істотні зміни до КПК Польщі, які, на думку польських процесуалістів, означають появу в цій країні цілком оновленого кримінального процесуального законодавства зі змагальною формою кримінального судочинства [1].

Згідно зі ст. 2 КПК Польщі завданням кримінального процесу є забезпечення встановлення і притягнення до кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні кримінального правопорушення, забезпечення того, щоби жодна невинувата особа не була названа винною; забезпечення правильного застосування норм кримінального права, виявлення обставин, що сприяли вчиненню злочину. Завдання кримінального процесу будуть виконані не тільки шляхом боротьби зі злочинністю, а також шляхом попередження злочинів, з поєднанням приписів закону і загальнолюдських принципів; забезпечення правового захисту прав потерпілого; забезпечення вирішення справи у розумні строки [2].

Таким чином, КПК Польщі серед своїх завдань не містить згадки про швидкість, а визначає своїм завданням забезпечення вирішення справи в розумні строки. Згідно ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основних свобод від 4 листопада 1950 кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи впродовж розумного строку незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону, який вирішить спір щодо його цивільних прав та обов'язків, або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Кожна особа, яка переслідується в кримінальному порядку, має право на отримання остаточного рішення про обґрунтованість пред'явленого їй кримінального обвинувачення протягом розумного строку [3].

Право на свободу і особисту недоторканність у Республіці Польщі гарантоване, в першу чергу, Конституцією. Відповідно до статті 41 Основного закону, особиста недоторканність та безпека повинні бути забезпечені кожному, будь-яке позбавлення чи обмеження волі може

бути застосоване лише відповідно до принципів та процедур, визначених законом.

Будь-яка особа, позбавлена свободи інакше, ніж на підставі вироку суду, має право звернутися до суду з проханням негайно ухвалити рішення про законність позбавлення свободи. Про факт будь-якого обмеження свободи негайно повідомляються члени сім'ї заарештованого або затриманого, чи інша особа за його вибором.

Кожна затримана особа повинна негайно та у зрозумілий їй спосіб бути повідомлена про причини такого затримання. Особа повинна протягом 48 годин після затримання бути передана до суду для розгляду питання щодо затримання. Затримана особа підлягає негайному звільненню, якщо постановою про тимчасове затримання, видана судом, із зазначенням висунутих проти неї обвинувачень, не буде надана їй протягом 24 годин з моменту передання особи у розпорядження суду.

Цією ж статтею встановлюється обов'язок ставитись до будь-якої особи, позбавленої свободи, гуманним чином, в разі незаконного позбавлення свободи особі надається право на компенсацію [4].

Однак, право на свободу не є абсолютним, оскільки демократичні держави мають своїм позитивним обов'язком забезпечувати громадський спокій і безпеку, і, за необхідності, обмежувати особисту свободу тих, хто на них посягає, за наявності на те законних підстав.

Стаття 31 Конституції Польщі передбачає загальну правову основу та підстави для обмеження прав людини, згідно з якою свобода особи охороняється законом, кожен зобов'язаний поважати свободи та права інших, ніхто не може бути змушений робити те, що не вимагається законом. Будь-які обмеження щодо здійснення конституційних свобод та прав можуть бути встановлені лише законом і лише в разі необхідності в демократичній державі, з метою захисту безпеки або громадського порядку, або для захисту природного середовища, здоров'я або суспільної моралі, або свободи та права інших осіб. Такі обмеження не повинні порушувати сутність свобод та прав [4].

Таким чином, існує кілька умов, згідно яких будь-яке право людини, зокрема право на свободу і особисту недоторканність, може бути обмежено загалом:

- таке обмеження встановлене лише законом;
- обмеження є необхідним в демократичній державі для захисту безпеки або громадського порядку;
- обмеження є необхідним для захисту природного середовища, здоров'я або суспільної моралі;
- обмеження є необхідним для захисту свобод та прав інших осіб.

Ці умови узгоджуються з ст. 5 Європейської конвенції, яка передбачає можливість встановлення державою обмежень права на свободу з метою захисту самої особи або з метою захисту інших осіб чи суспільства в цілому [3].

Найпоширенішою проблемою щодо забезпечення права на свободу є тривалість досудового ув'язнення, вітчизняні та міжнародні неурядові організації критикують надмірну тривалість тримання під вартою в Польщі. Вказівки Міністерства юстиції, видані у 2006 році, зобов'язали

прокурорів утриматись від застосування досудового ув'язнення у випадках вчинення злочинів невеликої тяжкості. В результаті цього за останні роки відбулось систематичне зниження кількості осіб, які перебувають під вартою протягом досудового слідства, що зараз знаходиться на найнижчому рівні за період понад двадцять років [5].

Станом на 31 жовтня 2015 року 3536 осіб утримувались у в'язницях як досудові ув'язнені в Польщі. В той же час загальна кількість в'язнів в країні становить 72 195. Це означає, що досудове ув'язнення становить 6,0% усіх затриманих. Хоча цей відсоток здається низьким і кількість клопотань щодо застосування досудового ув'язнення зменшилася майже на 30%, дослідження показують, що Польща все ще стикається з серйозними проблемами дотримання стандартів досудового ув'язнення. У доповіді "Fair Trials International" висловлено занепокоєння з приводу того, що прокурори та суди автоматично застосовують досудове ув'язнення в Польщі, не даючи відповідних обґрунтувань, і що доступ до адвоката чи до матеріалів справи під час затримання є дуже обмеженими [6].

За підсумками зазначеного дослідження був зроблений висновок про те, що практика прийняття рішення щодо попереднього ув'язнення у Польщі не відповідає стандартам Європейського суду з прав людини в ряді аспектів. У світлі цих висновків основними рекомендаціями були:

- Законодавець має розглянути питання про роз'яснення передумов для тримання під вартою, що містяться в Кримінально-процесуальному кодексі.

- Законодавець має запровадити максимальну тривалість тримання під вартою до суду. Повноваження продовжувати тривалість тримання під вартою за межі виняткової межі повинні бути передані Верховному Суду.

- Законодавець повинен запровадити правило, згідно з яким справи щодо осіб, які перебувають під вартою, повинні мати пріоритет у черговості розгляду над іншими справами у суді.

- Законодавець має в цілому запровадити положення про обов'язкову присутність підсудного під час слухання питання щодо досудового ув'язнення.

- Законодавець повинен запровадити обов'язкове юридичне представництво у випадках, коли прокурор вимагає застосування тримання під вартою або альтернативних запобіжних заходів.

- Суми, призначені як компенсація у разі незаконного попереднього ув'язнення, повинні бути збільшені.

- Законодавець повинен розглянути питання про запровадження нових запобіжних заходів (домашній арешт та електронний моніторинг) у Кримінально-процесуальний кодекс [7].

За останні два роки було констатовано суттєве зменшення випадків порушення права на свободу у Польщі. З січня 2016 року ЄСПЛ встановив порушення Польщею статті 5 ЄКПЛ у лише у трьох розглянутих ним справах, у всіх випадках порушення були пов'язані із тривалим

періодом тримання осіб під вартою під час досудового розслідування без з'ясування можливості застосування альтернативних заходів [8].

У справі «*Porowski v. Poland*» Суд зауважив, що «серйозність звинувачень сама по собі не може виправдати той факт, що заявника тримали під вартою більше чотирьох з половиною років ... Перелік інших, менш суворих запобіжних заходів міг би бути альтернативно розглянутий і застосований до заявника для забезпечення його присутності та участі в розгляді справи» [8].

Зменшенню випадків необґрунтованого обмеження права на свободу сприяли суттєві зміни кримінального процесуального законодавства, які вступили в дію липні 2015 року, і, на думку польських процесуалістів, являють собою появу цілком оновленого кримінального процесуального законодавства зі змагальною формою судочинства [1].

Загалом, кримінальне процесуальне законодавство Польщі розвиваються у напрямку гуманізації і демократизації його інститутів, наближення кримінально-процесуальних норм до європейських стандартів з прав людини. Слід відмітити, що такі процеси динамічні, зумовлені необхідністю постійного реагування з боку законодавця на вимоги сьогодення.

Список використаної літератури:

1. Kruk Jaroslaw. Fundamental reform of Criminal Procedure Code // International Law Office. – 25 november 2013. . – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: legalkw.pl/ru/zespol/jaroslaw-kruk/moje-artykuly/
2. Kodeks postępowania karnego // Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970890555>
3. Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини // Забезпечення органами внутрішніх справ міжнародно-правових стандартів прав людини при охороні громадського порядку : [у 3 ч.] К. : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. – (Науково-практичний, документально-джерельний та навчально-методичний комплекс : у 3 ч. / відп. Ред. Римаренко Ю. І. [та ін]). Ч. 2, Ч. 3. – 2001. – С. 93-122
4. Конституція Польщі. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/konse.htm>
5. Criminal Justice and Defence Rights in Poland October 15, 2015 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.fairtrials.org/country-profile-poland/>
6. The Practice of pre-trial detention in Poland. Research report / Helsinki Foundation for Human Rights. – December 2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.fairtrials.org/wp-content/uploads/20151214_Poland-PTD-Report.pdf
7. Decisions of violation of Article 5 and 6 of the European Convention on Human Rights (ECHR) by Poland since January 2016, as determined by the European Court of Human Rights (ECtHR). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.fairtrials.org/wp-content/uploads/2015/10/Poland-2017.pdf>

8. Porowski v. Poland / Рішення ЄСПЛ. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"itemid\":\[\"001-172100\"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\)

Ключові слова: право на свободу, взяття під варту, затримання, запобіжні заходи, особиста недоторканність, кримінально-процесуальне право Польщі.

Ключевые слова: право на свободу, содержание под стражей, задержание, меры пресечения, личная неприкосновенность, уголовно-процессуальное право республика Польша.

Key words: right to freedom, detention, custody, coercive measures, personal inviolability, the Criminal Procedural law of Poland.

СМИРНОВ МАКСИМ ІВАНОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

ОТРИМАННЯ ПОКАЗАНЬ ЗА ДОПОМОГОЮ ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЇ ЯК АЛЬТЕРНАТИВА ТИМЧАСОВОЇ ПЕРЕДАЧІ ОСІБ, ЯКІ ТРИМАЮТЬСЯ ПІД ВАРТОЮ АБО ВІДБУВАЮТЬ ПОКАРАННЯ НА ТЕРИТОРІЇ ІНОЗЕМНОЇ ДЕРЖАВИ

Кримінальне процесуальне законодавство України в частині міжнародного співробітництва держав у кримінальному судочинстві, незважаючи на впровадження відеоконференції (далі – ВК) у сферу міжнародної правової допомоги (ст. 567 КПК передбачає можливість проведення допиту за запитом компетентного органу іноземної держави шляхом ВК), залишається неадекватним сучасним потребам розслідування і розгляду кримінальних проваджень, ускладнених іноземним елементом та потребує удосконалення.

КПК встановлює порядок тимчасової передачі особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання на території іноземної держави, а також тимчасової передачі до іноземної держави особи, яка відбуває покарання на території України (ст. 541 КПК), однак не дає визначення «тимчасової передачі». Під останньою необхідно розуміти передачу на погоджений з запитуваною державою строк особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання на її території, до запитуючої держави для давання показань або участі у проведенні інших процесуальних дій під час здійснення кримінального провадження, у якому вона не притягується до кримінальної відповідальності. Особа, тимчасово передається до запитуючої держави за умови її повернення у погоджений з запитуваною державою строк та при дотриманні імунітетів, встановлених ст. 12 Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р.[1].

У випадку, якщо виникає потреба тимчасової передачі особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання у виді позбавлення волі на території іноземної держави і не притягується до кримінальної відповідальності в кримінальному провадженні, яке здійснює компетентний орган запитуючої сторони, з метою отримання від такої особи показань або проведення з її участю інших процесуальних дій, запитуюча держава звертається з проханням про таку передачу. В своєму проханні запитуюча держава зазначає та надає гарантії щодо повернення цієї особи, але не пізніше строку погодженого з іноземною державою[2].

Слід зауважити, що порядок тимчасової передачі особи, встановлений ст. 541 КПК відрізняється від норм Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р., які регламентують зазначений вид правової допомоги, зокрема: 1) у ч. 1 ст. 541 КПК мова йде про тимчасову передачу особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання у виді позбавлення волі на території іноземної держави. Проте, відповідно до п. 1 ст. 11 Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р., тимчасова передача стосується лише особи, яка тримається під вартою[1]; 2) ч. 1 ст. 541 КПК встановлює можливість тимчасової передачі особи в Україну для давання показань або участі в інших процесуальних діях. Проте, відповідно до п. 1 ст. 11 Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р. тимчасова передача особи можлива лише для допиту особи як свідка, або для проведення очної ставки за її участю[1]; 3) ч. 6 ст. 541 КПК встановлює можливість тимчасової передачі особи, яка відбуває покарання на території України до іноземної держави, проте, не зазначає обставин (окрім ч. 7 ст. 541 КПК), за наявності яких у тимчасовій передачі особи до іноземної держави уповноважений (центральный) орган України може відмовити. Ці обставини також окремо не зазначені у ст. 557 КПК, яка передбачає підстави для відмови у виконанні запиту про правову допомогу. У ч. 1 ст. 557 КПК зазначається, що запитуючій стороні може бути відмовлено у задоволенні запиту про правову допомогу у випадках, передбачених міжнародним договором України.

Відповідно до п. 1 ст. 11 Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р., у тимчасовій передачі особи може бути відмовлено: 1) якщо особа, що тримається під вартою, на це не погоджується; 2) якщо її присутність необхідна для цілей кримінального провадження, що здійснюється на території запитованої сторони; 3) якщо її перепровадження може привести до продовження строків її тримання під вартою; 4) якщо існують інші важливі обставини для того, щоб не перепроваджувати її на територію запитуючої сторони[1]. Аналогічні підстави для відмови у тимчасовій передачі особи передбачені також іншими міжнародними договорами України.

У передачі особи з України до іноземної держави, крім випадків, визначених у міжнародному договорі України та КПК, може бути відмовлено в разі, якщо після задоволення аналогічного запиту щодо тієї самої

чи іншої особи раніше компетентні органи цієї держави не забезпечили дотримання наданих гарантій.

Альтернативою безпосередньої присутності особи, яка тримається під вартою або відбуває покарання на території іноземної держави може бути її віддалена участь у допиті за допомогою ВК. У такому випадку, підстави для відмови у тимчасовій передачі особи, зазначені у Європейській конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р., перестають мати імперативний характер.

Так, підставою для відмови у тимчасовій передачі особи, може бути необхідність її присутності для кримінального провадження, що здійснюється на території запитуваної держави. Проведення допиту такої особи за допомогою ВК надає можливість фізично не передавати особу запитуючій державі, забезпечити її віддалену участь у проведенні допиту і одночасно забезпечити здійснення кримінального провадження на території запитуваної держави.

Відповідно до іншої підстави, в тимчасовій передачі особи може бути відмовлено, якщо це може привести до продовження строків її тримання під вартою. Використання ВК у такому випадку буде допустимим компромісом, оскільки дозволяє проводити необхідні запитуючій державі за участю такої особи процесуальні дії в найкоротший строк, що має важливе значення щодо дотримання строку тримання під вартою і мінімізації негативних наслідків тривалого кримінального провадження.

Прохання щодо тимчасової передачі особи виконуються лише за згодою такої особи. Тому неотримання згоди від особи, тимчасової передачі якої просить запитуюча держава, є самостійною підставою для відмови у задоволенні заявленого прохання. Така відмова може бути викликана об'єктивними причинами, основними серед яких може бути відсутність належних гарантій її особистої безпеки. Крім того, якщо стосовно такої особи до її передачі запитуючій державі буде обраний запобіжний захід, не пов'язаний з її триманням під вартою, то це унеможливило виконання прохання про її тимчасову передачу. Згода особи на проведення за її участю запитуваних процесуальних дій за допомогою ВК є необов'язковою, оскільки цим не порушується право особи на особисту недоторканність і свободу.

Необхідно звернути увагу на те, що при тимчасовій передачі особи, у деяких випадках виникає проблема її транзиту через третю державу (коли між відповідними державами відсутні прямі шляхи сполучення), оскільки законодавством багатьох країн подібний транзит не допускається. Звідси неможливість тимчасової передачі особи, що тримається під вартою на території іноземної держави для проведення за її участю процесуальних дій. Допит такої особи за допомогою ВК ефективно вирішує і цю проблему. Потенційна економія в такому випадку визнається вартістю витрат на охорону і транспортування.

Крім того, ВК вирішує проблему прохань двох і більше держав, що збігаються за часом стосовно тимчасової передачі особи, яка тримається під вартою на території запитуваної держави, для проведення за її участю процесуальних дій. Одночасне задоволення прохань двох

держав про тимчасову передачу такої особи в рамках діючої системи міжнародного співробітництва та правової допомоги буде неможливим. Безумовно, приймаючи рішення, запитувана держава враховує всі відповідні фактори і перевагу може віддати проханню держави, з якою є договірні відносини. Але може скластися ситуація, коли запитувана держава не пов'язана будь-якими договірними зобов'язаннями про тимчасову передачу особи з жодною із запитуючих держав. Оптимальне вирішення зазначеної проблеми може бути знайдене за допомогою використання ВК, що дозволить забезпечити віддалену присутність особи перед компетентними органами запитуючих держав, забезпечивши їй віддалену участь у необхідних запитуємим державам процесуальних діях. Отже, ВК надає можливість фактично одночасного задоволення клопотань двох і більше держав про тимчасову передачу особи, тим самим дозволяючи вирішити проблему прохань, що збігаються за часом.

ВК дозволяє вирішити ще одну проблему, коли держава, яка одержала прохання про тимчасову передачу особи, одержує також прохання від іншої запитуючої держави про видачу цієї самої особи, тобто коли особа одночасно є об'єктом кримінального переслідування в одній державі й необхідність її присутності для проведення процесуальних дій потрібна в іншій державі.

Список використаної літератури:

1. Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_036.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

Ключові слова: відеоконференція у кримінальному провадженні; допит шляхом проведення відеоконференції; процесуальний порядок та особливості використання відеоконференції.

Ключевые слова: видеоконференция в уголовном производстве; допрос с помощью видеоконференции; процессуальный порядок и особенности использования видеоконференции.

Key words: videoconferencing in criminal proceedings; questioning by having a videoconference; procedure and features of using videoconferencing.

СТОЯНОВ МИКОЛА МИХАЙЛОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

НАЛЕЖНІСТЬ ТА ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ У СПРАВАХ ПРО ЗЛОЧИНИ, ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЯКІ ПЕРЕДБАЧЕНА СТ. 286 КК (ПРАКТИКА ВЕРХОВНОГО СУДУ)

Категорії належності та допустимості доказів являють собою чи не найбільшу запоруку досягнення завдань кримінального провадження, в тому числі, забезпечення повного, всебічного та неупередженого досудового розслідування та подальшого судового розгляду.

Не є виключенням, й важливість категорії належності та допустимості доказів у справах за фактом злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспортних засобів.

На теперішній час, Верховним Судом сформовано низку рішень, в аспекті даного питання, які спрямовані на спрямування правозастосовної діяльності на вірне застосування норм матеріального та процесуального права, низку з яких мною буде наведено надалі.

Зокрема, постановою колегії третьої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 07.08.2019 у справі №555/456/18 було констатовано, що: «У будь-якому разі речові докази та документи, які надаються експертові, повинні бути отримані у спосіб, передбачений ст. 93 КПК, належним чином залучені до кримінального провадження в порядку, встановленому КПК (залежно від способу збирання), і набути відповідного процесуального статусу. З ними повинні ознайомитися сторони, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, як під час досудового розслідування в порядку ст. 221 КПК, так і після його закінчення в порядку ст. 290 КПК. Судом були перевірені та підтверджені доводи захисника щодо відсутності в матеріалах провадження медичної документації *Особи 2*, а саме — медичних карт стаціонарного хворого на ім'я *Особи 2*, на які посилається судово-медичний експерт. З огляду на положення ч.12 ст.290 КПК це виключає можливість залучення як доказів як самої медичної документації, так і висновку експерта, який було сформовано на її основі».

Натомість дещо протилежний, однак безумовно з іншими фактичними обставинами кримінального провадження правовий висновок зроблено об'єднаною палатою Касаційного кримінального суду Верховного Суду в постанові від 27.01.2020 у справі № 754/14281/17, в якій було констатовано, що: «відсутність у матеріалах кримінального провадження медичних документів, на підставі яких сформовано висновок експерта, невідкриття цих документів стороні захисту на стадії виконання ст. 290 КПК, не є істотним порушенням вимог кримінального

процесуального закону в аспекті ст. 412 вказаного Кодексу, автоматично не тягне за собою визнання експертного дослідження недопустимим доказом і скасування на підставі п. 1 ч. 1 ст. 438 КПК судових рішень, якщо зазначені документи було отримано у визначеному законом порядку, і згадана сторона не клопотала про надання доступу до медичних документів або при здійсненні судового чи апеляційного провадження їй було забезпечено можливість реалізувати право на ознайомлення з такими документами».

В будь-якому випадку, заслуговує на увагу й правовий висновок Великої Палати Верховного Суду, викладений по справі №640/6847/15-к, провадження №13-43кс19, згідно якого: «якщо процесуальні документи, які стали підставою для проведення НСРД, розсекречені під час судового розгляду, і сторона захисту у змагальному процесі могла довести перед судом свої аргументи щодо допустимості доказів, отриманих у результаті НСРД, в сукупності з оцінкою правової підстави для їх проведення, то суд повинен оцінити отримані докази та вирішити питання про їх допустимість. У випадку розкриття процесуальних документів, які стали підставою для проведення НСРД після передачі кримінального провадження до суду, суд зобов'язаний забезпечити стороні захисту достатній час та реальну можливість для доведення перед судом своєї позиції щодо належності та допустимості доказів, отриманих в результаті НСРД в комплексі із процесуальною підставою для проведення НСРД з метою реалізації принципу змагальності.

Так, вказаний висновок, хоча й не стосується кримінального правопорушення, передбаченого ст. 286 КК України, між тим, містить загальне правило, яке в практиці застосовується в тому числі, й у випадках реалізації прав на стадії відкриття матеріалів кримінального провадження (ст. 290 КПК України).

Ще один висновок Верховним Судом зроблено у справі №753/10028/18 у Постанові від 05.08.2020, в якій було зазначено, що: «суд має забезпечити стороні захисту право спростувати висновок експерта, наданий стороною обвинувачення, за допомогою іншого висновку у кримінальному провадженні за обвинуваченням особи в порушенні ПДР (ст. 286 КК). При цьому, Суд може не взяти до уваги висновок експерта за результатами експертизи, проведеної за ініціативою сторони захисту, якщо із сукупності доказів, що містяться у матеріалах кримінального провадження, у діях водія вбачається наявність складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 286 КК».

Наступний правовий висновок сформульовано у Верховним Судом у Постанові від 21.10.2020 року у справі №345/522/16-к, в якій було констатовано, що: «Вчинення слідчим чи прокурором дій, спрямованих на отримання показань від свідка, щодо якого відсутні дані, що його буде визнано підозрюваним чи обвинуваченим у майбутньому, не вказують на недопустимість зазначених показань як доказів. Не вважаються недопустимим доказом пояснення свідка, надані під час слідчого експерименту, проведеного з метою відтворення обставин ДТП, якщо до проведення слідчого експерименту були відсутні дані про те, що саме ця особа винувата у порушенні правил дорожнього руху, а висновок

експерта, яким було встановлено, що саме дії цієї особи призвели до настання суспільно небезпечних наслідків, передбачених у ч. 2 ст. 286 КК, був наданий після проведення слідчого експерименту».

При цьому, протокол слідчого експерименту за участю свідка є недопустимим доказом, якщо в подальшому ним набуто статусу підозрюваного та обвинуваченого, а вказана слідча дія була проведена за відсутності захисника (Постанова Верховного Суду від 10.09.2019 року у справі № 295/13008/15-к).

Й не менш цікавим є висновок Верховного Суду від 26.03.2020 у справі №623/1354/19, в якій Верховним Судом було зазначено, що: «тільки порушення ПДР, які містять у собі реальну можливість настання суспільно небезпечних наслідків і виступають безпосередньою причиною їх настання у кожному конкретному випадку ДТП, є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 286 КК України. Керування транспортним засобом у стані алкогольного сп'яніння, тобто порушення п. 2.9 (а) ПДР не є елементом об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 286 КК України, адже саме по собі не призводить до суспільно небезпечних наслідків, передбачених у цій статті».

Відтак, правильному правозастосуванню у кримінальному провадженні сприятиме не тільки нормативна регламентація, наукове удосконалення інститутів доказового права, але й вірне уявлення правозастосовувачів про категорії належності та допустимості доказів у кримінальному провадженні.

Ключові слова: доказування, доказ, належність доказів, допустимість доказів, дорожньо-транспортна пригода.

Ключевые слова: доказывание, доказательство, относимость доказательств, допустимость доказательств, дорожно-транспортное происшествие.

Key words: proof, evidence, relevance of evidence, admissibility of evidence, road traffic accident.

ТОРБАС ОЛЕКСАНДР ОЛЕКСАНДРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

ПОРІВНЯННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ КЕРІВНИКА ОРГАНУ ДІЗНАННЯ ТА КЕРІВНИКА ОРГАНУ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Згідно з п. 8 ч. 1 ст. 3 КПК України, керівником органу досудового розслідування є начальник Головного слідчого управління, слідчого управління, відділу, відділення органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, Головного

підрозділу детективів, підрозділу детективів, відділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України та його заступники, які діють у межах своїх повноважень. Згідно з п. 7¹ ч. 1 ст. 3 КПК України, керівник органу дізнання – це начальник підрозділу дізнання органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, а в разі відсутності підрозділу дізнання – керівник органу досудового розслідування. Виходячи із законодавчо закріплених визначень попередньо можна встановити подібність ролей керівника органу досудового розслідування та дізнання, адже керівник органу досудового розслідування може виконувати функції керівника органу дізнання. Такий підхід законодавця в першу чергу пояснюється подібністю функцій вказаних учасників кримінального провадження. Статус керівника органу дізнання було запроваджено в КПК України у зв'язку з необхідністю здійснювати контроль за дізнавачем, чим також займається і керівник органу досудового розслідування по відношенню до слідчого.

В правовій доктрині склалася усталена точка зору, що керівник органу досудового розслідування в кримінальному процесі виконує функцію відомчого контролю. Так, Р.Ю. Савонюк вважає процесуальну діяльність начальника слідчого відділу функцією, що допомагає визначити напрям діяльності слідчого в конкретній справі [1, с. 13]. На думку Х. С. Таджієва, керівник слідчого підрозділу повинен контролювати кримінальну процесуальну діяльність в очолюваному ним підрозділі, тобто, використовувати передбачені кримінальним процесуальним законом форми її методи, керувати розслідуванням в окремих справах, забезпечувати його якість, повноту, усебічність та об'єктивність [2, с. 71].

Аналізуючи власне правовий статус керівника органу досудового розслідування, О.С. Нестеренко зазначає, що його повноваження поділяються на організаційні, що регламентуються підзаконними нормативно-правовими актами, та процесуальні, визначені кримінальним процесуальним законодавством України [3, с. 131]. «Організаційно-управлінські повноваження керівники органів досудового розслідування здійснюють постійно (безперервно) з початку й до завершення розслідування конкретних кримінальних правопорушень підпорядкованими їм слідчими» [4, с. 235].

Аналізуючи положення КПК України в частині регулювання повноважень керівника органу дізнання та органу досудового слідства, слід констатувати подібність процесуальних повноважень вказаних суб'єктів. Однак існують і певні відмінності. По-перше, керівник органу дізнання може лише призначати дізнавача, але не може призначати групу дізнавачів для проведення досудового розслідування. Очевидно, що пояснюється прогнозованою легкістю дізнання у порівнянні з досудовим слідством. Взагалі така форма досудового розслідування, як дізнання, була введена законодавцем саме задля спрощення кримінального провадження. Якщо ж розслідування кримінального проступку потребуватиме групу дізнавачів, то це може бути взагалі підставою для перекваліфікації кримінального правопорушення та продовження його

в якості досудового слідства. По-друге, керівник органу дізнання не має права погоджувати проведення слідчих (розшукових) дій. В даному випадку законодавець підкреслює, що процесуальні дії, які проводяться за дозволом керівника органу досудового розслідування (наприклад, виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації), потребують підвищеного контролю саме зі сторони керівника органу досудового розслідування, а не дізнання. По-третє, керівник органу дізнання не може самостійно проводити дізнання в якості дізнавача. Таким чином, можна зробити висновок, що керівник органу дізнання в кримінальному процесі виконує виключно функцію відомчого контролю і самостійно розслідування проводити не може.

Список використаної літератури:

1. Савонюк Р.Ю. Слідчий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2001. 20 с.
2. Таджиев Х. С. Прокурорский надзор и ведомственный контроль за расследованием преступлений. Вопросы теории и практики. Ташкент, 1985. 183 с.
3. Нестеренко О. С. Правовий статус керівника органу досудового розслідування. *Проблеми законності*. 2014. Вип. 127. С. 129-136.
4. Колесник Г.Р. Особливості повноважень керівника органу досудового розслідування. *Право і суспільство*. 2017. № 4. С. 233-238.

Ключові слова: кримінальний процес, дізнання, досудове слідство.

Ключевые слова: уголовный процесс, дознание, досудебное следствие.

Key words: criminal procedure, inquest, pre-trial investigation.

ШИПІН ДЕНИС ВІКТОРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЩОДО ТИМЧАСОВО ВИЛУЧЕНОГО МАЙНА ПІД ЧАС ОБШУКУ

Стаття 41 Конституції України встановлює, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності.

Позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження здійснюється лише на підставі вмотивованого судового рішення, ухваленого в порядку, передбаченому КПК.

Тимчасове вилучення майна є одним із механізмів обмеження права власності під час кримінального провадження. Відповідно до норм

КПК ця дія є одним із видів заходів забезпечення кримінального провадження, що полягає у фактичному позбавленні підозрюваного або осіб, у володінні яких перебуває майно, можливості володіти, користуватися та розпоряджатися певним майном до вирішення питання про арешт майна або його повернення, або його спеціальну конфіскацію в порядку, встановленому законом. Тимчасово вилучити майно може кожен, хто законно затримав особу в порядку, передбаченому статтями 207, 208, 298² КПК, також тимчасове вилучення майна може здійснюватися під час обшуку або огляду.

Згідно ч. 7 ст. 236 КПК при обшуку слідчий, прокурор має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення обшуканого житла та іншого володіння особи чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати документи, тимчасово вилучати речі, які мають значення для кримінального провадження. Предмети, які вилучені законом з обігу, підлягають вилученню незалежно від їх відношення до кримінального провадження. Вилучені речі та документи, які не входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукання в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, та не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу, вважаються тимчасово вилученим майном.

Деякі практичні працівники та вчені, керуючись цією нормою, вважають, що все майно яке було вилучено під час обшуку та було зазначене в ухвалі слідчого судді тимчасово вилученим майном не вважається, натомість вилучене майно, що не було зазначене в ухвалі слідчого судді про надання дозволу на обшук, має статус тимчасово вилученого майна.

Ю.М. Мирошніченко вказує на те, що вирішення питання про те, чи є майно тимчасово вилученим під час обшуку, залежить від того, чи надавався дозвіл на його вилучення слідчим суддею [1, с. 311]. Аналогічної думки дотримуються О.В. Музиченко та Н.С. Моргун [2, с 115; 3 с. 323]

Ми не можемо погодитися з цією точкою зору з наступних підстав. Дозвіл на вилучення відшуканих речей і документів не може бути наданий слідчим суддею, оскільки, з огляду на викладені у ч.1 ст. 234 КПК формулювання, це буде виходити за межі компетенції слідчого судді при вирішенні питання про надання дозволу на обшук. Відповідно до ч. 7 ст. 236 КПК при обшуку слідчий прокурор має право...оглядати і вилучати документи, тимчасово вилучати речі, які мають значення для кримінального провадження. Отже, про необхідність вилучення відшуканих речей під час обшуку рішення приймає безпосередньо особа, яка його проводить, а не слідчий суддя при вирішенні питання про надання дозволу на обшук. Така позиція підтверджується і судовою практикою, так слідчий суддя Вищого антикорупційного суду в своїй ухвалі від 16.06.2020 р. по справі №991/4896/20 чітко встановила, що слідчий суддя не може надати дозвіл на вилучення тих чи інших речей та документів, рішення про це приймає сам слідчий чи прокурор, які провадять обшук. Відповідно до норм чинного КПК

слідчий суддя надає дозвіл на проникнення до житла для проведення обшуку та відшукування речей та документів.

До того ж постає слушне питання, який процесуальний статус у майна, що було вилучене під час обшуку і було зазначене в ухвалі слідчого судді? На жаль чинний КПК не містить відповіді на це питання.

На нашу думку все майно, що було вилучено під час обшуку, незалежно від того чи було воно зазначене в ухвалі слідчого судді, має статус тимчасово вилученого майна.

Так, наприклад, КПК прямо передбачає, що майно яке було вилучене під час обшуку має статус тимчасово вилученого майна, за умови, якщо це майно зазначено в ухвалі слідчого судді. Ч. 2 ст. 168 КПК встановлює, що тимчасове вилучення електронних інформаційних систем або їх частин, мобільних терміналів систем зв'язку для вивчення фізичних властивостей, які мають значення для кримінального провадження, здійснюється лише у разі, якщо вони безпосередньо зазначені в ухвалі суду.

У зв'язку з тим, що більшість практичних працівників не вважають тимчасово вилученим майном майно, яке було вилучене під час обшуку і яке було зазначено в ухвалі слідчого судді склалася ситуація при якій взагалі не розглядається клопотання про арешт такого майна. Все це призводить до того, що обмеження права власності відбувається не на підставі судового рішення (ст. 16 КПК), а за власним розсудом слідчого чи прокурора.

На нашу думку щоб уникнути протиріч, які виникають з цього питання необхідно внести зміни в ч.7 ст. 236 КПК та викласти останнє речення в наступній редакції: Всі вилучені під час обшуку речі та документи, які не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу, вважаються тимчасово вилученим майном.

Список використаної літератури:

1. Мирошніченко Ю.М. Проблемні питання тимчасового вилучення й арешту майна за новим Кримінально-процесуальним законом / Ю.М. Мирошніченко // Порівняльно-аналітичне право. – 2013 – № 3-2 – С. 310-312.
2. Музиченко О.В. Реалізація конституційного принципу недоторканості права власності на стадії досудового розслідування: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09 / О.В. Музиченко. – Харків, 2016. – 267 с.
3. Моргун Н.С. Тимчасове вилучення майна як захід забезпечення кримінального провадження, що обмежує право власності / Н.С. Моргун // Митна справа – 2014 №3(93), частина 2. – С. 318-323.

Ключові слова: заходи забезпечення кримінального провадження, тимчасове вилучення майна, обшук, обмеження права власності, арешт майна.

Ключевые слова: меры обеспечения уголовного производства, временное изъятие имущества, обыск, ограничение права собственности, арест имущества.

Key words: measures to ensure criminal proceedings, temporary seizure of property, search, restriction of property rights, seizure of property.

ШУСТРОВА КСЕНІЯ ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри соціально-політичних та економічних дисциплін
Криворізького факультету, кандидат юридичних наук, доцент*

ЛЕСКОВА-ГОДЛЕВСЬКА ЮЛІЯ КИМІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
директор Криворізького юридичного фахового коледжу*

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ПІДСТАВ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Підставами закриття кримінального провадження виступають передбачені законодавством юридично значущі факти (обставини), що встановлюються під час кримінального провадження, які виступають фактичною та юридичною основою прийняття уповноваженою особою (органом) рішення про закриття кримінального провадження. Перелік підстав закриття кримінального провадження міститься в ст. 284 Кримінального процесуального кодексу України. Відповідно до цієї статті, запропоновано різноманітні класифікації підстав закриття кримінального провадження науковцями правознавцями.

Так, Шилова Д.В. говорить про те, що закриття кримінального провадження можливе лише за наявності підстав, перелік яких міститься в законі, які, у свою чергу, традиційно поділяються на: 1) реабілітуючі, нереабілітуючі; 2) процесуальні, матеріальні; 3) юридичні і фактичні; 4) імперативні та дискреційні; 5) загальні і спеціальні; 6) умовні та безумовні [1, с.153]. І.Я. Фойницький пропонував поділяти підстави закриття кримінального провадження на юридичні і фактичні. Під фактичними умовами він розумів недостатність підстав для обвинувачення, непереконаливість доказів по суті справи, пред'явлених обвинуваченому, а під юридичними – обставини, які усувають злочинність діяння чи його караність [2, с.342].

В.А. Михайлов вважав, що поділ підстав на фактичні та юридичні, як і будь-яка класифікація, є умовним тому, що обидві групи даних підстав за своєю природою є юридичними. Протиставляти їх не можна, оскільки виникає загроза неправильного судження про їх нерівноцінність. Усі встановлені законом підстави мають однакову правову силу незалежно від їх належності до категорії «фактичних» чи «юридичних» [3, с.10]. М.В. Жогін та Ф.Н. Фаткуллін відзначали, що усі без винятку підстави для закриття справи прямо передбачені законодавством і тому є юридичними. Разом з тим, кожна з них припускає існування визначених фактів, обумовлюється конкретними фактичними даними і, з урахуванням цього, носить фактичний характер [4, с.92].

П.М.Давидов і Д.Я.Мірський вважали найбільш доцільним поділ цих підстав на дві групи: матеріально-правові і процесуальні. Матеріально-правові – це підстави, які виключають наявність злочину або

необхідність притягнення особи до кримінальної відповідальності чи застосування покарання. Процесуальні підстави являють собою умови, при яких не може бути розпочата чи продовжуватись кримінально-процесуальна діяльність, не беручи до уваги наявності всіх обставин, що свідчать про вчинений злочин і обставин, які допускають застосування покарання [5, с.10]. М.А. Казанджан вважає класифікацію підстав на матеріально-правові і процесуальні не зовсім вдаюю, і що вона до деякої міри орієнтує практичних працівників на можливість закриття проваджень за нормами кримінального права [6, с.9]. У свою чергу, матеріально-правові підстави автори поділяють на дві групи – реабілітуючі (відсутність події злочину, відсутність складу злочину, недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину) та нереабілітуючі, які можуть мати значення безумовних підстав для закриття кримінальної справи (акт амністії чи помилування) і можливих підстав звільнення особи від відповідальності (примирення обвинуваченого з потерпілим) [7, с.7].

Поділ підстав закриття кримінального провадження на реабілітуючі та нереабілітуючі є досить поширеним у науковій літературі, що обумовлено його великим практичним значенням. Як зазначає Г.П.Хімічева, такий поділ найбільш повно розкриває сутність інституту закриття кримінального провадження, поняття і зміст підстав для його застосування, а також правові наслідки, які з цього випливають [8, с.237].

На думку Л.М. Лобойко, підстави закриття кримінальної справи поділяються на: 1) такі, що реабілітують (за відсутності події злочину; за відсутності в діянні складу злочину; при недоведенні участі обвинуваченого у вчиненні злочину); 2) такі, що не реабілітують (внаслідок акта амністії, якщо він усуває застосування покарання за вчинене діяння, а також в зв'язку з помилуванням окремих осіб; щодо особи, яка не досягла на час вчинення суспільно небезпечного діяння одинадцятирічного віку; щодо померлого, за винятком випадків, коли провадження в справі є необхідним для реабілітації померлого або відновлення справи щодо інших осіб за нововиявленими обставинами); 3) «нейтральні» (формальні) (щодо особи, про яку є вирок по тому ж обвинуваченню, що набрав законної сили, або ухвала чи постанова суду про закриття справи з тієї ж підстави; щодо особи, про яку є не скасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи по тому ж обвинуваченню; якщо про відмову в порушенні справи по тому ж факту є не скасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора) [9, с.260].

А.А. Петуховский наводить ще більш детальний поділ цих підстав: а) підстави, що реабілітують особу, у відношенні якої приймається рішення про закриття справи; б) нереабілітуючі процесуальні підстави, що тягнуть у силу ряду причин звільнення особи від кримінальної відповідальності; в) підстави, що констатують неможливість повторного розслідування дій осіб, про які компетентні державні органи прийняли рішення, не скасовані у встановленому законом порядку; г) інші підстави, що виключають при наявності визначених умов кримінальну відповідальність окремих осіб [10, с.5-6].

На три групи поділяв підстави закриття кримінального провадження М.С. Строгович. До першої групи він відносив підстави, які

виключають провадження. До другої – підстави, які не тягнуть обов'язкового закриття кримінального провадження, а лише надають слідчому, прокурору та суду право на закриття провадження. До третьої групи підстави, пов'язані з конкретними обставинами справи, коли за результатами розслідування не було зібрано достатніх доказів винуватості обвинуваченого у вчиненні злочину й останнього не може бути віддано до суду [11, с.168].

Як вважав А.Я. Дубинський, найбільш доцільно систематизувати підстави закриття кримінального провадження, виходячи з тих безпосередніх причин, які спричиняють закриття розпочатого провадження. З урахуванням цього першу групу становлять підстави, які констатують, що злочину не було вчинено взагалі або конкретно особою. Друга група охоплює підстави, які тягнуть за собою закриття кримінальної справи в силу причин, що спричиняють звільнення особи від кримінальної відповідальності. До третьої групи входять підстави, які констатують неможливість повторного розслідування фактів, що стосуються діянь осіб, щодо яких компетентними державними органами ухвалено рішення, не скасовані у встановленому законом порядку [12, с.44-46].

Таким чином, класифікація підстав закриття кримінального провадження досить різноманітна і досліджувалась багатьма юристами-науковцями. Але, на нашу думку, підстави закриття кримінального провадження додатково можна класифікувати відповідно до стадій кримінального провадження: 1) підстави закриття кримінального провадження на стадії досудового розслідування; 2) підстави закриття кримінального провадження на стадії судового розгляду; 3) підстави закриття кримінального провадження на стадії апеляційного провадження; 4) підстави закриття кримінального провадження на стадії касаційного провадження. А також залежно від суб'єкта закриття кримінального провадження: 1) підстави закриття кримінального провадження прокурором; 2) підстави закриття кримінального провадження дізнавачем; 3) підстави закриття кримінального провадження слідчим; 4) підстави закриття кримінального провадження судом; 5) підстави закриття кримінального провадження слідчим суддею.

Список використаної літератури:

1. Шилова Д. В. Класифікація підстав до закриття кримінальної справи. *Університетські наукові записки*. 2010. №1. с.152-159
2. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Санкт-Петербург: Альфа, 1996. Том 2. 606 с.
3. Михайлов В.А. Процессуальный порядок прекращения уголовных дел в стадии предварительного расследования. Волгоград, 2003. 140 с.
4. Жогин Н.Ф., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. Москва: Юридическая литература, 1965. 367 с.
5. Давыдов П.М., Мирский Д.Я. Прекращение уголовных дел в советском уголовном процессе. Москва, 1963. 362 с
6. Казанджан М.А. Прекращение уголовного дела следователями органов внутренних дел: Лекция. Ташкент: Изд-во ТВШ МВД СССР, 1987. 36 с.

7. Губська О.А. Процесуальні питання звільнення особи від кримінальної відповідальності за nereабілітуючими обставинами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2002. 18 с.
8. Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности: Монография. Москва, 2003. 352 с.
9. Лобойко Л.М., Банчук О.А. Кримінальний процес: Навчальний посібник. Київ: Ваіте, 2014. 280 с.
10. Петуховский А.А. Окончание предварительного расследования составлением постановления о прекращении уголовного дела: Лекция. Москва. 1994. 24 с.
11. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Москва: Изд-во Академии наук СССР, 1958. 703 с.
12. Дубинский А. Я. Основания к прекращению уголовного дела в стадии предварительного расследования: учеб. Пособие. Київ: КВШ МВД СССР, 1973. 124 с.

Ключові слова: підстави закриття кримінального провадження, реабілітуючі та nereабілітуючі підстави, матеріально-правові та процесуальні підстави, фактичні та юридичні підстави.

Ключевые слова: основания прекращения уголовного производства, реабилитирующие и nereабилитирующие основания, материально-правовые и процессуальные основания, фактические и юридические основания.

Key words: grounds for closing criminal proceedings, rehabilitative and non-rehabilitative grounds, substantive and procedural grounds, factual and legal grounds.

СТЕПАНЕНКО АНДРІЙ СЕРГІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності, кандидат юридичних наук*

ВИРІШЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПОЗОВУ У ВИПАДКУ НЕДОВЕДЕННЯ ВИНУВАТОСТІ ОСОБИ

Доля цивільного позову у кримінальному провадженні залежить в першу чергу, від рішення, що було ухвалено вирішуючи таке кримінальне провадження по суті. Відповідно до ст. 129 КПК України, ухвалюючи обвинувальний вирок, постановляючи ухвалу про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, суд залежно від доведеності підстав і розміру позову задовольняє цивільний позов повністю або частково чи відмовляє в ньому.

При цьому у вказаній статті, міститься нетипова для національного законодавства норма викладена у ч. 3 вказаної статті, а саме, що в разі винесення виправдувального вироку за відсутності в діях обвинуваченого складу кримінального правопорушення або його непричетності до

вчинення кримінального правопорушення, суд залишає позов без розгляду. Такий підхід до вирішення долі цивільного позову, у частині виправдання обвинуваченого, є «нетиповим», оскільки до прийняття чинного КПК України, у ст. 328 ч. 2 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 р. (КПК України 1960 р.) містилося положення, щодо необхідності відмови судом в цивільному позові, пред'явленого до обвинуваченого у разі його виправдання.

З першого погляду, така зміна законодавчого регулювання відповідного питання кримінального провадження може здатися нелогічною. Так, Д. В. Шилова не згодна з такою позицією законодавця, та зазначає, що керуючись логікою, слід приймати рішення про відмову у задоволенні цивільного позову (як це було передбачено положенням КПК України 1960 р.) [1, с. 171–172]. Схожої точки зору, також притримується І. А. Тітко, який в рамках дисертаційного дослідження пропонує внести зміни до ст. 129 ч. 2 КПК України, щодо відмови у цивільному позові, у разі встановлення судом непричетності обвинуваченого до вчинення кримінального правопорушення [2, с. 208–209].

Тим не менше, законодавець пішов саме таким шляхом і тому є пояснення, яке безпосередньо пов'язане з концепцією стандарту доказування. Відомо, що стандарт доказування є критерієм прийняття рішень [3, с. 179], при цьому відповідно до різного характеру питань, що вирішуються у юрисдикційних процесах, мають відрізнятися й критерії прийняття рішень [3, с. 167–170].

Нормативно, ідея диференціації стандартів доказування знайшла своє відображення в межах кримінального провадження (поза розумним сумнівом, обґрунтована підозра), та відносно нещодавно у межах цивільного судочинства («перевага доказів»). Дійсно, дія стандарту «перевага доказів» обмежена виключно справами щодо визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави (т.з. цивільної конфіскації), а в решті справ залишився єдиний для всіх юрисдикційних процесів (за умовним виключенням кримінального процесу) критерій у вигляді «внутрішнього переконання». Разом з тим, як вказують дослідники, в межах цивільного та господарського судочинства судами використовується стандарт доказування «баланс ймовірностей» щонайменше з 2 листопада 2017 р. [4, с. 28–29]. Тобто, з'являється нормативно і на рівні судової практики розуміння, що притягнення особи до кримінальної відповідальності та вирішення спорів, що виникають у зв'язку зі здійснення особистих немайнових та майнових прав потребують застосування різних стандартів доказування.

Тому основоположна ідея можливості залишення цивільного позову без розгляду у випадку ухвалення судом виправдувального вироку з причини непричетності обвинуваченого до вчинення кримінального правопорушення полягає у застосування різних стандартів доказування.

Цілком виправдано виникає питання, чи не буде суд в межах цивільного судочинства задовольняючи такий цивільний позов до «обвинуваченого», порушувати права такої особи гарантовані ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (ЄКПЛ), а саме презумпцію невинуватості?

Європейський суд за прав людини (ЄСПЛ) у відповідних рішеннях стоїть на позиції того, що звільнення від кримінальної відповідальності не виключає встановлення цивільної відповідальності у вигляді виплати компенсації, що ґрунтується на тих же фактах при менш вибагливішому тягарі доказування (*Ringvold v. Norway, Y. v. Norway*) [5, § 38], [6, § 41].

Так у справі *Ringvold v. Norway*, судом було прийнято виправдувальний вирок відносно заявника обвинуваченому у розбещенні малолітньої особи. При чому, цим же рішенням суду першої інстанції, потерпілому було відмовлено у задоволенні цивільного позову, щодо компенсації нематеріальних збитків [6, § 11–12]. Однак, надалі рішення в частині відмови у задоволенні відшкодуванні шкоди було оскаржено у Вищому суді Норвегії, який в порядку цивільного судочинства прийняв рішення на користь, вже позивача [6, § 16], зазначивши, що, використовуючи цивільний стандарт доказування “баланс ймовірностей”, суд дійшов висновку, що заявник скоїв акт розбещення [6, § 19].

Розглядаючи дану справу, ЄСПЛ вказав, що хоча умови застосування цивільно-правової відповідальності можуть, в залежності від обставин, бути такими же як при кримінально-правовій, тим не менше цивільний позов повен ґрунтуватися на основі принципів, які були б належними до розгляду цивільно-правового делікту. Результат кримінальної справи не був вирішальним у справі про призначення компенсації. Жертва мала право вимагати компенсацію, незалежно від того, чи був засуджений обвинувачений або, як в цьому випадку, виправданий, і питання компенсації повинно було стати предметом окремої правової оцінки.

ЄСПЛ також зазначив, що факт того, що діяння, яке дає право на подання цивільного позову відповідно до цивільного права, містить об’єктивні обставини, що є елементами кримінального правопорушення, незалежно від тяжкості, не може слугувати підґрунтям щоб розцінювати особу, яка нібито відповідальна за таку дію в контексті цивільно-правового делікту, як таку що була “обвинувачена у вчиненні злочину”. Так само, не може слугувати таким підґрунтям факт використання у цивільному судочинстві доказів, що були предметом розгляду у кримінальному суді. В протилежному випадку, ст. 6 § 2 ЄКПЛ надавала б виправдувальному вирокі небажаного ефекту обмеження права потерпілого (жертви) на компенсацію у порядку цивільного судочинства і таким чином обмеження права особи на доступ до правосуддя в порядку ст. 6 § 1 ЄКПЛ.

Також можна навести рішення ЄСПЛ у справі *Ilias Papageorgiou v. Greece*, відповідно до якої заявника було визнано невинуватим у вчиненні кримінального правопорушення (керування транспортним засобом у стані алкогольного сп’яніння). Разом з тим, пасажир, що перебував на пасажирському місці авто у наслідок ДТП отримав тілесні ушкодження, і подав позов проти заявника та страхової компанії щодо відшкодування матеріальної та моральної шкоди, що була завдана заявником у наслідок вчиненого ДТП. В результаті судового розгляду та подальших переглядів у судах апеляційної та касаційної інстанції заявника було визнано відповідальним за спричинення шкоди

пасажиру, і встановлено, що заявник перебував у стані алкогольного сп'яніння, що є підставою, яка виключає можливість отримання компенсації від страхової компанії [7, §§ 5-13].

ЄСПЛ ухвалив, що вирок суду у кримінальному провадженні не мав вирішального значення для вирішення цивільної справи [7, § 52], а також встановив, що той факт, що апеляційний суд вказав у своєму рішенні, що заявник «здійснював керування під впливом алкоголю» не є порушення презумпції невинуватості, оскільки не передбачає, що заявник розглядався як винний у вчиненні кримінального правопорушення [7, §§ 54, 55]. Таким чином, вирішальне значення має не лише формулювання, які використав суд у рішенні, але й правову природу й «контекст» у якому було використано такий вираз [7, § 56].

Таким чином, можна стверджувати, що ч. 3 ст. 129 КПК України відповідає відповідній практиці ЄСПЛ, щодо можливості розгляду питання про компенсацію шкоди завданої діянням, що було предметом розгляду кримінального суду, в рамках цивільного судочинства. Рішення кримінального суду не повинно мати преюдиційного значення для цивільного суду в рамках зазначеного питання, навіть якщо позов був пред'явлений до особи, щодо якої є виправдувальний вирок. Однак рішення кримінального суду може бути враховано судом при розгляді цивільного позову, так само як і докази, що були надані сторонами суду в порядку кримінального судочинства незалежно від того чи були вони покладені в основу виправдувального вироку чи відхилені судом. Таке провадження не суперечить принципу презумпції невинуватості до тих пір поки судовий розгляд справи про компенсацію шкоди завданої діянням, залишається у межах цивільної процедури.

Список використаної літератури:

1. Шилова Д. В. Захист прав та законних інтересів учасників кримінального провадження при його закритті на стадії досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Харків, 2014. 228 с.
2. Тітко І. А. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Харків, 2016. 484 с.
3. Степаненко А. С. Стандарт доказування «поза розумним сумнівом» у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2017. 234 с.
4. Бут І. О. Застосування стандарту доказування «баланс ймовірностей» у національній судовій практиці. *Новели цивільного процесуального законодавства: докази та доказування* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 14 верес. 2020 р.) [Електронне видання] / Уклад.: Т. А. Стоянова, Л. А. Островська, О. В. Сатановська; за заг. ред. д. ю. н., проф. Н. Ю. Голубевої. Одеса : Фенікс, 2020. С.28-32. URL: <https://hdl.handle.net/11300/13083>
5. Ringvold v. Norway, Judgment of 11 February 2003, Application no. 34964/97. European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60933>.

6. Y. v. Norway, Judgment of 11 February 2003, Application no. 56568/00. European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60934>.
7. Papageorgiou v. Greece, Judgment of 10 December 2020, Application no. 44101/13. European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-206365>

Ключові слова: стандарт доказування, цивільний позов у кримінальному провадженні, презумпція невинуватості, ЄСПЛ.

Ключевые слова: стандарт доказывания, гражданский иск в уголовном производстве, презумпция невиновности, ЕСПЧ.

Key words: standard of proof, civil action in criminal proceedings, presumption of innocence, ECtHR.

ЗАВТУР ВІКТОР АНДРІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності, кандидат юридичних наук*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ОСОБИ, ЯКА ПЕРЕБУВАЄ ПІД ВАРТОЮ, НА НАЛЕЖНУ МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ

Норма п.3 ч.1 ст. 178 КПК України зобов'язує слідчого суддю, суд врахувати вік та стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого при застосуванні до нього запобіжного заходу. Надання ґрунтовної оцінки цим фактичним обставинам при вирішенні питання про позбавлення особи свободи має принципове значення, зокрема, в контексті забезпечення права на повагу до людської гідності та дотримання стандартів статті 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція). Узагальнена позиція ЄСПЛ з цього питання була висловлена у рішеннях по справах «Кудла проти Польщі» (заява № 30210/96), «Сергій Антонов проти України» (заява № 40512/13), «Хумматов проти Азербайджану» (заяви № № 9852/03 і 13413/04) і полягає вона в тому, що держава повинна забезпечити тримання особи під вартою в умовах, які відповідають принципу поваги до її людської гідності, а спосіб і метод позбавлення свободи не завдають їй душевного страждання чи труднощів, які б перевищували невідворотний рівень страждання, притаманний триманню під вартою, і щоб з урахуванням практичних вимог ув'язнення належним чином забезпечувалися охорона здоров'я такої особи та її благополуччя.

Якщо звернутись до вітчизняної правозастосовної практики, слід відзначити, що під час розгляду слідчими суддями клопотань про застосування запобіжних заходів, доволі часто постає питання про те, чи може підозрюваний, обвинувачений перебувати під вартою, зважаючи на свій стан здоров'я. Доводячи неспроможність особи перебувати в умовах несвободи через наявність певних фізичних вад або

захворювань, стороною захисту подаються слідчому судді медичні довідки, складені відповідно до амбулаторної картки хворого, виписки з історії хвороби, висновки судово-медичної експертизи тощо, які загалом є належними доказами для підтвердження відповідних фактичних обставин. У Листі Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ) «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до КПК України» від 04.04.2013 р. № 511-550/0/4-13 до обставин, які характеризують стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого віднесено наявність тяжких хвороб, інвалідності, а також нездатність самостійно пересуватися [1]. Однак слід зауважити, що нормативно встановлений перелік захворювань, які унеможливають перебування особи під вартою наразі відсутній.

Погіршення стану здоров'я підозрюваного, обвинуваченого може виступити підставою для зміни або скасування запобіжного заходу. У Постанові Пленуму ВССУ «Про узагальнення судової практики застосування судами першої та апеляційної інстанцій процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою» №14 від 19 грудня 2014 р. зазначалося про те, що врахування стану здоров'я обвинуваченого у разі необхідності стаціонарного лікування у зв'язку з тяжкими хронічними захворюваннями в багатьох випадках зумовлює необхідність зміни запобіжного заходу і окремо наголошувалося на тому, що однією із вагомих підстав для зміни запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є належне врахування стану здоров'я обвинуваченого та визначення можливості отримувати медичну допомогу в умовах СІЗО [2].

Загальні принципи, якими керуються ЄСПЛ при вирішенні питань, які стосуються нагляду за особами, яких позбавлено свободи були викладені у справі «Ошурко проти України» (Заява № 33108/05). Згідно з практикою Суду, порушення статті 3 Конвенції не може мати місце лише в зв'язку з погіршенням стану здоров'я заінтересованої особи, проте таке порушення може бути у зв'язку з неналежним наданням медичної допомоги. Хоча статтю 3 Конвенції не можна тлумачити так, ніби вона покладає загальний обов'язок звільнити затриманого за станом здоров'я, вона все ж зобов'язує державу захищати фізичну цілісність осіб, позбавлених свободи, зокрема, надаючи їм необхідну медичну допомогу [3].

Аналіз вітчизняної судової практики показує, що при розгляді клопотань про зміну підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на інший, більш м'який, у зв'язку із погіршенням його стану здоров'я, слідчі судді звертають увагу на те, чи надається особі медична допомога і відмовляють у його задоволенні, встановивши, що особа перебуває не в СІЗО, а на лікуванні у медичному закладі і отримує кваліфіковану медичну допомогу [4;5]. Інше питання, яке виникає у цьому контексті – якість такої медичної допомоги. Єдиним дієвим механізмом забезпечення свого права на належні умови тримання під вартою для підозрюваного, обвинуваченого залишається подання клопотання в порядку ст. 206 КПК України. Наразі наявна

судова практика, за якої слідчі судді задовольняють такі клопотання та зобов'язують уповноважених осіб установ попереднього ув'язнення забезпечити невідкладне проведення медичного обстеження, для встановлення діагнозу та призначення необхідної кваліфікованої медичної допомоги, в тому числі поза межами установи, із залученням спеціалістів з лікарняних закладів чи закладів охорони здоров'я, посилаючись на положення ч.6 ст. 206 КПК [6;7]. Норми останньої встановлюють обов'язок слідчого судді забезпечити невідкладне проведення судово-медичного обстеження особи у разі, якщо особа заявляє про застосування до неї *насилства* (виділено мною – В.З.) під час затримання або тримання в уповноваженому органі державної влади, державній установі. І хоча ненадання або надання неналежної медичної допомоги не є насильством у прямому сенсі цього слова, таке поводження із особою потенційно підпадає під сферу дії ст. 3 Конвенції, що вимагає від держави відповідної реакції. За чинної редакції КПК нею може виступити лише реалізація слідчим суддею повноважень, передбачених ст. 206 КПК України.

Вищевикладене дозволяє зробити наступні висновки: 1) чинна нормативна модель застосування запобіжних заходів залишає слідчому судді та суду широкий простір для правозастосовної дискреції при вирішенні питання про те, чи може особа перебувати під вартою, враховуючи її стан здоров'я, але в будь-якому разі інститут судового контролю має виступити гарантією того, що позбавлення особи свободи не порушуватиме стандарти ст. 3 Конвенції; 2) погіршення стану здоров'я підозрюваного, обвинуваченого не зобов'язує державу звільнити особу, але породжує позитивний обов'язок захистити її фізичну цілісність та надати їй належну медичну допомогу; 3) єдиними ефективними механізмами захисту підозрюваним, обвинуваченим свого права на належні умови тримання під вартою є подання клопотання про зміну запобіжного заходу або клопотання про забезпечення невідкладного проведення медичного обстеження та призначення необхідної кваліфікованої медичної допомоги (в тому числі поза межами установи, із залученням спеціалістів з лікарняних закладів чи закладів охорони здоров'я).

Список використаної літератури:

1. Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» від 04.04.2013 р. №511-550/0/4-13 URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13> (дата звернення: 30.04.2021).
2. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про узагальнення судової практики застосування судами першої та апеляційної інстанцій процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою» №14 від 19 грудня 2014 р. URL: <https://zib.com.ua/ua/print/114155->

uzagalnennyya_sudovoi_praktiki_schodo_trimannyya_pid_vartoyu.html (дата звернення: 30.04.2021).

3. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ошурко та інші проти України» від 8 вересня 2011 року р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_725#Text (дата звернення: 30.04.2021).
4. Ухвала слідчого судді Баранівського районного суду Житомирської області від 13 липня 2015 року, судова справа № 273/1099/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/50992380> (дата звернення: 30.04.2021).
5. Ухвала слідчого судді Северодонецького міського суду Луганської області від 30 липня 2015 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53553031> (дата звернення: 30.04.2021).
6. Ухвала Гайсинського районного суду Вінницької області від 01 квітня 2021 року, судова справа № 129/795/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95983688> (дата звернення: 30.04.2021).
7. Ухвала слідчого судді Держинського районного суду м. Харкова від 31 серпня 2018 року, судова справа № 638/12544/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76174541> (дата звернення: 30.04.2021).

Ключові слова: запобіжні заходи, тримання під вартою, судовий контроль, слідчий суддя, підозрюваний, обвинувачений, право на медичну допомогу, загальні обов'язки судді щодо захисту прав людини.

Ключевые слова: меры пресечения, содержание под стражей, судебный контроль, следственный судья, подозреваемый, обвиняемый, право на медицинскую помощь, общие обязанности судьи относительно защиты прав человека.

Key words: measures of restraint, custody, judicial control, investigating judge, suspect, accused, right to medical care, general duties of a judge regarding the protection of human rights.

БАБЧИНСЬКА ТЕТЯНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності, кандидат юридичних наук*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ТЕРМІНУ НА ОЗНАЙОМЛЕННЯ З МАТЕРІАЛАМИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В КОНТЕКСТІ Ч. 10 СТ. 290 КПК УКРАЇНИ

Відповідно до ч. 10 ст. 290 КПК України сторонам кримінального провадження, потерпілому, представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, надається достатній час для ознайомлення з матеріалами, до яких їм надано доступ. У разі зволікання при ознайомленні з матеріалами, до яких надано доступ, слідчий суддя за клопотанням сторони кримінального провадження з урахуванням обсягу, складності матеріалів та умов доступу до них зобов'язаний встановити строк для ознайомлення з матеріалами, після спливу якого сторона кримінального провадження або потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, вважаються такими, що

реалізували своє право на доступ до матеріалів. Клопотання розглядається слідчим суддею місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування, а в кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, – слідчим суддею Вищого антикорупційного суду, не пізніше п'яти днів з дня його надходження до суду з повідомленням сторін кримінального провадження. Неприбуття у судове засідання осіб, які були належним чином повідомлені про місце та час проведення судового засідання, не перешкоджає розглядові клопотання.

В даному аспекті необхідно звернути увагу на той факт, що законодавець не уточнює, що саме слід вважати «зволіканням». Т.В. Корчева вважає, що при аналізі даного поняття в контексті ст. 290 КПК необхідно враховувати обсяг матеріалів досудового розслідування, вік особи, місце її проживання, володіння особою державною мовою, наявність перекладача, захисника, їх кількість [3, с. 214]. І.В. Гловюк, М.І. Пашковський та Д.В. Пономаренко розширюють цей перелік також такими обставинами, як умови ознайомлення підозрюваного з матеріалами досудового розслідування, робоча завантаженість захисника (захисників), характер матеріалів досудового розслідування [1, с. 225]. У зв'язку з цим слід констатувати, що на даний момент через відсутність чіткого нормативного закріплення поняття «зволікання» на практиці виникають серйозні проблеми при оцінці даного поняття. Проте потрібно звернути увагу на іншу проблему, а саме на порядок визначення строку, який встановлюється слідчим суддею для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування.

В ч. 10 ст. 290 КПК України законодавець зазначає, що слідчий суддя, визначаючи строк, достатній для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, повинен врахувати обсяг, складність матеріалів та умови доступу до них. Таке формулювання також є оціночним, проте в даному випадку набагато складніше на законодавчому рівні надати чіткі критерії для визначення строків на ознайомлення, адже матеріали різних кримінальних проваджень суттєво відрізняються один від одного, а тому уніфіковану формулу вивести майже неможливо. Хоча є позиції щодо більш чіткого встановлення даних критеріїв. Так, наприклад, Л. Дроздовський, проаналізувавши з власного досвіду тривалість оголошення суддею клопотання учасника кримінального провадження та обсяг такого клопотання, встановив, що на ознайомлення з одним томом кримінального провадження (250 сторінок, хоча в певних випадках одним том може нараховувати до 800 сторінок тексту) має надаватися два робочі дні [2].

Заслуговує на увагу позиція більш чіткого визначення строку, який надається слідчим суддею для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, та зменшення кількості оціночних понять в КПК України, проте повністю погодитися із запропонованою формулою тривалості ознайомлення з матеріалами досудового розслідування складно. По-перше, існує величезна різниця між прочитанням документів та ознайомленням з ними, адже ознайомлення вимагає також аналізу інформації, що може потребувати значно більшого періоду часу. По-друге,

в даному випадку не враховується складність матеріалів кримінального провадження. Очевидно, що якщо в матеріалах присутні документи, які вимагають окремого дослідження стороною захисту, то це також має враховуватися слідчим суддею.

Як свідчить судова практика, слідчі судді в цілому враховують вимоги КПК України та встановлюють різні строки для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування [5; 6]. При цьому заслуговують на увагу ті ухвали слідчих суддів, в яких визначено не лише тривалість ознайомлення з матеріалами, а й графік такого ознайомлення. Так, слідчий суддя Центрального районного суду м. Миколаєва не лише встановив строк на ознайомлення, а також зобов'язав слідчого «скласти графік днів та часів можливості для ознайомлення протягом вказаного строку, не менш ніж по 4 години не менш 3-х днів на тиждень» [7]. Вважаємо таку практику досить слушною. Ознайомлення з матеріалами досудового розслідування відбувається, як правило, в кабінеті слідчого за його присутності. Відповідно, якщо слідчий буде зайнятий в інших процесуальних діях, то в такі дні ознайомлення з матеріалами може не відбутися, хоча цей строк все одно буде зарахований як строк, протягом якого сторона обвинувачення ознайомлювалася з матеріалами досудового розслідування. Крім того, такими рішеннями слідчі судді констатують, що фактичне ознайомлення не відбувається у вихідні дні. А у робочі дні ознайомлення може відбуватися лише протягом «робочих годин», а не всі 24 години, що фактично є нереальним. При цьому необхідно зауважити, що графік ознайомлення з матеріалами в першу чергу повинен формуватися не слідчим суддею, а слідчим або прокурором, тобто особами, які будуть надавати доступ до таких матеріалів.

Тому доцільно в ч. 10 ст. 290 КПК України передбачити, що у випадку подання клопотання стороною обвинувачення для обмеження у часі на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування сторони захисту слідчий або прокурор також зобов'язані вказати графік, протягом якого вони можуть надати доступ до таких матеріалів (не більше 8 годин на один робочий день за весь період або протягом окремих робочих днів), і такий графік також має бути затверджений ухвалою слідчого судді про встановлення строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування.

Повертаючись до більш комплексного аналізу обставин, які впливають на встановлення терміну на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, з огляду на положення ч. 10 ст. 290 КПК України та на позиції науковців щодо даного питання, як видається, слідчий суддя повинен врахувати такі обставини:

- обсяг матеріалів кримінального провадження (в даному випадку за основу можна взяти запропоновану формулу, за відсутності інших факторів) на ознайомлення з 250 сторінками кримінального провадження має надаватися 2 робочі дні;

- складність матеріалів кримінального провадження. Очевидно, що поняття складності є найбільш оціночним в даній групі обставин. Проте, на нашу думку, можна встановити певні «маркери» визначення

складності. В першу чергу необхідно згадати про експертизи, які в деяких випадках можуть складати більшу частину матеріалів кримінального провадження та потребувати більшого часу і зусиль для ознайомлення, адже в такому випадку необхідно детально ознайомитися не лише з висновками, а й з дослідницькою частиною. Допустимим обсягом має бути розрахунок одного висновку експерта на 1 том матеріалів (250 сторінок). Якщо в матеріалах кримінального провадження висновків експертів більше, ніж томів, то це має бути оцінено слідчим суддею як підстава для збільшення часу на ознайомлення з матеріалами;

- характер відомостей, до яких надається доступ. КПК України визначає специфічний порядок ознайомлення з певними документами. Наприклад, при ознайомленні з матеріалами, що становлять державну таємницю, стороні захисту забороняється робити копії таких матеріалів (ч. 5 ст. 517 КПК України). Очевидно, що робота з такими відомостями вимагатиме більше часу, що також має бути враховане слідчим суддею;

- зайнятість захисника в інших процесах. Відповідно до практики ЄСПЛ, зайнятість захисника в інших процесах є достатньою підставою для перенесення судового засідання [4]. На нашу думку, дане положення має бути застосоване і при встановленні терміну на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування. При цьому також необхідно зауважити, що така зайнятість не може бути підставою затягування часу на ознайомлення з матеріалами та має відповідати графіку, визначеному слідчим суддею для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування;

- умови ознайомлення з матеріалами. Як вже було зазначено, ознайомлення має відбуватися згідно з певним графіком лише в робочі дні не більше 8 годин на день. Також необхідно зауважити, що можна вести мову про забезпечення реалізації права на захист лише в тому випадку, якщо з матеріалами ознайомиться не лише захисник, а і сам підозрюваний. Відповідно, якщо до підозрюваного обрано запобіжних захід у вигляді тримання під вартою, слідчий у своєму клопотанні, а слідчий суддя – в ухвалі мають враховувати цю обставину як таку, що ускладнює процес ознайомлення.

Отже, як видається, що при встановленні терміну на ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, слідчим суддею має бути проаналізована кожна з обставин по справі, що дозволить обґрунтовано встановлювати строк, що позитивно вплине на порядок реалізації своїх прав усіх учасників.

Список використаної літератури:

1. Гловюк І. В., Пашковський М. І., Пономаренко Д. В. Тактика захисту у разі встановлення строку для ознайомлення з матеріалами досудового розслідування в кримінальних провадженнях стосовно корупційних злочинів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. №3. С. 223-227. URL: http://www.lsej.org.ua/3_2019/59.pdf

2. Дроздовський Л. Труднощі під час ознайомлення з матеріалами судової справи. Українська Фундація Дослідників Права: сайт. URL: <http://ua-pravo.org/2018/02/12/розумні-строки-ознайомлення-з-матері/> (дата звернення: 06.10.2019).
3. Корчева Т. В. До питання про встановлення строку для ознайомлення сторін із матеріалами кримінального провадження при закінченні досудового розслідування. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. №3. С. 212–215.
4. Справа «Бартая проти Грузії»: прес-реліз, виданий Секретарем Суду ЄСПЛ 272 (2018) 26. 07. 2018 //Практика ЄСПЛ. Український аспект: сайт. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-bartaya-proti-gruzii-pres-reliz/> (дата звернення: 05.06.2020).
5. Ухвала слідчого судді Біловодського районного суду Луганської області від 04. 05. 2018, справа №408/1661/18-к. Єдиний державний реєстр судових рішень: база даних. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73817378> (дата звернення: 06.10.2019).
6. Ухвала слідчого судді Ульяновського районного суду Кіровоградської області від 22. 01. 2016, справа №402/34/16-к. Єдиний державний реєстр судових рішень: база даних. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55174113> (дата звернення: 06.10.2019).
7. Ухвала слідчого судді Центрального районного суду м. Миколаєва від 07. 03. 2018, справа №490/12772/14-к. Єдиний державний реєстр судових рішень: база даних. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72814582> (дата звернення: 06.10.2019).

Ключові слова: матеріали досудового розслідування, складність та обсяг матеріалів кримінального провадження, достатній час, зволікання.

Ключевые слова: материалы досудебного расследования, сложность и объём материалов уголовного производства, достаточное время, промедление.

Key words: materials of pre-trial investigation, complexity and volume of materials of criminal proceedings, sufficient time, delay.

БАБІЙ СВИТЛАНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАДИ СВОБОДИ ВІД САМОВИКРИТТЯ ПІД ЧАС РОЗГЛЯДУ КЛОПОТАННЯ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ

Одним з актуальних й одночасно проблемних, недостатньо обговорених питань кримінального провадження надалі залишається реалізація галузевих засад під час застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Свобода від самовикриття є одним із важливих

механізмів захисту особою своїх прав та інтересів від ймовірного необґрунтованого, неправомірного застосування до неї кримінальної відповідальності. Тому даний принцип набуває особливого значення, у тому числі під час розгляду судом клопотання про застосування щодо особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Зміст засади свободи від самовикриття розкривається у ст. 18 КПК, де зазначається, що жодна особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею кримінального правопорушення; кожна особа має право не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення проти неї, у будь-який момент відмовитися відповісти на запитання, а також бути негайно повідомленою про ці права; жодна особа не може бути примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення [2].

Також даний принцип закріплений у ст. 63 Конституції України, де вказано що особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом [1].

Таким чином свобода від самовикриття як галузева засада кримінального провадження включає декілька суб'єктивних прав: право не говорити (не коментувати) нічого щодо висунутого обвинувачення, право не відповідати на питання, право не свідчити проти себе та своїх родичів, сім'ї, право заздалегідь бути проінформованим про ці права.

Варто зазначити, що свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї охоплює всі стадії кримінального провадження. Особливістю реалізації даної засади саме під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є те, що підозрюваному, обвинуваченому знову ж таки має бути детально роз'яснено його право відмовитися давати пояснення, показання з приводу підозри або обвинувачення, давати пояснення щодо будь-яких обставин його затримання чи тримання під вартою, а будь-які твердження чи заяви, зроблені під час розгляду клопотання, не можуть бути використані на доведення його винуватості у вчиненні кримінального правопорушення [2]. Більше того, до підозрюваного, обвинуваченого не можуть застосовуватися жодні заходи примусу до давання показань. Проте якщо особа згідна надавати свідчення – вона має бути попередженою про те, що ці дані використовуватимуться як докази, у тому числі й при подальшій відмові від них. Таким чином у правопорушника, з одного боку, є можливість активно протистояти висунутій щодо нього підозрі чи обвинуваченню у вчиненні правопорушення, а з іншого – на нього не покладений обов'язок спростовувати цю підозру чи обвинувачення.

Свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї як галузева засада кримінального провадження – це нормативно закріплена гарантія захисту прав та інтересів особи чи

захисту своїх близьких в процесі здійснення кримінально-процесуальної діяльності, що реалізується шляхом свободи вибору щодо надання будь-якої інформації про вчинення правопорушення цією особою, близьким родичем або членом її сім'ї.

Успішна реалізація засади свободи від самовикриття, особливо під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, допомагає боротися із наданням завідомо неправдивих показань. Такі випадки стаються тоді, коли на підозрюваного, обвинуваченого чиниться тиск з боку правоохоронних органів для отримання необхідної їм інформації. Це може здійснюватися шляхом погроз, шантажу, підкупу, залякування, обману тощо. Також має значення зв'язок підозрюваного, обвинуваченого з потерпілим, свідками, оскільки за характером наявності, наприклад, родинних, робочих чи особистих стосунків, особа може видозмінювати свідчення в найвигоднішому їй варіанті. Не менш важливу роль відіграє психічний стан підозрюваного, обвинуваченого під час дачі показань, що теж може суттєво вплинути на правдивість його слів. Слід не забувати й про ймовірну особисту зацікавленість особи, яка вчинила правопорушення, наприклад, про бажання уникнути відповідальності. Тому беззаперечною користю обговорюваної засади є те, що вона дозволяє повністю відмовитися від надання свідчень та пояснень і не змушує особу вдаватися до завідомо неправдивих показань.

На жаль, незважаючи на нормативне закріплення у законодавстві України та найважливіших міжнародно-правових актах, на практиці свобода від самовикриття часто порушується, доказом чого є низка рішень ЄСПЛ. Варто наголосити, що суд неодноразово підкреслював, що свобода від самовикриття є основою права на справедливий суд, яке гарантується ст. 6 ЄКПЛ. Наприклад, у п. 77 рішення ЄСПЛ від 12.06.2008 р. по справі «Яременко проти України» зазначено «...використання доказів, отриманих з порушенням права затриманого на мовчання та права не свідчити проти себе, Суд нагадує, що наявність таких прав є загальновизнаним міжнародним стандартом – стрижневим для поняття справедливого судового розгляду за статтею 6. Встановлення таких стандартів пояснюється, зокрема, необхідністю захисту обвинуваченого від неправомірного примусу з боку органів влади, що має сприяти уникненню помилок при здійсненні правосуддя, а також сприяти реалізації цілей статті 6. Право не свідчити проти себе вимагає, зокрема, від сторони обвинувачення в кримінальній справі обґрунтувати свої доводи проти обвинуваченого, не вдаючись до доказів, отриманих за допомогою методів примусу або тиску, всупереч волі обвинуваченого» [5].

Однією з ситуацій порушення вищезгаданої засади є застосування до особи примусу чи тиску. Так, у п. 74 рішення ЄСПЛ від 17.12.1996 р. по справі «Саундерс проти Сполученого Королівства» суд вказує на те, що «Державний інтерес не може виправдовувати використання відповідей, отриманих під тиском під час несудового розслідування з метою викриття обвинуваченого в судовому провадженні. Більше того, той факт, що заявник дав свідчення до висування йому обвинувачень, не виправдовує

використання їх під час розгляду кримінальної справи через визнання такими, що порушують право не свідчити проти себе» [4].

У рішенні ЄСПЛ від 30.07.2008 р. по справі «Гефген проти Німеччини» суд вбачає порушення свободи від самовикриття, оскільки до особи було застосовано психологічний примус: національні суди відмовилися виключити докази, отримані на основі заяв, до яких був примушений заявник, а деякі з них використовувалися для підтвердження правдивості визнання, зробленого заявником на суді.

Існували й факти застосування фізичного примусу, наприклад, у п. 260 рішення ЄСПЛ від 21.04.2011 р. по справі «Нечипорук і Йонкало проти України» суд вбачав порушення права не свідчити проти себе, вказавши що «...первинні зізнання заявника були отримані від нього в результаті поганого поводження, яке прирівнюється до катування у значенні статті 3 Конвенції. Суд визнає, що це звело нанівець саму суть права заявника не свідчити проти себе, незалежно від того, яку вагу мали зазначені зізнання у доказовій базі для його засудження і незалежно від того, що протягом слідства він зізнавався ще кілька разів» [3].

ЄСПЛ вбачав порушення й у справах: «Луценко проти України» від 18 грудня 2008 р., «Тодоров проти України» від 12 січня 2012 р., «Яллох проти Німеччини» від 11.07.2006 р., «Аллан проти Сполученого Королівства» від 12.07.2013 р. та ін.

Отже, така галузева засада кримінального провадження як свобода від самовикриття виступає гарантією основоположних конституційних прав та свобод людини. Нехтування нею, у тому числі й під час застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, буде порушенням права на справедливий суд, може спричинити повну або часткову відміну судового рішення, його перегляд в апеляційній, касаційній інстанціях, а після використання всіх національних засобів правового захисту – в ЄСПЛ.

Список використаної літератури:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – // URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – // URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
3. Нечипорук і Йонкало проти України: рішення ЄСПЛ від 21.04.2011 р. у заяві № 42310/04 [Електронний ресурс] // Верховна рада України. – // URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_683.
4. Саундерс проти Сполученого Королівства: рішення ЄСПЛ від 17.12.1996 р. у заяві № 19187/91 [Електронний ресурс] – // URL : <https://ips.ligazakon.net/document/SO2492>.
5. Яременко проти України: рішення ЄСПЛ від 12.06.2008 р. у заяві № 32092/02 [Електронний ресурс] // Верховна рада України. – // URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_405.

Ключові слова: засади кримінального провадження, свобода від самовикриття, право не свідчити, запобіжні заходи, тримання під вартою, практика ЄСПЛ.

Ключевые слова: принципы уголовного производства, свобода от саморазоблачения, право не свидетельствовать, меры пресечения, содержания под стражей, практика ЕСПЧ.

Key words: basis of the criminal process, freedom from self-disclosure, the right not to testify, preventive measures, detention, ECtHR case-law.

ГУМЕНЮК АЛІНА СЕРГІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
фахівець науково-дослідної частини*

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Належне здійснення будь-якої державно-владної діяльності є неможливим без встановлення відповідних механізмів контролю, що стримуватимуть суб'єктів, наділених відповідною компетенцією, від зловживання своїми повноваженнями та запобігатимуть, таким чином, порушенню прав та свобод людини і громадянина.

Розглядаючи у цьому контексті діяльність з розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, як таку, до інструментарію якої належать засоби, що в окремих випадках можуть суттєво обмежувати права особи, варто констатувати необхідність запровадження відповідних механізмів контролю, функціонування яких забезпечуватиме не лише можливість відновлення уже порушених прав, а й, що найважливіше, запобігатиме неправомірному їх обмеженню. Особливого «забезпечення контролем» вимагає діяльність уповноважених органів, що передбачає застосування таємних методів розслідування, зокрема, проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НС(Р)Д), та, в свою чергу, дозволяє утримувати баланс між законністю та необґрунтованим втручанням у права людини.

Найбільш ефективним, на нашу думку, є запровадження судового контролю за законністю як прийнятого рішення, так і процесу втілення його в життя й, крім того, отриманих внаслідок проведення НС(Р)Д результатів. З урахуванням цього, не заглиблюючись у дискусію щодо сутності судового контролю у кримінальному процесі, лише обмовимо, що вважаємо такий контроль притаманним не лише досудовим, а й судовим стадіям кримінального процесу, зокрема, стадіям перегляду судового рішення в апеляційному, касаційному порядку, за нововиявленими та виключними обставинами й, з урахуванням цього, виокремлюємо два види судового контролю: попередній та наступний.

В той же час, одним з найбільш ефективних є саме попередній судовий контроль, який реалізується слідчим суддею на етапі досудового розслідування та, по суті, надає можливість не допустити порушень

вимог кримінального процесуального законодавства й запобігти необґрунтованому втручання у особисте життя й права особи, щодо якої проводяться НС(Р)Д.

Виходячи з положень Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), попередній судовий контроль реалізується у двох напрямках: надання дозволу на проведення відповідних заходів в загальному порядку та розгляд питання про надання або відмову в наданні такого дозволу у разі, якщо негласні заходи були розпочаті до постановлення відповідної ухвали слідчого судді [1].

Що стосується першого напрямку діяльності, то варто зауважити, що до компетенції слідчого судді входить надання дозволу на проведення не усіх, а лише визначених КПК України негласних заходів. Крім того, повноваження слідчого судді у сфері проведення НС(Р)Д, слід розуміти в тому сенсі, що останній надає дозвіл на проведення таких заходів, а не приймає самостійно рішення про їх проведення, оскільки процесуальний документ, в якому виражається таке рішення відповідного судді, має назву «Ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії» [2, с. 189]. Так, підґрунтям для надання такого дозволу може бути лише клопотання відповідних суб'єктів кримінального провадження – прокурора або слідчого, що, таким чином обмежує сферу контролю слідчого судді до розгляду наданого прокурором або слідчим, за погодженням з прокурором, клопотання про проведення НС(Р)Д, визначення його обґрунтованості / не обґрунтованості та постановлення, на основі цього, рішення про надання або відмову у наданні дозволу на проведення негласних заходів.

На етапі прийняття відповідного рішення, функції слідчого судді, фактично, вичерпуються, оскільки останній не наділений будь-якими повноваженнями щодо контролю за виконанням та законністю виконання прийнятого рішення й не володіє правом отримувати будь-яку інформацію про хід та результати проведення відповідного негласного заходу. Зазначене, на нашу думку, дещо нівелює роль попереднього судового контролю, адже слідчий суддя є тим арбітром, якому під час досудового розслідування належить вирішити наскільки втручання відповідних органів у права особи є необхідним для встановлення істини у конкретному кримінальному провадженні та чи підкріплюється воно достатніми процесуальними гарантіями. Разом з тим, обмеженість повноважень цього суб'єкта у сфері проведення НС(Р)Д навряд чи сприяє належному контролю за діяльністю органів, що приймають рішення та проводять відповідні процесуальні дії, й забезпеченню прав та свобод людини і громадянина у контексті застосування таких заходів.

Дещо, але не кардинально, іншою є ситуація з другим напрямом діяльності слідчого судді – надання / відмови у наданні дозволу на проведення НС(Р)Д, що розпочаті до постановлення відповідної ухвали, у порядку ст. 250 КПК України. Так, прийняття слідчим суддею рішення про відмову в наданні дозволу на проведення негласних заходів не лише означає необхідність негайного припинення таких дій, а й тягне за собою обов'язок знищення усього обсягу інформації, отриманого до постановлення відповідної ухвали. Разом з цим, повноваження слідчого

судді все одно лишаяються обмеженими, оскільки останній уповноважений здійснювати перевірку лише на предмет законності прийнятого рішення, проте не має права аналізувати сам процес проведення відповідної НС(Р)Д, визначати, у разі наявності достатніх підстав для проведення негласних заходів, законність / незаконність отриманих результатів тощо.

Не додають оптимізму й окремі положення ч. 3 ст. 246 КПК України, що передбачають право прокурора заборонити проведення або припинити подальше проведення НС(Р)Д [1]. При цьому, не вказано щодо яких саме процесуальних дій прокурор наділений правом їх припинення. У зв'язку з цим, логічно припустити, що подібні повноваження прокурора розповсюджуються як на НС(Р)Д, розпочаті за його ж або, наприклад, слідчого рішенням, так і на негласні заходи, що проводяться на підставі ухвали слідчого судді. Разом з тим, у КПК України, інших актах кримінального процесуального законодавства не міститься ні переліку підстав для прийняття прокурором відповідного рішення, ні кореспондуючого таким діям обов'язку повідомлення суб'єктів за рішенням / дозволом яких було розпочато негласний захід, про його припинення.

Таким чином, з метою розширення можливостей слідчого судді для ефективного здійснення ним функції судового контролю за законністю прийняття рішення та проведення НС(Р)Д, варто передбачити не лише можливість прокурора припиняти проведення відповідних негласних заходів, а й покласти на такого суб'єкта обов'язок надавати слідчому судді, що прийняв рішення про застосування у кримінальному провадженні негласних заходів, відомості про хід та отримані внаслідок проведення НС(Р)Д результати, з обґрунтуванням причин припинення, та наділити слідчого суддю правом скасовувати рішення прокурора про припинення НС(Р)Д у разі встановлення у його діях порушення норм кримінального процесуального законодавства. Крім того, доцільним є розширення можливостей цього суб'єкта у сфері контролю за органами та особами, що приймають рішення та проводять НС(Р)Д, з тим, щоб його повноваження не закінчувалися на етапі надання / відмови у наданні дозволу на проведення відповідних процесуальних дій, а поширювалися на весь процес проведення негласного заходу для того, щоб у разі виявлення порушення норм кримінального процесуального законодавства та свавільного й неправомірного втручання у права особи слідчий суддя мав можливість припинити незаконні дії уповноважених органів та не допустити використання отриманих в незаконний спосіб результатів НС(Р)Д під час встановлення істини у конкретному кримінальному провадженні.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України № 4651-VI від 13.04.2012 р.. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#n2096> (дата звернення: 23.03.2021).

2. Тагієв С. Р. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесі України : теорія і практика : монографія. Чернігів : Десна Поліграф, 2015. 512 с.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, законність, судовий контроль, слідчий суддя.

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, законность, судебный контроль, следственный судья.

Key words: covert investigative (search) actions, legality, judicial control, the investigating judge.

МАР'ЯНОВА СВІТЛАНА СЕРГІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності*

АПЕЛЯЦІЙНА ПЕРЕВІРКА УХВАЛ СУДУ ПРО ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ, ПРО ЗМІНУ ІНШОГО ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ НА ЗАПОБІЖНИЙ ЗАХІД У ВИДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ, А ТАКОЖ ПРОДОВЖЕННЯ СТРОКУ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ, ПОСТАНОВЛЕНИХ ПІД ЧАС СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

Рішенням Конституційного Суду України (далі – КСУ) № 4-р/2019 від 13 червня 2019 року у справі за конституційною скаргою Глущенка Віктора Миколайовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ч.2 ст. 392 КПК України [1], було визнано неконституційним положення ч.2 ст. 392 КПК України щодо унеможливлення окремого апеляційного оскарження ухвали суду про продовження строку тримання під вартою, постановленої під час судового провадження в суді першої інстанції до ухвалення судового рішення по суті.

Прийняття КСУ даного рішення актуалізувало у доктрині та правозастосовній практиці питання щодо створення окремої нормативної моделі процесуального порядку апеляційного оскарження рішень суду першої інстанції про обрання, зміну та продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Відповідно до Закону України № 1027-IX від 02.12.2020 р. «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення виконання рішення Конституційного Суду України стосовно оскарження ухвали суду про продовження строку тримання під вартою» Главу 31 КПК України було доповнено низкою норм, які деталізують процесуальний порядок апеляційного оскарження рішень суду першої інстанції про обрання, зміну та продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, постановлених до завершення

судового розгляду в контексті строків такого оскарження, кола суб'єктів, які мають право на апеляційне оскарження відповідних рішень суду, процесуального порядку розгляду судом апеляційної інстанції відповідних скарг та повноважень суду апеляційної інстанції за наслідками такого розгляду.

Серед позитивних аспектів Закону України № 1027-IX від 02.12.2020 р., передусім, слід відмітити те, що ним було фактично знято проблему поширювального тлумачення позиції КСУ та остаточно визнано право апеляційного оскарження не лише рішень суду першої інстанції про продовження строку тримання під вартою, але й рішень про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою та зміну запобіжного заходу на тримання під вартою (раніше ці питання вирішувалися на рівні окремих правових позицій ККС ВС [наприкл.: 2]). Поряд із цим, окремі новели, передбачені вищезазначеним Законом потребують більш детального наукового осмислення з метою пошуку шляхів удосконалення деяких положень Глави 31 КПК України, які регламентують порядок апеляційного оскарження рішень суду першої інстанції, постановлених в порядку ст. 331 КПК України.

Правом подання апеляційної скарги на рішення суду на обрання, зміну або продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою відповідно до ч.5 ст. 394 КПК України в редакції Закону України № 1027-IX від 02.12.2020 р. наділені обвинувачений, його захисник, законний представник, прокурор. Слід відмітити, що така нормативна регламентація цього аспекту не зовсім відповідає правовій позиції ККС ВС, викладеній у Постанові від 29 квітня 2020 року у справі 344/13061/16-к, відповідно до якої право на окреме оскарження ухвали суду про продовження строку тримання під вартою до вирішення справи по суті має лише особа, чие право обмежено, а саме обвинувачений, його захисник, законний представник [3].

Апеляційна скарга на ухвалу суду першої інстанції про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою, про зміну іншого запобіжного заходу на запобіжний захід у виді тримання під вартою або про продовження строку тримання під вартою може бути подана протягом п'яти днів з дня її оголошення (п. 1¹ ч.2 ст. 395 КПК України в редакції Закону України № 1027-IX від 02.12.2020 р.). Встановлення у нормах ст. 395 КПК України окремого строку для апеляційного оскарження відповідних ухвал з одного боку може бути пояснено необхідністю оперативного вирішення даного питання на стадії судового розгляду кримінального провадження, але з іншого – такі рішення за своєю юридичною природою є ухвалами суду першої інстанції, які за загальним правилом можуть бути оскаржені протягом семи днів з дня їх оголошення. Таким чином, диференціація нормативної регламентації цього питання у нормах ст. 395 України видається недоречною.

Відповідно до ч.2 ст. 422¹ КПК України суддя-доповідач у разі необхідності перевірки обставин, які підтверджують наявність ризиків, що стали підставою для обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою, зміни іншого запобіжного заходу на запобіжний захід у виді тримання під вартою або для продовження строку тримання під

вартою, невідкладно витребує з суду першої інстанції: 1) ухвалу про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою, про зміну іншого запобіжного заходу на запобіжний захід у виді тримання під вартою або про продовження строку тримання під вартою; 2) клопотання про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою, про зміну іншого запобіжного заходу на запобіжний захід у виді тримання під вартою або про продовження строку тримання під вартою, подане під час судового провадження в суді першої інстанції до ухвалення судового рішення по суті. У цьому контексті постає питання про те, чи може суд апеляційної інстанції дійти висновків про наявність або відсутність фактичних обставин, які мають значення для правильного вирішення апеляційної скарги без витребування матеріалів кримінального провадження лише на підставі дослідження клопотання та постановленої за результатами його розгляду ухвали. І.В. Гловюк та М.І. Пашковський, розглядаючи це питання у перспективному контексті, зазначили, що процедура апеляційного оскарження рішень суду першої інстанції про обрання, зміну або продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має бути оперативною, за якої витребуватись будуть лише належним чином засвідчені копії (які саме, має вказати сторона захисту у своїй апеляційній скарзі) [4]. На нашу думку, така пропозиція заслуговує на підтримку та має бути відображена у нормах ст. 422¹ КПК України.

За наслідками апеляційного розгляду за скаргою на ухвали суду про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою, про зміну іншого запобіжного заходу на запобіжний захід у виді тримання під вартою, а також про продовження строку тримання під вартою суд апеляційної інстанції має право залишити ухвалу без змін або скасувати ухвалу і постановити нову ухвалу. При вирішенні питання про запобіжний захід апеляційної інстанції суд має керуватися положеннями Глави 18 КПК України (ч.3 ст. 407 КПК України). Таким чином, постановляючи нову ухвалу, суд апеляційної інстанції має право, зокрема, обрати до особи менш суворий запобіжний захід у разі недоведення прокурором недостатності застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, а також зобов'язати підозрюваного, обвинуваченого прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого органу державної влади.

Підсумовуючи зазначимо, що Законом України № 1027-IX від 02.12.2020 р. впроваджено в цілому доволі оптимальну нормативну модель апеляційного оскарження рішень суду першої інстанції ухвали суду про обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою, про зміну іншого запобіжного заходу на запобіжний захід у виді тримання під вартою, а також про продовження строку тримання під вартою, яка може бути скоригована в частині кола суб'єктів, що наділені правом апеляційного оскарження, строків такого оскарження та розширення повноважень суду апеляційної інстанції в частині права витребувати матеріали кримінального провадження з урахуванням викладених пропозицій.

Список використаної літератури:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Глуценка Віктора Миколайовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини другої статті 392 Кримінального процесуального кодексу України від 13 червня 2019 року № 4-р/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-19#n66> (дата звернення: 30.04.2021).
2. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 11 березня 2020 року, судова справа № 459/3502/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88187834> (дата звернення: 30.04.2021).
3. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 29 квітня 2020 року, судова справа № 344/13061/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89082808> (дата звернення: 30.04.2021).
4. Гловюк І.В., Пашковський М.І. Конституційно-юрисдикційний захист права людини на свободу: кримінально-процесуальний аспект. Юридичний науковий електронний журнал. 2019 №4. С. 228. URL: http://lsej.org.ua/4_2019/62.pdf (дата звернення: 30.04.2021).

Ключові слова: запобіжні заходи, тримання під вартою, судове провадження, апеляційне оскарження, апеляційна скарга, суд апеляційної інстанції.

Ключевые слова: меры пресечения, содержание под стражей, судебное производство, апелляционное обжалование, апелляционная жалоба, суд апелляционной инстанции.

Key words: measures of restraint, detention, trial, appeal, appellate court.

МЕЛЬНИК АНДРІЙ ВАЛЕРІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової діяльності*

ПЕРЕДУМОВИ ЗАКРІПЛЕННЯ СТАТУСУ ДІЗНАВАЧА В УКРАЇНІ

Аналізуючи розвиток інституту дізнання та формування нормативно-правового визначення статусу дізнавача в Україні доцільно звернути увагу на ключові передумови зародження вказаного інституту. Хоча в сучасному вигляді статус дізнавача як суб'єкта кримінальних процесуальних відносин закріплено нормами Кримінального процесуального кодексу, прийнятого 2012 року, варто згадати особливості кримінального законодавства минулих років та проблеми організації досудового розслідування, вирішити які покликане сучасне законодавство.

Ще до початку формування статусу дізнавача у вітчизняному законодавстві, вперше у цілісному вигляді статус дізнавача був визначений в Основах кримінально судочинства СРСР 1958 року. Так, вказувалося, що органами дізнання є міліція, вповноважені на те законом установи та організації. Також повноваженнями дізнавачів наділялися військові. На органи дізнання покладалось вжиття необхідних оперативно-

розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину і осіб, які його вчинили, виявлення фактичних даних, які можуть бути використані як докази у кримінальній справі після їх перевірки відповідно до кримінально-процесуального законодавства [1, с. 6].

Статтею 101 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року перелік органів дізнання був переглянутий, що вказує на потребу розширення повноважень правоохоронних органів. Так, право проводити дізнання надавалося також податковій міліції, митним органам, органам безпеки. На органи дізнання покладалося вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину і осіб, що його вчинили. За наявності ознак злочину, що не є тяжким, орган дізнання порушував кримінальну справу і, керуючись правилами кримінально-процесуального закону, проводив слідчі дії до встановлення особи, яка його вчинила. Після цього орган дізнання, додержуючи строків, передбачених частиною 1 ст. 108 вказаного Кодексу, складав постанову про передачу справи слідчому, яку подавав прокурору для затвердження [2, с. 45].

У разі порушення органом дізнання справи про тяжкий злочин він зобов'язаний був передати її слідчому через прокурора після виконання невідкладних слідчих дій у межах строків, передбачених частиною 2 статті 108 цього Кодексу.

Законом України № 3351-ХІІ (3351-12) від 30.06.1993 «Про внесення в деякі законодавчі акти України змін та доповнень по вдосконаленню попереднього розслідування», було внесено зміни до КПК України 1960 року, зокрема ч. 3 ст. 103 КПК України 1960 року була виключена.

Наведений закон визначав дізнання як процесуальну діяльність, що проводилася лише на початковому етапі досудового розслідування суб'єктами, передбаченими у ст. 101 КПК України 1960 року. У ч. 1 ст. 103 КПК України 1960 року зазначалося, що на органи дізнання покладається вживання необхідних оперативно-розшукових заходів із метою виявлення ознак злочину й осіб, що його вчинили. [3, с. 81] Дізнання проводилося впродовж 10-ти днів, після чого кримінальне провадження передавалося до слідчого підрозділу, який розпочинав досудове слідство. Зазначеним законом не передбачалося дізнання, що проводилося з винесенням кінцевого рішення для стадії досудового розслідування. Проведення дізнання за КПК України 1960 року після змін, унесених у 1993 році, закінчувалося складанням постанови про передання справи слідчому, яка затверджувалася прокурором [4, с. 25].

В подальшому, у 1993 році, визначення поняття дізнання дещо змінилося. Зокрема, В.В. Вапнярчук зазначав, що під дізнанням слід розуміти початкову форму попереднього розслідування кримінальних справ, яка є врегульованим кримінально-процесуальним законом діяльність органів дізнання й осіб, які проводять дізнання, з проведення слідчих дій для встановлення особи, яка вчинила злочин, що не є тяжким, та провадження невідкладних слідчих дій під час розслідування тяжких злочинів, метою якої є забезпечення всебічності, повноти, об'єктивності попереднього слідства, а також попередження, припинення і розкриття злочинів [5, с. 21]. Учені розуміли дізнання як одну

з форм попереднього розслідування, яка полягає у проведенні органом дізнання та уповноваженими ним службовими особами (дізнавачами) процесуальних дій з установлення обставин злочину і винних у його вчиненні осіб, а також ухваленні відповідних рішень у кримінальній справі з метою досягнення загальних завдань кримінального судочинства [6, с. 21]. Утім поєднання процесуальної діяльності під час проведення дізнання та виконання органами дізнання своєї безпосередньої функції викликало багато труднощів.

Зокрема, у МВС України було видано низку наказів, якими передбачався такий суб'єкт здійснення дізнання, як штатний дізнавач. До обов'язків штатних дізнавачів було віднесено здійснення лише процесуальної діяльності, тобто проведення розслідування у формі дізнання. Вище зазначалося, що в КПК України 1960 року, починаючи з 1993 року, не передбачалося можливості проведення дізнання в повному обсязі з ухваленням кінцевого рішення для стадії досудового розслідування. Однак штатні дізнавачі ухвалювали такі рішення, перебуваючи у статусі в. о. слідчого, що було передбачено згаданими відомчими наказами. Значне навантаження на слідчі підрозділи спонукало керівництво до залучення штатних дізнавачів до розслідування кримінальних проваджень (на той час – кримінальних справ) у повному обсязі. Із власного досвіду роботи слід зазначити, що всі штатні дізнавачі за наказом керівника слідчого управління обласного рівня призначалися в. о. слідчого і фактично здійснювали досудове слідство у повному обсязі, ухвалюючи кінцеві процесуальні рішення для стадії досудового розслідування. Усі штатні дізнавачі, перебуваючи у статусі в. о. слідчого і здійснювали розслідування нетяжких злочинів, що продовжувалося до 2012 року. Таким чином, практика залучення штатних дізнавачів до здійснення досудового слідства показала свою ефективність. Дізнання як діяльність на початковому етапі досудового розслідування, що проводилася посадовими особами, для яких процесуальна діяльність не була основною, показала себе з негативної сторони. Таке дізнання не проводилося, а якщо і проводилося, то лише з метою проведення першочергових процесуальних дій за відсутності слідчого.[7, с. 78]

З 1 липня 2020 року в кримінальному процесуальному законодавстві почав діяти новий для Кримінального процесуального кодексу в редакції 2012 року інститут – “дізнання кримінальних проступків”. Такими розслідуваннями займатимуться дізнавачі – аналог слідчих для розслідування злочинів.

Потреба в дізнанні як формі досудового розслідування викликана завантаженістю правоохоронних органів, великою кількістю справ щодо вчинення злочинів невеликої тяжкості (кримінальних проступків). Відтак, останнім більших можливостей розслідування тяжких кримінальних правопорушень підвищило ефективність організації досудового розслідування саме злочинів невеликої тяжкості.

Більше того, прийняття у 2012 році Кримінального процесуального кодексу України, який відповідає сучасним демократичним стандартам, було однією із умов членства України в Раді Європи. Вказане можливо розглядати як одну із передумов запровадження чіткого

диференціювання злочинів та розподілу повноважень між службовими особами правоохоронних органів.

Список використаної літератури:

1. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик [сайт] URL: [http://www.economics.kiev.ua/download/Zakony SSSR/data04/tex16066.htm](http://www.economics.kiev.ua/download/Zakony%20SSSR/data04/tex16066.htm) (дата звернення: 29.04.2021).
2. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28 січ. 1960 р. № 1001-IV. Верховна Рада України: [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05#Text> (дата звернення: 30.04.2021).
3. Дознание в органах милиции. Коврига З.Ф. Под ред.: Чугунова В.Е. Воронеж: Изд-во Воронеж. Ун-та, 1964. 59 с.
4. Иванов В.А. Дознание в советском уголовном процессе. Ленинград: ЛГУ, 1966. 37 с.
5. Вапнярчук В.В. Процесуальне становище особи, яка проводить дізнання: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2000. 199 с.
6. Баулін О.В. Проведення дізнання в Україні: Навч. посібник / Джига М.В., Баулін О.В., Лук'янець С.І., Стахівський С.М. Київ: Тип. МВС України, 1999. 156 с.
7. Бандурка С. О. Процесуальні повноваження органу дізнання. Форум права. 2011. № 1. С. 50–53. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-1/11bsopod.pdf> (дата звернення: 16.01.2021).

Ключові слова: досудове розслідування, дізнавач, учасники кримінального провадження, кримінальний проступок, кримінальний процес.

Ключевые слова: досудебное расследование, дознаватель, участники уголовного производства, криминальный проступок, криминальный процесс.

Key words: pre-trial investigation, interrogator, participants of criminal proceedings, criminal offense, criminal proceeding.

НАСІННИК МИКОЛА МИКОЛАЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності*

ПРО ДЕЯКІ АСПЕКТИ ДЖЕРЕЛ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ

Достатньо рухливий процес реформування та становлення інституту кримінальних проступків у системі українського законодавства сприяє активному обговоренню питань теорії доказів та кримінального процесуального доказування у цій сфері.

Набранням чинності 01.07.2020 року Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» були внесені корективи у перелік процесуальних джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки [1].

До вже існуючого переліку джерел доказів, що визначені у статті 84 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК України), були додані пояснення осіб, результати медичного освідчування, висновок спеціаліста, а також, отримані за згодою, показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису.

Варто підкреслити, що вказані процесуальні джерела доказів не можуть бути використані у кримінальному провадженні щодо злочину, окрім як на підставі ухвали слідчого судді, що постановляється за клопотанням прокурора.

Відповідно, в разі відмови у задоволенні ухвали слідчим суддею, всі докази будуть яскраво втілювати доктрину «плодів отруєного дерева» та вважатися недопустимими, що, в свою чергу, суттєво ускладнює процес доказування для сторони обвинувачення.

Розмірковуючи, можна зробити висновок, що якщо орган дізнання до внесення відомостей до Єдиного реєстру судових розслідувань припуститься помилки у визначенні належності діяння до проступку чи до злочину, в подальшому проведення слідчих-розшукових дій як:

- зняття показань технічних приладів та засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису;

- вилучення знаряддя і засобів вчинення кримінального проступку, речей і документів, що є безпосереднім предметом кримінального проступку, або які виявлені під час затримання особи, особистого огляду або огляду речей,

може призвести до визнання цих доказів недопустимими та винна особа може уникнути кримінальної відповідальності за вчинений злочин.

Варто зазначити, що у випадках, коли на первинному етапі неможливо визначити характер діяння, на думку О. Стригунова, слід проводити слідчі (розшукові) дії саме по злочину, адже, у випадку подальшого визначення діяння проступком, відомості, отримані під час цих дій можуть бути доказами у кримінальному провадженні по кримінальному проступку [2, с. 2].

На думку М. Я. Никоненко, якщо ситуація буде залежати від рішення прокурора та слідчого судді, то це може призвести до впливу особистої заінтересованості конкретної посадової особи до використання джерел доказів, які створені для розслідування кримінальних проступків, під час розслідування злочинів [3, с. 166].

Слід звернути увагу і на різницю у обсязі прав спеціаліста, чий висновок є новим для чинного КПК України джерелом доказів, та експерта, чий повноваження та права визначені ст. 70 КПК України. Основна відмінність полягає у ініціативності збирання матеріалів для

проведення експертизи. Так, експерт може відмовитися від проведення експертизи, у разі, якщо поданих йому матеріалів буде недостатньо для якісного та обґрунтованого висновку. Він не має права ініціювати додатковий збір матеріалів для проведення експертизи. Щодо спеціаліста таких заборон у чинному кримінальному процесуальному законодавстві не передбачено [2, с. 3].

Якщо дослідити питання відмови спеціаліста від надання висновку, можна дійти висновку, що це питання є досить неоднозначним. Положення нової редакції ч. 1 ст. 71 КПК України визначає право спеціаліста надавати консультації та висновки. З протилежного боку знаходяться положення КПК України, що законодавець залишив без змін, а саме п. 2 ч. 5 ст. 71, що визначає обов'язок спеціаліста виконувати вказівки сторони кримінального провадження, яка його залучила, чи суду.

Крім того, КПК України не визначено (на відміну від експертизи) підстав проведення спеціалістом призначеного органом дізнання дослідження та порядок залучення спеціаліста стороною обвинувачення. Відповідно до вимог ст. 243 КПК України «Порядок залучення експерта» експерт залучається за дорученням сторони кримінального провадження. Що стосується спеціаліста – чинним кримінальним процесуальним законодавством не регламентовано чіткого порядку його залучення.

Отже, підсумовуючи викладене, можна дійти висновку, що незважаючи на вагомий внесок вітчизняних науковців у розробку проблематики джерел доказів, значна кількість теоретичних і практичних аспектів, що стосується саме кримінальних проступків, на сьогодні розкрита недостатньо повно або не отримала однозначного вирішення.

Список використаної літератури:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон України від 22.11.2018 № 2617-VIII. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19>
2. Стригунов О. Нюанси застосування інституту кримінальних проступків // URL:https://zib.com.ua/ua/143397-nyuansi_zastosuvannya_institutu_kriminalnih_prostupkiv_proan.html
3. Никоненко М. Я. Пояснення в системі джерел доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Сер.: Юриспруденція. – 2020. – № 43. – С. 163-167.

Ключові слова: джерела доказів, кримінальні проступки, слідчі (розшукові) дії, експерт, спеціаліст.

Ключевые слова: источники доказательств, уголовные проступки, следственные (розыскные) действия, эксперт, специалист.

Key words: sources of evidence, criminal offenses, investigative (search) actions, expert, specialist.

СИДОРЧУК ВЛАДИСЛАВ ВАСИЛЬОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності*

ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ПОНЯТТЯ І ВИДІВ ПІДСЛІДНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Реалізуючи правову реформу законодавець активно реформує органи досудового розслідування. Ліквідуючи існуючі і створюючи нові органи, законодавець намагається диференціювати повноваження правоохоронних органів, і підвищити їх професіоналізм, обмежуючи компетенцію певними видами кримінальних правопорушень. Реформуючи органи досудового розслідування, змінюється і підслідність останніх. А інститут підслідності є одним із ключових у кримінальному процесі.

Так, на різних етапах своєї діяльності проблемам інституту підслідності приділяли увагу такі вчені-процесуалісти як І.Г. Башинська, В.В. Вапнярчук, Ю.І. Кицан, Л.М. Лобойко, М. С. Строгович, та інші вчені.

Що стосується поняття підслідності, то Кримінальний процесуальний кодекс України (далі КПК), його не містить, однак стаття 216 КПК повністю присвячена визначенню підслідності між існуючими правоохоронними органами і вирішенню можливих спорів. Однак у теорії кримінального процесу поняття підслідності було надано багатьма вченими, кожен з яких приніс у поняття свої доповнення, які вплинули як на обсяг поняття, так і на його зміст.

Перш за все варто зазначити, що в теорії кримінального процесу існує два значення поняття підслідності, так І.Г. Башинська виділяє наступні: «1) як кримінально-процесуальна категорія, що визначає дотримання загальних умов досудового розслідування, 2) як кримінально-процесуальний інститут [1, с. 13].

Що ж до визначення понять, то М. С. Строгович визначає підслідність як: «властивість справи, що полягає в тому, що вона відноситься до відання того або іншого слідчого або категорії слідчих» [2, с. 41]. Варто зазначити, що дане поняття стало певним базисом, для подальшого опрацювання науковцями. Звісно варто згадати і про Л.М. Лобойка, який дає наступне поняття підслідності: «сукупність, встановлених законом, ознак кримінальної справи, згідно з якими вона належить до провадження того чи іншого органу досудового слідства» [3, с. 175]. В.В. Вапнярчук, зазначає, що «підслідність як сукупність встановлених законом ознак кримінальної справи, відповідно до яких вона належить до відання певного органу досудового розслідування» [4, с. 214].

Однак Ю.І. Кицан, надаючи своє поняття підслідності, яке відрізняється від поглядів попередніх авторів, зазначає наступне: «є правомірним визначення підслідності, як складову компетенції органів досудового розслідування, яка полягає в праві і обов'язку розслідувати певну категорію кримінальних справ» [5, с. 5].

Що свідчить про наявність двох підходів до розуміння поняття підслідності, перший через ототожнення підслідності з певними ознаками кримінального провадження, сукупність яких і визначає той орган досудового розслідування, який здійснюватиме розслідування. А другий базується на розміщенні компетенції (повноваження) органу досудового розслідування у центрі поняття, і саме компетенція (повноваження) впливають на можливість розслідування визначених законодавством кола кримінальних проваджень відповідним правоохоронним органом.

Вбачається, що наявність цих підходів мають бути окремими підставами для визначення видів підслідності. Так, у літературі виділяють наступні види підслідності:

- предметна(родова) – визначається кваліфікацією злочину і призначена для розмежування підслідності між органами досудового слідства різних відомств ;

- територіальна – визначається місцем вчинення злочину;

- персональна – визначається такою ознакою суб'єкта злочину, як займана посада;

- за зв'язком проваджень;

- альтернативна.

Однак, якщо у центр розуміння підслідності покласти ознаку компетентності правоохоронних органів, тоді види підслідності дещо зміняться. Так, до ознак компетентності, на підставі яких можна було б виділити види підслідності, слід віднести: відомчу ознаку – приналежність конкретного кримінального провадження до компетентності розслідування одного із органів досудового розслідування, і територіальна ознака – визначення органу досудового розслідування, який безпосередньо буде провадити розслідування кримінального провадження, враховуючи місце вчинення кримінального правопорушення.

Якщо у центрі розуміння підслідності будуть знаходитися ознаки кримінального провадження, то в цьому випадку види підслідності будуть відрізнятися від тих, які визначені у доктрині кримінального процесу, і від тих, які можна виділити у випадку визначення підслідності через ознаку компетентності правоохоронних органів. Для визначення відповідних ознак, варто ознайомитися із змістом статті 216 КПК України, яка встановлює відповідні ознаки для кожного наявного органу досудового розслідування. Так, аналізуючи відповідні вимоги, можна, умовно, виділити наступні ознаки кримінальних проваджень: нормативно-визначена – відповідальність за конкретними статтями КК України (відрізняється від предметної у літературі відсутністю спільного видового, родового об'єкта відповідної групи злочинів, або якщо він і наявний – то дублюється із родовим, видовим об'єктом кримінальних правопорушень, які підслідні іншому органу досудового розслідування), персональна – суб'єкт злочину має займати відповідну посаду, цензова – наявність певного розміру мінімальної шкоди задіяної охоронюваним інтересам вчиненням кримінальним правопорушенням, віктимологічна – наявність потерпілого із певними спеціальними ознаками.

Підсумовуючи, варто зазначити про неоднозначність у розумінні поняття підслідності, в тому числі через відсутність законодавчого

закріплення даного поняття. Разом з тим, зважаючи на динамічний розвиток як кримінального процесу, так і на збільшення кількості правоохоронних органів – варто констатувати про значне ускладнення законодавцем нормативної конструкції, щодо визначення ознак кримінального провадження для визначення підслідності. Що у підсумку створює певні складнощі для визначення останньої і привносить нові види підслідності, в тому числі замінюючи існуючі, у кримінальний процес.

Список використаної літератури:

1. Башинская И. Г. Проблемы правовой регламентации института подследственности в российском уголовном судопроизводстве: Диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.09. / И. Г. Башинская. – М., 2007. – 249 с.;
2. 10. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : Порядок производства по уголовным делам по советскому уголовно процессуальному праву. – Т. 2. – / М. С. Строгович. – М. : Наука, 1970. – 516 с.;
3. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право: Курс лекцій: [Навчальний посібник] / Л. М. Лобойко – К. : Істина, 2005. – 456 с.;
4. Кримінальний процес : [підручник] / За ред. Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної. – Х. : Право, 2010. – 608 с.;
5. Підслідність кримінальних справ: теоретичні засади вдосконалення нормативно-правового регулювання / Ю. І. Кицан // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2012. – № 2(6) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу :<http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n2/12kyinpr.pdf>;

Ключові слова: підслідність, компетенція, види підслідності, підходи до розуміння поняття підслідності.

Ключевые слова: подследственность, компетенция, виды подследственности, подходы к пониманию понятия подследственности.

Key words: jurisdiction of the investigation, competence, types of jurisdiction, approaches to understanding the concept of jurisdiction.

СКРИПНИК ДАР'Я ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності, адвокат*

ЗНАЧЕННЯ ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИХ ХАРАКТЕРИСТИК ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Останнім часом все частіше як науковці, так і практики стикаються із зростаючим значенням правових позицій Верховного Суду в кримінальному провадженні, які формуються у його постановах.

Однак, на наше переконання, необхідним є, перш за все, з'ясування загальнотеоретичної сутності правових позицій, з метою їх більш професійного аналізу в рамках кримінального провадження, та «влучного» посилання на них в ході правозастосування.

Сам термін «позиція» походить від латинського слова «positio», що в перекладі означає – «положення, твердження; точка зору», та являє собою «точку зору, принцип, покладені в основу поведінки, дій когонебудь, чого-небудь» [6, 7 с. 891].

У науці обґрунтовується, що змістом правової позиції є діяльність, яка пов'язана з інтелектуально-вольовою та пошуковою діяльністю у сфері права. Водночас увага акцентується на тому, що правова позиція не створює нової правової норми, а тільки вказує на необхідність її застосування для регулювання суспільних відносин [8, с. 82]. Проте, вважаємо, що правова позиція формується, наприклад, у тому випадку, коли правова норма не врегулювала відповідні правовідносини, що обумовило появу прогалини в праві.

Крім того, виокремлюються наукові твердження, відповідно до яких: правові позиції – це правові ідеї, які ґрунтуються на правових мотивах юридичного рішення фактичної ситуації (не обов'язково лише правозастосовної) [4, с. 79-80]; правові позиції – це логіко-мовна конструкція, яка виражає відношення суб'єкта до правових явищ та процесів [5, с. 7].

Серед характеристик правових позицій як загальнотеоретичної категорії також вирізняють наступні: 1) об'єкт правової позиції – право у взаємозв'язку з соціальними процесами та суспільними відносинами; 2) ціль правової позиції – переконання інших суб'єктів у істинності висновків; 3) правова позиція є вагомим фактором саморозвитку й самоорганізації права; 4) правова позиція – одне з джерел нормотворчої та правозастосовної діяльності [2, с. 13].

Також зазначається, що правова позиція є результатом інтерпретаційної діяльності суду в процесі вирішення конкретної справи, його висновком та роз'ясненням конкретної правозастосовної ситуації, що міститься у мотивувальній частині судового рішення як елемент судової аргументації [3, с. 489]; є власною думкою (переконанням) суб'єкта правозастосування, яка сформувалась в процесі оцінки фактичних обставин конкретної юридичної справи, чинних норм права, правових принципів та звичаїв правозастосовної практики, реалізованою в правозастосовному рішенні та відображеною в акті застосування права [9, с. 298].

Відтак, можна дійти висновку, що однастайність вчених щодо визначення сутності правових позицій прослідковується у наступному: 1) правова позиція – це оцінка фактичних обставин, реальності, тобто ґрунтується на фактичних обставинах; 2) правова позиція є низкою аргументів; 3) правова позиція відображає відношення суб'єкта до правових явищ. Загалом, ці характеристики «правової позиції» в рамках загальнотеоретичної юриспруденції є базовими й для розуміння сутності судових правових позицій у кримінальному провадженні.

Насамкінець, зазначимо, що в кримінальному провадженні не лише Верховний Суд та суди інших інстанцій формують правові позиції у своїх рішеннях, але й сторони провадження також. Адже, в тому числі, відповідно до ч. 1 ст. 22 КПК України, «кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом» [1].

Список використаної літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Батурин П. В. Правовые позиции в конституционном судопроизводстве и проблемы применения международно-правовых норм: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Челябинск, 2006. 25 с.
3. Велика українська юридична енциклопедія / редкол.: О. В. Петришин (голова) та ін. Харків: Право, 217. 952 с.
4. Власенко Н. А. Правовые позиции: понятие и виды. Журнал Российского права. 2008. №12. С. 77-86.
5. Гринева А. В. Понятие и виды судебных правовых позиций: вопросы теории: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Москва, 2008. 24 с.
6. Губский Е. Ф. Краткая философская энциклопедия / Е. Ф. Губский, Г. В. Кораблева, В. А. Лутченко. Москва: Прогресс, 1994. 576 с. URL: https://m108.ru/books/109/#p148_TOC_idp1796.
7. Кузнецов С. А. Большой толковый словарь русского языка. Санкт-Петербург: Норинт, 2000. 1536 с.
8. Самбор М. А. Правова позиція в українській правовій доктрині. Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. 2018. №2(107). С. 80-84.
9. Самусевич А. Г. Правовая позиция – отражение правосознания правоприменителя. Вестник ИрГТУ. 2015. №3(98). С. 297-301.

Ключові слова: правова позиція, кримінальне провадження, судові правові позиції.

Ключевые слова: правовая позиция, уголовное производство, судебные правовые позиции.

Key words: legal position, criminal proceedings, judicial legal positions.

ПИШАЦЬКА ЮЛІЯ ОЛЕГІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності*

ЗНАЧЕННЯ КОНФІДЕНЦІЙНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У ПРОТИДІІ ЗЛОЧИННОСТІ

Суспільство, незалежно від його формації, на кожному етапі свого розвитку має певні закономірні напрями діяльності: економічний, політичний, внутрішній, зовнішній, оборонний та правоохоронний. У цих сферах чітко виражена відкрита форма їх діяльності. Але в кожному суспільстві є ще одна сфера діяльності — оперативно-розшукова діяльність та її основна складова, пов'язана із конфіденційним співробітництвом, яка не має такого розголосу і визначеності, як усі інші. Ця діяльність виникла разом з іншими, тобто з часу виникнення суспільства, і є необхідною, як і всі інші напрями. Різниця полягає лише в тому, що всі інші види діяльності проявляються у відкритих формах, мають свої пріоритети й інституції. Оперативно-розшукова діяльність завжди була закритою і доступною лише правлячій еліті. Але вона була необхідна, тому що без її специфічних засобів впливу на порядок у суспільстві неможливе існування самого суспільства.

Повалити будь-яку владу можуть три чинники: війна (напад), революція (соціальне потрясіння) і політичні противники. Злочинність як соціальне явище є співучасницею та їх неодмінним наслідком. Це підтверджено світовою історією і тими джерелами інформації, які дійшли до нашого часу. Кожний період в історії послаблення порядку в державі викликав сплеск злочинності, її злиття з противниками влади і проникнення в її середовище. Щоб перемогти супротивників, владі завжди треба було побороти злочинність та зміцнити правопорядок. А здійснити це можливо було лише посиленням оперативно-розшукової діяльності.

У зв'язку з постійним реформуванням правоохоронних органів, створенням нових правоохоронних органів – суб'єктів оперативно-розшукової діяльності, систематичним та необґрунтованим скороченням відбувся різкий відтік професіоналів оперативників. Різке омолодження правоохоронних органів призвело до втрати професійного досвіду оперативних працівників.

Статистика останніх років показує, що в правоохоронних органах на посади старших оперуповноважених і начальників відділень призначаються особи, які мають стаж роботи 2 — 4 роки. А багаторічна практика доказала, що оперативний працівник може набути професійних навичок щодо дій у максимально можливих ситуаціях вчинення злочинів і варіантах їх викриття не менше ніж через 5 років практичної роботи.

Послабленню професіоналізму оперативних підрозділів, на наш погляд, додає приплив до правоохоронних органів осіб, які не закінчували спеціальних навчальних закладів та інші прогалини у кадровій політиці. Цей процес спостерігається не лише у нашій країні, а й у усьому світі.

Отже, із впевненістю можна констатувати, що конфіденційне співробітництво не є самоціллю оперативних підрозділів правоохоронних органів. Воно має такі самі давні джерела, як і саме суспільство, адже розвивалось, набирало форми та значення одночасно з розвитком суспільства і діяло на вимогу правлячої еліти. Але можна із впевненістю сказати, що без зазначеного співробітництва неможлива боротьба зі злочинністю. Інша справа, якою за своїм соціальним та організаційним статусом вона має бути.

Власні дослідження та вивчений закордонний досвід показали, що концепція залучення до конфіденційного співробітництва повинна будуватись на таких положеннях:

По-перше, розвитку у системі правоохоронних органів інституту професійного конфіденційного співробітника в особі спеціально підготовлених для цієї роботи штатних негласних працівників. Унікальне поєднання організаційних і тактичних особливостей, які притаманні цьому напрямку, дозволяє найбільш ефективно протидіяти злочинності, здійснювати збір інформації про злочинне середовище, інфраструктуру організованої злочинності, а також отримувати іншу розвідувальну та орієнтуючу інформацію, що має значення для забезпечення ефективної протидії злочинам.

По-друге, розробки механізму «покупки інформації» щодо події злочину. У боротьбі зі злочинами, з'ясуванні інфраструктури організованої злочинності, правоохоронні органи не повинні розраховувати тільки на власні сили та можливості, ця проблема повинна вирішуватись з залученням широкого кола членів суспільства, як *потенційних носіїв інформації. Інформація повинна стати справжнім товаром*, вартість якого повинна зростати в залежності від його значимості та цінності у використанні в боротьбі зі злочинністю [1].

Виходячи з вищезазначеного відкрита дискусія надасть, на наш погляд, змогу висловити власну думку з цього приводу фахівців різного напрямку, а також ознайомити суспільство з основами правового, морального характеру та вимушеністю з боку правоохоронних органів розвитку такого інституту боротьби зі злочинами як залучення громадян до конфіденційної співпраці, з тим щоб спільними зусиллями навести лад у державі.

Список використаної літератури:

1. Некрасов В.А. Інфраструктура організованої злочинності — об'єкт пріоритетної уваги оперативних підрозділів правоохоронних органів . Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць Одеса: Фенікс, 2005 Вип.26. С. 321—329.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, конфіденційне співробітництво, залучення, негласний працівник.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, конфиденциальное сотрудничество, привлечение, негласный сотрудник.

Key words: operational-search activity, confidential cooperation, attraction, secret employee.

ШИРОБОКОВА ЛІЛІЯ ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри кримінального процесу, детективної
та оперативно-розшукової діяльності*

ДО ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ ПРОВАДЖЕННЯ У ПОРЯДКУ ПЕРЕЙНЯТТЯ

На сучасному етапі розвитку нашої держави активно здійснюються інтеграційні процеси, в тому числі й у аспекті правового регулювання суспільних відносин у кримінальній процесуальній сфері, зокрема під час здійснення міжнародного співробітництва у кримінальних провадженнях.

Розділом IX КПК України врегульовано процесуальний порядок реалізації найбільш використовуваних процесуальних форм міжнародного співробітництва. Однією з таких форм є провадження у порядку перейняття. Відповідно до п.3 ч.1 ст. 541 КПК України під перейняттям кримінального провадження розуміється здійснення компетентним органом однієї держави розслідування з метою притягнення особи до кримінальної відповідальності за злочини, вчинені на території іноземної держави, за її запитом [1].

У науковій літературі вказане поняття з позицій тлумачення терміну визначається по-різному. Так, А.Г. Маланюк визначає перейняття кримінального переслідування як врегульовану міжнародними договорами (конвенціями) і національним законодавством діяльність уповноважених органів однієї держави, що полягає у передачі кримінальної справи щодо злочину, який був скоєний на її території, компетентним органом іншої держави, а також діяльність останніх, спрямована на задоволення клопотання відповідної іноземної установи – прийняття справи для її провадження згідно власного законодавства, у зв'язку з вчиненням злочину особою, яка підпадає під кримінальну юрисдикцію приймаючої держави [2, с. 83]. Схожої точки зору дотримується М.М. Фрідман-Козаченко [3, с. 248].

Як зазначає Ю.М. Чорноус, кримінальне провадження у порядку перейняття – процес двосторонній, оскільки передбачає як прийняття Україною кримінального провадження, здійснюваного в іноземній державі, так і передачу матеріалів кримінального провадження іноземним компетентним органам [4, с. 125].

Провадження у порядку перейняття є самостійним провадженням у межах міжнародного співробітництва, оскільки складається з певної сукупності процесуальних дій, процесуальних рішень у зв'язку з учиненням кримінального правопорушення.

Також зазначене провадження є самостійною процесуальною формою міжнародного співробітництва. Під процесуальною формою в науковій літературі розуміється зовнішній вираз, прояв узгодженої або сумісної діяльності, що виражається у визначеному кримінальним процесуальним законодавством порядку провадження окремих

процесуальних дій та порядок прийняття та виконання процесуальних рішень, обсягу, суб'єктів та предмета правового регулювання, а також наявності специфічної мети [5, с. 118].

Аналіз кримінального процесуального законодавства України, теорії кримінального процесуального права, дозволяє стверджувати, що в межах інституту міжнародного співробітництва у кримінальних провадженнях сформувався самостійний субінститут- перейняття кримінальних проваджень, який підпорядкований загальним положенням і засадам міжнародного співробітництва (визначеними нормами чинних міжнародних договорів України, а також Главою 42 КПК України), однак із специфікою процесуального порядку, встановленими, зокрема, Європейською конвенцією про передачу провадження у кримінальних справах 1972 р., а також Главою 45 КПК України.).

У літературі під субінститутом розуміється чітко виражена сукупність правових норм усередині великого правового інституту, регулюючого певні особливості, специфіку видових суспільних відносин [6, с. 86]. Субінститут існує в межах конкретного інституту, де він виник. Інститут регулює деякі загальні (для одного чи кількох залежно від складу інституту) положення, а субінституту відведена роль регулятора певної специфіки в межах інституту [7, с. 52].

Використовуючи напрацювання сучасної загальноюридичної юриспруденції, обґрунтуємо вказану позицію, враховуючи ознаки категорії «субінститут» щодо перейняття кримінального провадження.

Так, однією з ознак субінституту є те, що він складається із сукупності норм права – загальнообов'язкових, формальновизначених правил поведінки, встановлених і забезпечених суспільством і державою, закріплених і опублікованих в офіційних актах, спрямованих на врегулювання суспільних відносин шляхом визначення прав та обов'язків їх учасників [8, с. 280]; норм, які є первинною клітиною права, вихідним елементом його системи [9, с. 268]; «цеглин», з яких складається вся будівля права [10, с. 208]. Сукупність повинна бути системною і узгодженою, складати єдину, цілісну і завершену правову конструкцію, використання якої є доцільним і в теорії, і на практиці. Європейською конвенцією про передачу провадження у кримінальних справах, іншими міжнародними договорами України, КПК України встановлено сукупність саме правових норм, визначених, закріплених і опублікованих у встановленому порядку, які покликані регулювати суспільні відносини у сфері перейняття кримінальних проваджень .

Субінститут – елемент системи права, який логічно і структурно пов'язаний із елементами системи, наділений загальними властивостями елемента, однак має самостійні місце в ієрархічній системі серед інших структурних елементів, взаємодіє як з однопорядковими елементами, так і з правовими спільнотами іншого характеру. У літературі зазначається, що субінститут повинен відповідати всім вимогам системи, в межах якого він функціонує [7, с. 52].

Однією із ознак субінституту, важливою і необхідною, є відокремленість від інших правових категорій. Виокремлення сукупності правових норм за певними ознаками підтверджує доцільність

висновку про формування субінституту перейняття кримінальних проваджень, дозволяє акцентувати увагу на деяких проблемних і специфічних питаннях як теоретичного, так і практичного плану. У суспільних відносинах, що регулюються конкретним субінститутом (у даному випадку – перейняття кримінального провадження), повинна проявлятися і проявляється певна специфіка, пов'язана з правовими реаліями сьогодення. Зокрема, неможливість здійснення видачі особи (екстрадиції) може потягти необхідність реалізації принципу «видай або суди», який зобов'язує держави продовжувати здійснювати кримінальне провадження, розпочате компетентним органом іноземної держави, на території України та за законодавством України. Кримінальним кодексом України у ст.ст. 7,8 закріплено матеріальну засаду можливості перейняття кримінального провадження [11]. Зобов'язання держав щодо продовження здійснення кримінального провадження щодо особи, у видачі (екстрадиції) якої відмовлено, виникає з міжнародного договору.

Вище зверталась увага на те, що перейняття як субінститут, сформувався в межах інституту міжнародного співробітництва, однак його роль – врегулювання специфічних відносин саме в межах цього інституту (щодо порядку і умов перейняття, підстав неможливості перейняття, заходів кримінального процесуального примусу, суб'єктів, процесуальних рішень тощо). У літературі зазначається, що індивідуальний підхід і можливість більш точного регулювання специфіки якісно виокремлює субінститут від інституту [7, с. 53].

Отже, наявність зовнішніх передумов, сучасного стану розвитку міжнародних відносин та інші чинники зумовили необхідність розуміння складної юридичної природи перейняття кримінального провадження. Останнє виступає і самостійним провадженням у межах міжнародного співробітництва, одночасно являючись частиною кримінального провадження, і процесуальною формою міжнародного співробітництва, надаючи зовнішній вираз процесуального порядку та особливості перейняття кримінального провадження, а також виступає субінститутом, який сформувався в межах інституту міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
2. Маланюк А.Г. Провадження у кримінальних справах, пов'язане з міжнародними відносинами, за законодавством України. Дис. ...канд.юрид.наук. Львів, 2004. 237 с.
3. Фрідман – Козаченко М.М. Здійснення кримінального провадження у порядку перейняття. // Реформування кримінального провадження в Україні: кримінальні процесуальні та криміналістичні аспекти : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. присвячена пам'яті професорів В. П. Бахіна, В. К. Лисиченка, І. Я. Фрідмана, 19 квітня 2019 р. / Ун-т ДФС України,

Нац. академія внутрішніх справ, Нац. академія служби безпеки України [та ін.]. Ірпінь, 2019. С. 248- 251.

4. Черноус Ю.М. Актуальні питання кримінального провадження у порядку перейняття. *Вісник ХНУВС*. № 2 (69), 2015. С. 124-131.
5. Підгородинська А.В. Міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні: поняття та процесуальні форми. *Вісник Херсонського державного університету*. Вип.4. Том 3, 2015. С.114-118.
6. Киримова Е.А. Правовой институт (теоретико-правовое исследование). Дис. ...канд.юрид.наук. Саратов, 1998. 170 с.
7. Орехов И.В. Понятие и признаки субинститута права: настоящее и будущее. *Вестник Омского университета*. №3 (48), 2016. С. 51-55.
8. Теория государства и права : учебник для вузов. Под ред. С.С. Алексеева. М., 2000. 594 с.
9. Матусов М.И. Теория государства и права. Учебник : Юристъ, 2004. 512 с.
10. Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учебник для вузов. М.: Юрайт, 2000. 672 с.
11. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

Ключові слова: міжнародне співробітництво, перейняття кримінальних справ, міжнародна правова допомога, екстрадиція, міжнародні договори.

Ключевые слова: международное сотрудничество, перенятие уголовных производств, международная правовая помощь, экстрадиция, международные договоры.

Key words: international cooperation, takeover of criminal proceedings, international legal assistance, extradition, international treaties.

СЕКЦІЯ 23

РОЛЬ КРИМІНАЛІСТИКИ, СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ, СУДОВОЇ ПСИХОЛОГІЇ ТА МЕДИЦИНИ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ СУДОЧИНСТВА

Керівник секції: завідувач кафедри криміналістики, д. ю. н., професор
В. В. Тіщенко

Секретар секції: доцент кафедри криміналістики, к. ю. н.
Н. В. Чіпко

ЗАГОРОДНІЙ ВІКТОР ЄВСТАФІЙОВИЧ

Національний університет «Одеська юридична академія»,
ректор, кандидат юридичних наук, професор

ТІЩЕНКО ВАЛЕРІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ

Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри криміналістики, доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

ПОДІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ЯК ОБСТАВИНА, ЩО ПІДЛЯГАЄ ДОКАЗУВАННЮ

У розслідуванні кримінальних правопорушень обставини, що підлягають доказуванню (ст.91 КПК України), є тим безумовним орієнтиром, який вказує, по-перше, на необхідність встановлення фактичного змісту і характеру кримінально-релевантної події, що повно і об'єктивно відбиває механізм такої події, роль її учасників, забезпечує адекватне формування системи доказів і таким чином в цілому слугує виконанню кримінальних процесуальних завдань кримінального провадження. По-друге, вказані обставини дають змогу оцінити правову сутність події, що розслідується, віднести її до певного виду кримінального правопорушення і дати йому правильну кримінально-правову кваліфікацію.

Слід зазначити, що обставини, які підлягають доказуванню, мають не тільки кримінально-правове і кримінально-процесуальне, але й криміналістичне значення, оскільки вказують на напрям і межі розслідування, здобувають свою специфіку і деталізацію в залежності від рівня і виду криміналістичної методики розслідування, зумовлюють

її конкретний зміст і засоби формування системи доказів у кримінальному провадженні відповідної категорії правопорушень, а тому розглядаються як самостійний і важливий елемент у структурі окремих методик розслідування, на що вказується у криміналістичній літературі [1].

Першою обставиною, що підлягає доказуванню, кримінальний процесуальний закон називає подію кримінального правопорушення (п.1 ч.1 ст. 91 КПК). При цьому законодавець не визначає поняття і зміст події кримінального правопорушення, а лише називає деякі її складові: час, місце, спосіб та інші обставини кримінального правопорушення. Як і саме «інші обставини вчинення кримінального правопорушення» в зазначеній статті не вказується.

Взагалі, подія – це те, що сталося, явище особистого життя або сукупність пов'язаних між собою явищ суспільного життя [2, с. 744]. Серед вказаних явищ слід виділяти такі, що обумовлені діяльністю людини і такі, що відбуваються незалежно від волі і дій людини.

Встановлення події кримінального правопорушення означає, що треба, по-перше, з'ясувати, що відповідна подія взагалі мала місце (наприклад, зникнення конкретної людини), а, по-друге, що вона містить ознаки кримінального правопорушення: суспільну небезпеку, протиправність, винність з боку певної особи, на що вказується у ст.11 КК України (наприклад, пожежа має ознаки підпалу). Нарешті, у події кримінального правопорушення треба встановити ознаки, які дозволяють визначити вид кримінального правопорушення (злочин чи кримінальний проступок), а також його склад, що дає змогу здійснити кваліфікацію діяння.

Проте в кримінальному процесуальному законодавстві подія розуміється у більш вузькому значенні, оскільки подія вже визначається як кримінальне правопорушення, а також містить не всі елементи складу такого правопорушення, тому що в ст. 91КПК окремо говориться про винуватість обвинуваченого, форму вини, мотив і мету вчинення такого правопорушення, вид і розмір шкоди, обставини, які впливають на ступінь його тяжкості, характеризують особу обвинуваченого, свідчать про предмет кримінального правопорушення тощо. Таке трактування підтверджується й іншими положеннями закону. Так, закриття кримінального провадження може здійснюватися, якщо встановлена відсутність події кримінального провадження, і окремо – відсутність в діянні складу кримінального правопорушення (п.п.1 і 2 ч. 1 ст. 284, п.п. 1 і 2 ч. 1 ст.368 КПК).

Що ж слід включати до події кримінального правопорушення?

З огляду на всю сукупність обставин, що викладаються у ст. 91 КПК, до події кримінального правопорушення з точки зору кримінального права слід віднести об'єктивну сторону складу такого правопорушення, тобто його зовнішній вияв – дія або бездіяльність, суспільно небезпечні наслідки, причинний зв'язок між діянням і наслідками, місце, час, обстановка, спосіб та засоби вчинення [3, с.628]. В літературі висловлюється думка, що до події кримінального правопорушення слід віднести й об'єкт та предмет посягання, оскільки дійсний його характер без

цього не може бути розкритий [4, с.167]. З цим можна погодитися і тому, що інші обставини, перелічені в ч.1 КПК, не виокремлюють об'єкт і предмет посягання.

Гадаємо, що в криміналістичному сенсі у подію кримінального правопорушення необхідно включати механізм та обстановку такого правопорушення. При цьому під механізмом кримінального правопорушення слід розуміти способи дій особи з підготовки, вчинення і приховування правопорушення, використані знаряддя і засоби, послідовність і характер взаємодії правопорушника з об'єктами протиправної діяльності (потерпілим, обстановкою, предметом посягання) [5, с.72]. До обстановки кримінального правопорушення відносяться його просторова-часова характеристика (місце і час підготовки, вчинення і приховування правопорушення), супутні явища і процеси, що сприяють або перешкоджають вчиненню задуманого, особливості навколишнього середовища, погодні умови тощо.

Необхідно відзначити взаємозв'язок вказаних елементів, вплив обстановки на вибір способу кримінального правопорушення. Безумовно встановлення події кримінального правопорушення тісно пов'язано з іншими його елементами: особою правопорушника, мотивами і метою, об'єктом посягання, особою потерпілого та її поведінки, наслідками, характером і розміром завданої шкоди, обставинами, що впливають на кримінально-правову оцінку правопорушення та прийняття процесуальних рішень.

Список використаної літератури:

1. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції; Харків: Апостіль, 2012.- С.175-186; Криміналістика / Т.В. Варфоломеева, В.Г. Гончаренко, В.І.Бояров та ін. К.: Юрінко Інтер, 2011.-С.367; Криміналістика / За ред. В. Ю. Шепітька. У двох томах. Т.2.Харків: Право, 2019.-С.5; Криміналістика / За ред. В.В. Тіщенко. Одеса: Гельветика, 2019. С.358-359.
2. Новий тлумачний словник української мови у трьох томах. Т.2. Київ: Аконіт, 2006.
3. Велика українська юридична енциклопедія у 20 томах. Т.17: Кримінальне право. Харків: Право, 2017. С.628-631.
4. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Москва: «Юрид. Лит.», 1973. 736 с.
5. Тіщенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів. Одеса: Фенікс, 2007. 260 с.

Ключові слова: розслідування кримінальних правопорушень, обставини, що підлягають доказуванню, подія кримінального правопорушення, механізм і обстановка правопорушення.

Ключевые слова: расследование криминальных правонарушений, обстоятельства, подлежащие доказыванию, событие криминального правонарушения, механизм и обстановка правонарушения.

Key words: investigation, circumstances to be established, the event of a criminal offense, the mechanism and setting of the offense.

ВАЩУК ОЛЕСЯ ПЕТРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри криміналістики,
доктор юридичних наук, доцент*

ЩОДО АНТРОПОДЖЕРЕЛЬНОЇ НЕВЕРБАЛЬНОЇ ІНФОРМАЦІЇ У ХОДІ ДОПИТУ В СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У судовому провадженні допит – це судова дія, регламентована Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України). Процес спілкування учасників допиту у провадженні має такі ключові аспекти як, процесуальний, криміналістичний (організаційний, технологічний, пізнавальний), психологічний та етичний. Успішне проведення судового допиту потребує творчого застосування не лише норм чинного законодавства, а й знань у галузі криміналістики, психології, фізіології, етики та років професійної практики.

Допит у судовому провадженні є ключовим інструментом збирання, перевірки та оцінки інформації. Метою допиту є встановлення обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні та інших даних, що мають значення для кримінального провадження. Сутність допиту реалізується у спосіб отримання в ході судового провадження показань від учасників кримінального провадження щодо обставин кримінально-релевантної події. Такий спосіб полягає в усному озвученні показань допитуваної в суді особи та її розпитуванні сторонами суду та судом. У ході допиту в судовому провадженні рекомендовано застосовувати систему прийомів, спрямованих на отримання правдивих і повних показань. На вибір прийому впливає обстановка, психофізіологічні ознаки допитуваного та їх властивості, характер показань, намір змінити показання на відміну від наданих на стадії досудового розслідування, необхідність отримання нових даних.

Процес встановлення нової, раніше не відомої інформації щодо обставин кримінально-релевантної події та підтвердження/спростування вже відомої, забезпечується ретельною підготовкою до проведення відповідного допиту, зі застосуванням криміналістичних рекомендацій (тактичних прийомів, правил тощо). Таким чином, спілкуючись під час допиту, усі його учасники отримують не тільки вербальну, а й антроподжерельну невербальну інформацію, сприймають її і мають можливість дешифрувати. Часом така антроподжерельна невербальна інформація, що проявляється в міміці, жестах, позі, ході дає більше інформації для міркування, ніж сказане вербально допитуваним.

Поведінка допитуваного в судовому провадженні обумовлюється його індивідуальними психофізіологічними ознаками та їх властивостями, а його діяльність залежить від його процесуальної ролі та зацікавленості в результатах судового розгляду. Важливе значення набувають прояви антроподжерельної невербальної інформації в ході судового допиту, бо судова комунікація має власну процесуальну форму з чітким

регламентуванням порядку проведення та уповноваженими на те спеціальними суб'єктами в рамках кримінального провадження відповідно до КПК України.

Рекомендації щодо сприйняття та використання антроподжерельної невербальної інформації в ході допиту в судовому провадженні стосуються організації і тактики її проведення з урахуванням її учасників та обстановки. Стосовно здійснюваного в ході допиту в судовому провадженні сприйняття та використання антроподжерельної невербальної інформації за поведінкою допитуваної особи, то воно, може бути охарактеризоване швидше не як зобов'язання, а як одна з необхідних важливих умов правильної оцінки отриманих даних. Використання даних, що випливають з антроподжерельної невербальної поведінки допитуваної особи надає можливість вчасно скорегувати тактику проведення допиту в судовому провадженні. Проте таке використання антроподжерельної невербальної інформації необхідне, насамперед, для правильної оцінки одержуваних показань в судовому провадженні.

Сприйняття та використання антроподжерельної невербальної інформації в ході судового допиту за своїм характером містить не тільки процесуальні та криміналістичні закономірності допиту, а й інформацію іншого змісту. До неї варто віднести:

- психофізіологічні ознаки та властивості учасників, що впливають на інформаційно-комунікаційне спілкування в ході судового допиту;
- психофізіологічні закономірності сприйняття-передачі антроподжерельної невербальної інформації.

Дешифрування антроподжерельної невербальної інформації надає учасникам кримінального провадження та судді велику кількість додаткової інформації, яку важко або неможливо отримати по вербальних каналах спілкування за короткий проміжок часу спілкування в межах судового допиту.

Сприйняття та використання проявів антроподжерельної невербальної інформації у ході допиту в судовому провадженні найбільш ефективно при дотриманні таких правил:

1. Вербальні висловлювання допитуваного цілеспрямовано синхронізувати з невербальними;
2. Аналізувати зв'язки між вербальними і невербальними проявами допитуваного (виявляти, встановлювати, перевіряти);
3. В поведінці допитуваного шукати не тільки те, що очікується, але й те, що є протилежним йому, не конгруентним;
4. Образно тіло допитуваного (голова, верхні та нижні кінцівки, тулуб, руки, обличчя) ділити на частини і фокусувати увагу на окремих частинах, не залишаючи без сприйняття інші частини тіла. Тобто, фокусуючись на одному прояві, не залишати без уваги інші;
5. Виділивши конкретний антроподжерельний невербальний прояв, не спиратися тільки на його дешифрування, намагатися відшукати інші, що обґрунтовують попередньо виокремлений;
6. Порівнювати сприйняті антроподжерельні невербальні прояви один з одним та з вербальними проявами (схожість, відмінність, подібність, протиріччя та ін.);

7. Критично ставитися до будь-яких невербальних антроподжерельних проявів. Може мати місце інсценування окремих проявів допитуваним;

8. Результати сприйняття проявів антроподжерельної невербальної інформації та їхнє дешифрування порівнювати з подібними результатами сприйняття проявів антроподжерельної невербальної інформації інших учасників.

Антроподжерельна невербальна інформація у ході допиту в судовому провадженні свідчить про на три групи даних, що мають значення для судового провадження:

- 1) про особистість кожного учасника кримінального провадження;
- 2) про ставлення учасників кримінального провадження один до одного, динаміку взаємин під час судового провадження;
- 3) про ставлення учасників кримінального провадження до самої кримінально-релевантної події та кримінального провадження в цілому.

Таким чином, антроподжерельна невербальна інформація у ході допиту в судовому провадженні розуміється, тобто проявляється через невербальну комунікацію, являючи собою обмін невербальними знаками та їх інтерпретацію. Дешифрування антроподжерельної невербальної інформації надає сторонам та судді велику кількість додаткової інформації, яку вони не можуть отримати по вербальних каналах спілкування за короткий проміжок часу спілкування. Можливості використання антроподжерельної невербальної інформації в ході допиту в судовому провадженні на разі обумовлені тим, що антроподжерельна невербальна інформація суттєво доповнює зміст отриманих даних.

Ключові слова: невербальна інформація, антроподжерельна невербальна інформація, допит, судове провадження, кримінальне провадження.

Ключевые слова: невербальная информация, антропоисточниковая невербальная информация, допрос, судебное производство, уголовное производство.

Key words: nonverbal information, anthropogenic nonverbal information, interrogation, court proceedings, criminal proceedings.

САМОЙЛЕНКО ОЛЕНА АНАТОЛІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри криміналістики,
доктор юридичних наук, доцент*

СТАУРСЬКА ОЛЕКСАНДРА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри криміналістики*

ПРОТИДІЯ КІБЕРЗЛОЧИНАМ: ІННОВАЦІЙНІ ЗАСОБИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ

Традиційно в криміналістичній літературі профілактика злочинів зводиться до оснащення суб'єкта виявлення та розслідування технічними та організаційними можливостями протидії злочинам, а також забезпечення процесуального документування результатів розслідування шляхом умілого використання тактичних і методичних рекомендацій криміналістики. Останнє власно виступає надійним та доступним засобом подолання можливих спроб протидії розслідуванню з боку зацікавлених осіб. Враховуючи темпи інформатизації сучасного суспільства та зумовлене цим закономірне збільшення рівня злочинності у кіберпросторі, не можна залишитись осторонь питань протидії кібрзлочинам в цілому та інноваціям у сфері криміналістичної профілактики кіберзлочинів зокрема.

В цілому складність механізму вчинення конкретного виду кіберзлочину зумовлюється певними чинниками, зокрема: 1) терміном реагування на звернення та повідомлення про кіберзлочини; 2) рівнем кібербезпеки держави; 3) ступенем «комп'ютерної безграмотності» потенційних жертв злочинів; 4) темпами усунення недоліки в роботі правоохоронних органів. В цьому сенсі звернемо увагу на запропоновані Національною поліцією України профілактичні заходи спрямовані на протидію кібрзлочинам.

Особливо важливим в цілях профілактики кіберзлочинів є зменшення часу реакції Національної поліції України на вхідну інформацію про кримінальне правопорушення. Тому в 2017 році на базі Департаменту кіберполіції було створено цілодобовий «call-центр» для прийому заяв та звернень від громадян про злочини та правопорушення, що вчиняються в Інтернет [1]. За допомогою цієї технології громадяни отримують необхідну допомогу від працівників кіберполіції не пізніше ніж за три години після надходження звернення [1]. Важливо зауважити, що у випадку надходження до «call-центру» інформації, що не відноситься до компетенції кіберполіції, вона автоматично перенаправляється до іншого підрозділу поліції.

Високий рівень кібербезпеки України планується досягти шляхом створення спеціалізованих підрозділів кібербезпеки у кожному державному органі та установі. Також надання партнерами інформаційно-

консультативної підтримки та застосування міжнародної кооперації дозволить вдосконалити механізм протидії існуючим та потенційним загрозам кібербезпеки, зокрема глобальним. Саме тому 25 вересня 2020 року Міністерство внутрішніх справ спільно із Міністерством цифрової трансформації України цифри, Радою національної безпеки і оборони України та ГК «Нафтогаз України» на першій конференції щодо цифрової трансформації держави презентували створення на базі Глобального центру взаємодії в кіберпросторі інтеграційного майданчика, який повинен об'єднати усіх ключових гравців та забезпечить максимальну ефективність української системи безпечного кіберпростору, та як логічний наслідок – посилення системи Національної безпеки України.

На зниження ступеню «комп'ютерної безграмотності» потенційних жертв злочинів впливатиме діяльність Національної поліції з виявлення та прогнозування можливих кіберзагроз, у тому числі з використанням штучного інтелекту.

Згідно із нещодавно схваленою Кабінетом Міністрів України Концепцією розвитку штучного інтелекту в Україні, штучний інтелект – це організована сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання шляхом використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів обробки інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також створювати та використовувати власні бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми роботи з інформацією та визначати способи досягнення поставлених завдань [2]. Серед напрямків впровадження технологій штучного інтелекту слід звернути увагу на сферу освіти, кібер- та інформаційної безпеки. Для досягнення мети Концепції у сфері освіти планується забезпечити виконання такого завдання як поширення цифрової грамотності серед школярів та абітурієнтів (застосування цифрових інструментів для розв'язання прикладних задач, пошук інформації в Інтернеті, захист персональних даних, медіаграмотність, цифрова гігієна тощо); у сфері кібербезпеки – розробити та впровадити у практику правоохоронних органів інноваційні системи кібербезпеки, які широко застосовують технології штучного інтелекту для автоматичного аналізу та класифікації загроз і автоматичного вибору стратегії їх стримування і запобігання. Отже, мова йде по суті про активне впровадження у практику правоохоронних органів інформаційно-аналітичних комплексів, що об'єднуватимуть в єдиному інформаційному просторі основні та найсучасніші методи і методики аналізу та аналітичного пошуку в реальному часі.

Так, наприклад, сьогодні активно впроваджується в практику роботи Головних управлінь Національної поліції в областях України відеоаналітична платформа «Vezha» [3], будучи спрямованою на розпізнавання об'єктів, номерних знаків транспорту, обличчя людини вона прискорить процес отримання, обробки та зберігання даних, користуватися якими зможе кожний поліцейський в своїй роботі задля забезпечення громадської безпеки та пошуку розшукуваних осіб та транспорту в місті та області.

Впровадження інтелектуальної системи кримінального аналізу «RICAS» дозволяє значно підвищити ефективність і результативність розкриття злочинів по гарячих слідах і нерозкритих раніше злочинів. Цей інформаційно-аналітичний комплекс об'єднує в єдиному просторі методи і методики кримінального аналізу та аналітичного пошуку. RICAS дозволяє виконувати наступні види аналізу: аналіз кримінального стану; аналіз загального профілю; аналіз конкретного розслідування; порівняльний аналіз; аналіз групової злочинності; аналіз особливостей профілю; аналіз розслідувань [4]. По-суті цей комплекс дозволяє суттєво підвищити якість та своєчасності управлінських рішень керівників підрозділів Національної поліції, що позитивно впливатиме й на темпи усунення недоліків в роботі правоохоронних органів в цілому.

Отже, профілактика кіберзлочинів криміналістичними засобами та методами зводиться сьогодні не тільки до вивчення причин та умов вчинення злочинів та узагальнення останніх, а також й до розробки та використання засобів, прийомів та методів, спрямованих на ускладнення злочинної діяльності у кіберпросторі та полегшення виявлення вчинюваних у кіберпросторі злочинів і розкриття злочинів.

Список використаної літератури:

1. Кіберполіція впровадила нові шляхи оперативного реагування на кіберзлочини, URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/250050267>
2. Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні: Розпорядження Кабінету міністрів України від 2 грудня 2020 р. за № 1556-р URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text>
3. Офіційний портал Вінницької обласної державної адміністрації. Впровадження штучного інтелекту. URL: <http://www.vin.gov.ua/news/ostanninovyny/34089-vpershe-v-ukraini-hu-natsionalnoi-politsii-u-vinnytskii-oblasti-zaprovadzhuie-v-svoiu-robotu-bezpekovi-proiekt-vezha-v-osnovi-iakoho-lezhyt-vykorystannia-shtuchnoho-intelektu>
4. Про допомогу штучного інтелекту у запобіганні та виявленні злочинів URL: <https://nure.ua/pro-dopomogu-shtuchnogo-intelektu-u-zapobiganni-ta-vijavlenni-zlochyniv>

Ключові слова: кіберзлочини, криміналістичні засоби, криміналістична профілактика.

Ключевые слова: киберпреступления, криминалистические средства, криминалистическая профилактика.

Key words: cybercrimes, forensic tools, forensic prevention.

ЦЕХАН ДМИТРО МИКОЛАЙОВИЧ

Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри криміналістики,
кандидат юридичних наук, доцент

ЗЛОЧИННА ДІЯЛЬНІСТЬ ЗАСУДЖЕНИХ ЯК СТРУКТУРНИЙ ЕЛЕМЕНТ ЗЛОЧИННОСТІ У МІСЦЯХ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

Використовуючи методологічний підхід щодо аналізу злочинності у місцях позбавлення волі як системи необхідно виокремити її складові, встановити та охарактеризувати існуючі взаємозв'язки між її елементами. Так, на нашу думку, систему злочинності у місцях позбавлення волі утворює: **по-перше**, злочинність осіб, які відбувають кримінальне покарання у кримінально-виконавчих установах; **по-друге**, злочинність персоналу органів та установ виконання покарань; **по-третє**, інфраструктура злочинності у місцях позбавлення волі. Послідовність наукового аналізу вимагає виокремлення основних складових вказаних елементів системи та характеристику динаміки їх розвитку за відповідний період.

У контексті цього, перш за все необхідно звернути увагу на структуру злочинності засуджених у місцях позбавлення волі, базуючись на статистичних даних оперативних підрозділів установ виконання кримінальних покарань та обліках Генеральної прокуратури України.

Так, першим структурним елементом злочинності засуджених у місцях позбавлення волі є *злочинна діяльність спрямована проти встановленого порядку виконання та відбування кримінального покарання*:

а) дії, що дезорганізують роботу установ виконання покарань (ст.392 КК України). Зокрема, у 2014 році оперативними підрозділами УВП виявлено 3 таких злочини, у 2015 р. – 10, 2016 р. – 2, 2017 р. – 6, 2018 – 4, 2019 р. – 4 злочини відповідно;

б) злісна непокоря вимогам адміністрації установи виконання покарань (ст.391 КК України). Так, у 2014 році оперативними підрозділами виявлено 129 таких злочинів, у 2015 р. – 144, 2016 р. – 95, 2017 р. – 70, 2018 р. – 106, 2019 р. – 152 злочинів відповідно;

в) втеча з місць позбавлення волі або з-під варти, яка має таку динаміку із врахуванням припинених оперативними підрозділами втеч із місць позбавлення волі чи з-під варти 2014 рік – 33 злочини, 2015 р. – 36, 2016 р. – 17, 2017 р. – 14 та 2018 р. – 13, 2019 р. – 20 злочинів відповідно;

г) масові заворушення вчиненні засудженими у місцях позбавлення волі, зокрема 3 злочини у 2018 році (включено до статистики як окремих показників у 2018 році);

д) погроза або насильство щодо персоналу кримінально-виконавчої установи під час виконання ним службових обов'язків із такою динамікою: 2014 рік – 18 злочинів, 2015 р. – 24, 2016 р. – 12, 2017 р. – 20, 2018 р. – 19, 2019 р. – 54 злочини відповідно.

Другим структурним елементом злочинності засуджених є *злочинна діяльність пов'язана із незаконним обігом наркотичних засобів та території установ виконання кримінальних покарань*, яка має таку динаміку: 2014 рік – 101 злочин, 2015 р. – 152, 2016 р. – 101, 2017 р. – 93, 2018 р. – 176, 2019 р. – 410 злочинів відповідно.

Третім структурним елементом є *злочинна діяльність проти життя та здоров'я особи*, зокрема:

а) умисні вбивства, які характеризуються такими показниками динаміки із урахуванням умисних вбивств припинених оперативними підрозділами на стадії готування та замаху: 2014 рік – 1 злочин, 2015 р. – 3 злочини, 2016 р. – 2 злочини, 2017 р. – 6 злочинів, 2018 р. – 2, 2019 р. – 3 злочини відповідно;

б) нанесення тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, у тому числі, які призвели до смерті потерпілого із такою динамікою: 2014 рік – 6 злочинів, 2015 р. – 4, 2016 р. – 4, 2017 р. – 7 та 2018 р. – 2, 2019 р. – 6 злочини відповідно.

Четвертим структурним злочинності засуджених в установах виконання кримінальних покарань є *корислива злочинна діяльність*, зокрема крадіжки із такими показниками динаміки: 2015 рік – 5 злочинів, 2016 р. – 2, 2017 р. – 5, 2018 рік 2 злочини відповідно.

П'ятим структурним елементом такої злочинності є *злочинна діяльність, пов'язана із незаконним обігом зброї у місцях позбавлення волі*, яка характеризується такою динамікою: 2016 рік – 2 злочини, 2018 р. – 1, 2019 р. – 13 злочинів відповідно.

Аналітичне опрацювання вказаних статистичних даних свідчить, що незважаючи на зменшення кількості в'язничного населення відбувається збільшення кількості вчинених злочинів та загальне зростання показників злочинності серед ув'язнених.

Зокрема, у 2017 році в'язнями вчинено 6 умисних вбивств, 7 тяжких тілесних ушкоджень, більшість з яких призвели до смерті потерпілих, майже на 58 % збільшилась кількість самовільних залишень засудженими виправних центрів.

Крім того, відбулося зростання агресії з боку засуджених, про що свідчить збільшення на понад 69 % злочинів, пов'язаних з погрозою або насильством стосовно персоналу виправних закладів.

Так, у 2018 році рівень злочинності зріс на понад 16 % у порівнянні з аналогічним періодом 2017 року та на майже 45 % у порівнянні з 2016 роком (зі 158 до 229 злочинів). Також характеризуючи показники злочинності у місцях позбавлення волі, слушно навести приклади резонансних кримінальних правопорушень, вчинених в установах виконання покарань.

Зокрема, “внаслідок суттєвого некомплекту особового складу в ДУ «Миколаївський СІЗО» (з 240 вільні 62 посади), грубого порушення режимних вимог та послаблення оперативної обізнаності 08.04.2018 допущено масову непокору 23 ув'язнених, які з прогулянкових двориків вільно пройшли до корпусного відділення № 1, де вимагали відчинити заблоковані двері камер для спілкування з іншими підслідними. Загалом

упродовж п'яти годин в'язні відмовлялися виконувати законні вимоги адміністрації та повертатися до камер.”

Крім того, “на території Київського СІЗО 09.08.2018 ув'язнені, колишні співробітники роти «Торнадо», вчиняли протиправні дії, які полягали в невиконанні законних вимог адміністрації установи. Ув'язнені і фігуранти кримінального провадження чинили опір працівникам ДКВС України, Військової прокуратури та Служби безпеки України. Вказані особи забарикадувалися у камерному приміщенні, відмовилися виходити, знімаючи всі події на телефони і транслюючи їх у мережі Інтернет. На неодноразові зауваження та вимоги працівників адміністрації в'язниці припинити свої протиправні дії не реагували. Крім того, погрожували фізичною розправою та вбивством, облили працівників правоохоронного органу бензином та погрожували підпалити їх, кидали саморобні вибухові пристрої, начинені металевими предметами, внаслідок чого співробітнику правоохоронного органу заподіяно тілесні ушкодження. Під час заходу до камерного приміщення в ув'язнених вилучено ножі, палиці, легкозаймисті матеріали, саморобні вибухові пристрої, начинені металевими предметами, та засоби зв'язку. В'язні вільно пересуваються приміщеннями Київського СІЗО, мають доступ до ключів, і все це відбувається за споглядальної позиції службових осіб вказаної установи попереднього ув'язнення, а іноді за їхньою згодою та безпосередньою участю.”

Аналіз вказаних даних свідчить про відносно невисокі показники злочинності у місцях позбавлення волі, але необхідно відзначити, що вони не відображають реальний стан криміногенної ситуації в установах виконання кримінальних покарань через підвищений рівень латентності останньої. Вчені відзначають, що аналізуючи злочинність у місцях позбавлення волі, потрібно зважати на значну латентність окремих видів злочинів (побої та мордування, хуліганство, тілесні ушкодження, насильницьке мужоложство, наркоманія тощо) і певне коливання їх динаміки. Висока латентність злочинності у місцях позбавлення волі пов'язана із недоліками в системі оцінювання показників роботи установ виконання покарань, оскільки чим більше злочинів реєструється тим нижче оцінюється робота адміністрації[1].

Список використаної літератури:

1. Гула Л.Ф., Гула Н.Л. Кримінологічна характеристика злочинів, вчинених засудженими в установах виконання покарань. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2017. №3. С.131-139

Ключові слова: злочинність, установи виконання покарань, система, злочинна діяльність засуджених.

Ключевые слова: преступность, учреждения исполнения наказаний, система, преступная деятельность осужденных.

Key words: crime, penitentiary institutions, system, criminal activity of convicts.

СУШКО ВЯЧЕСЛАВ ВІКТОРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри криміналістики, кандидат медичних наук, доцент*

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ СУДОВО-СЕКСОЛОГІЧНИХ ЕКСПЕРТИЗ У СУДОВОМУ ЗАСІДАННІ

Судово-сексологічна експертиза в судовому засіданні здійснюється безпосередньо в процесі судового діловодства. Для її проведення запрошується експерт судовий сексолог, або ж – в залежності від обставин справи – комісія, що складається з двох і більше фахівців. Комісія може включати в себе експертів-сексологів, експертів-психіатрів, судових-неврологів та судових-психологів. Судовий сексолог (або експертна комісія) вивчає матеріали справи перед початком засідання і проводить ознайомлення з особистістю обстежуваного особи безпосередньо в ході судових засідань. Після проведення аналізу, експерт (комісія експертів) представляє суду висновок у письмовому вигляді. Експерт озвучує свій висновок в суді, а також відповідає на питання, що виникли за даними висновку у суді чи представників сторін. Судовий сексолог, який здійснив дослідження, може давати роз'яснення щодо зроблених ним висновків. У разі комісійної сексологічної експертизи в судовому засіданні можуть бути опитано кілька експертів судових сексологів. Якщо всі експерти у складі комісії сходяться у своїх висновках подається єдиний експертний висновок. Якщо ж фахівці мають різні точки зору на стан обстежуваного, то подається кілька експертних висновків, і тоді кожен фахівець буде коментувати свою позицію за запитом суду або представників сторін.

Якщо експерт судовий сексолог або комісія експертів не може дати компетентний і вичерпний висновок на підставі отриманих матеріалів справи в ході судового засідання, то за рекомендацією експерта призначається амбулаторна судово сексологічна експертиза або стаціонарна сексологічна експертиза.

Висновок судового сексолога не можуть замінити інші належні засоби доказування і тому виникає дійсна необхідність у спеціальних знаннях для роз'яснення фактичних даних, що входять до предмета доказування.

Необхідність у проведенні сексологічної експертизи в судовому засіданні виникає у різних випадках, як правило, пов'язаних з необхідністю оперативного складання компетентного висновку про стан одного з фігурантів справи. Найбільш часто даний вид дослідження призначається якщо в ході судового засідання несподівано виникли сумніви в ставевих перевагах і потягах одного з фігурантів справи, який раніше не проходив сексологічної експертизи, також вона проводиться щодо осіб, які вже пройшли судову сексологічну експертизу, і виданий висновок судових сексологів ставиться під сумнів судом або однієї зі сторін. Дослідження в судовому засіданні призначається за

рекомендацією експертної комісії. Експертна комісія може скласти компетентну думку про стан обстежуваної особи в певний момент часу на підставі опитування свідків під час судового засідання. Неприпустимим є призначення судово-сексологічної експертизи для розв'язання питань, які не входять до предмета доказування у справі.

Особливу увагу необхідно приділяти питанням, які виносяться для роз'яснення експерта судового сексолога. Так, вони повинні бути максимально конкретними й формулюватися в логічній послідовності. Учасники судового процесу мають право пропонувати суду питання, які повинні бути роз'яснені експертом судовим сексологом. При складанні їх переліку необхідно враховувати Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судово-сексологічних експертиз.

Цілі і завдання сексологічної експертизи – визначення статевого розвитку і статевого дозрівання неповнолітніх, встановленню раннього статевого дозрівання у дітей – акселерація, виявлення психосексуальних відхилень у дорослих або неповнолітніх, визначення можливості здійснення статевого акту (розв'язання даного питання, як правило, вимагає залучення лікаря-уролога (для чоловіків), або лікаря акушера-гінеколога (для жінок), лікаря-ендокринолога та інших спеціалістів), визначення статевих переваг і потягів (наприклад, лесбійство й ін.), встановлення сексологічної та психосексуальної сумісності подружжя, оцінка об'єктивності, наукової обґрунтованості й правильності постановки діагнозу пацієнту, при наявності патології психосексуальної сфери, оцінка своєчасності, повноти, об'єктивності і правильності проведеного сексологічного лікування, оцінка об'єктивності та наукової обґрунтованості раніше проведених сексологічних і комплексних психолого-сексолого-психіатричних експертиз, комплексне розв'язання питань при проведенні експертизи порно матеріалів, комплексне розв'язання питань при проведенні психолого-сексолого-психіатричної експертизи, рецензування сексологічних експертиз і досліджень

Судово-сексологічна експертиза – це один з видів медичних експертиз, при проведенні якої встановлюється наявність або відсутність патології в розвитку психосексуальної сфери людини, особливості сексуального розвитку, статевого потягу, статевої ролі і статевої ідентичності і ідентифікації, можливість здійснення статевого акту, а також вирішуються інші питання, що потребують спеціальних знань в області сексології і сексопатології.

Судово-сексологічна експертиза проводиться не тільки в рамках комплексних психолого-сексолого-психіатричних експертиз або психолого-сексологічних експертиз при злочинах проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, але і при комплексній експертизі порно матеріалів, а також, при експертизі надання сексуальних послуг.

При проведенні судово-сексологічних експертиз, в більшості випадків застосовується комплексний чи комісійний підхід, з залученням не тільки судових сексологів, а також психологів, психіатрів, лікарів клінічних спеціальностей, судмедекспертів.

Судова сексологічна експертиза найчастіше проводиться у кримінальних та адміністративних справах. Незалежна сексологічна

експертиза у цивільних справах або в порядку досудового врегулювання проводиться досить рідко, і в основному це стосується якості наданої сексологічної допомоги.

Сексологічна експертиза відноситься до відносно нових видів незалежних медичних експертиз. Однорідна сексологічна експертиза проводиться відносно осіб, у яких передбачається або є явні патологічні відхилення в психосексуальній сфері, статевому розвитку, при наявності патології статевих потягів. При цьому більшу частину сексологічних експертиз складають комплексні психолого-сексологічні, сексолого-психіатричні та психолого-сексолого-психіатричні експертизи. Найбільшого поширення судові сексологічні експертизи отримали при розгляді кримінальних справ проти статевої недоторканності і статевої свободи особистості.

Особливо важливо проведення судово-сексологічної експертизи при статевих злочинах (зґвалтування, розпусні дії, дії сексуального характеру) проти дітей і неповнолітніх. Судово-сексологічна експертиза у цивільних справах проводиться для оцінки якості й виявлення дефектів сексологічної допомоги.

Судово-сексологічна експертиза в судовому засіданні проводиться за певними правилами. На першому етапі, ще до початку засідань, експерти знайомляться з матеріалами справи. Якщо стосовно обстежуваної особи раніше вже проводилася сексологічна експертиза, фахівець в обов'язковому порядку вивчає її результати. Також для розгляду можуть бути представлені відомості з особової справи обстежуваного громадянина, що містять інформацію про його поведінку в слідчому ізоляторі, яка може сприяти швидкому формуванню експертної думки.

Після ретельного аналізу наявних даних, експерт судовий сексолог підключається до судового засідання, протягом якого уважно спостерігає за поведінкою обстежуваної особи, фіксує вчинки і поведінкові акти, аналізує отриману під час спостереження інформацію і класифікує її як ту, що підтверджує раніше виданий висновок, так і ту що його спростовує. З дозволу суду експерт може ставити питання, як обстежуваному громадянину, так і іншим фігурантам справи. Питання повинні бути зрозумілими для адресата і суду. Якщо відповіді фігурантів справи не збігаються з даними ними попередньо відповідями на ті ж питання, експерт в обов'язковому порядку звертає увагу суду на факт розбіжності.

На підставі отриманих даних експерт судовий сексолог виносить рішення про стан особи, що проходить огляд також він зачитує свій висновок і відповідає на можливі запитання з боку суду або представників сторін. Якщо ж складання висновку не представляється можливим, експерт відмовляється від дачі висновку і може порекомендувати призначення інших видів сексологічної експертизи.

При проведенні сексологічної експертизи в судовому засіданні велике значення має аргументація сформульованих фахівцем висновків, а також професійний досвід і компетенція судового експерта сексолога.

Ключові слова: судово-сексологічна експертиза, судові засідання, призначення, проведення, судовий експерт сексолог.

Ключевые слова: судебно-сексологическая экспертиза, судебное заседание, назначение, проведение, судебный эксперт сексолог.

Key words: forensic sexological examination, court session, appointment, conduct, forensic expert sexologist.

ДИНТУ ВАЛЕРІЯ АРКАДІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри криміналістики,
кандидат юридичних наук, доцент*

ОБСТАНОВКА ЗЛОЧИНУ ЯК ОБ'ЄКТ ПІЗНАННЯ

Пізнання як діяльність реалізується за допомогою системи пізнавальних засобів: чуттєвого спостереження; повсякденної практики; експерименту; моделі; математичного апарату; методологічної основи [1, с. 177].

Пізнання події злочину є складною розумовою діяльністю, що натикається на певні труднощі, які пов'язані з опосередкованістю пізнання подій минулого крізь призму результатів відображення обставин злочину в навколишньому середовищі.

У ході розслідування пізнання кожної обстановки злочину можна розглядати як частину кінцевого завдання пов'язаного з встановленням предмету доказування, а також як опосередкованим завданням вирішення якого сприяє з'ясуванню інших обставин злочину. Матеріальна обстановка – це обстановка злочину з якою слідчий стикається, в першу чергу, і, яка дає йому змогу висунути версії про спосіб злочину, поведінку злочинця та інші обставини. Разом з тим, пізнання обстановки злочину є складним завданням, оскільки не завжди всі її елементи очевидні, особливо щодо яких злочинець вчинив заходи інсценування та спотворення дійсної обставини події. Тому обстановка злочину у всіх її формах продовжує досліджуватися протягом усього розслідування.

На основі узагальнення поглядів вчених-криміналістів [2, с.100; 3, с. 173; 4, с. 90 та ін.] можна стверджувати, що пізнавальна діяльність слідчого стосовно сутності і обставин злочину, зокрема, його обстановки має певні особливості, які відрізняють її серед інших видів пізнання:

по-перше, пізнавальна діяльність слідчого, як правило носить ретроспективний характер, тобто має на меті відтворення події, що відбулась у минулому на підставі інформації, яка у зашифрованому вигляді наявна в обстановці злочину; однак слід відмітити, що пізнання обстановки злочину, також надає можливість для прогнозування подальшого розвитку подій, коли її дослідження проводиться у рамках розслідування повторності злочину. Тоді інформація про типову обстановку злочину, в якій злочинець підготовлює, вчиняє та приховує злочин надає можливість прогнозувати подальші його дії та умови в яких він їх буде реалізовувати;

по-друге, пізнавальна діяльність слідчого характеризується обмеженим обсягом інформації стосовно обстановки злочину, що на початку розслідування носить фрагментарний характер та низький рівень достовірності;

по-третє, така діяльність спрямована на встановлення об'єктивної картини, тобто з'ясування усіх обставин злочинної події за допомогою дослідження обстановки злочину;

по-четверте, пізнавальна діяльність слідчого спрямована на дослідження обстановки злочину у сукупності її елементів (місце, час, інші умови), які взаємопов'язані між собою, тобто пізнання має системно-структурний характер;

по-п'яте, пізнання обстановки злочину є проміжним об'єктом через який пізнаються інші обставини злочину – кінцевого об'єкту пізнання у розслідуванні.

Можна погодитись з думкою І. М. Якімова, який зазначав, що уважне, вдумливе вивчення обстановки як би вводить в атмосферу злочину, що відбулася у навколишньому середовищі, і не стільки видиму, скільки таку, що відчувається та вгадується. Проникнення у сутність обстановки злочину веде до чіткого розуміння того, що відбулося, до осягнення внутрішнього зв'язку між діями, що були вчинені злочинною волею, та їх відображенням зовні. Таке розуміння дає можливість не тільки подумки відтворити картину злочину, але і зрозуміти мотиви, що керували злочинцем при вчиненні злочину. Тобто стає ключем до розгадки вчиненого злочину [5, с. 192 – 193].

В залежності від рівня значимості у розслідуванні В. І. Куликов визначив три ситуації, в яких використовується відомості про обстановку злочину: відомості про обстановку злочину розглядаються як додаткове джерело доказової інформації, що наявна у кримінальному провадженні; відомості про обстановку злочину набувають значення рівноцінним іншим джерелам доказової інформації; відомості про обстановку злочину набуває значення єдиного доступного джерела криміналістичної інформації про обставини події злочину і осіб, що його вчинили [6, с. 50].

З наведеного вище вбачається, що в залежності від кожної конкретної ситуації інформація, яка міститься у обстановці злочину набуває різне значення у розслідуванні.

Список використаної літератури:

1. Андреев И. Д. Основы теории познания / И. Д. Андреев. – М. : Изд-во АН СССР, 1959. – 358 с.
2. Котюк І. І. Теорія судового пізнання : монографія / І. І. Котюк. – К. : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2006. – 435 с.
3. Стратонов В. М. Криміналістична теорія пізнавальної діяльності : монографія / В. М. Стратонов. – Х. : Вид-во Херсон. держ. ун-ту, 2009. – 440 с.
4. Тіщенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів : монографія / В. В. Тіщенко. – О. : Фенікс, 2007. – 260 с.
5. Якимов И. Н. Криминалистика : Руководство по уголовной технике и тактике (репринт. изд. 1925 г.) / И. Н. Якимов. – М. : ЛексЭст, 2003. – 496 с.

6. Куликов В. И. Обстановка совершения хищения государственного и общественного имущества как объект специального криминалистического исследования / В. И. Куликов // Методика и психология расследования хищений государственного и общественного имущества : сб. науч. тр.– Свердловск, 1986. – С. 44 – 51.

Ключові слова: криміналістика, обстановка злочину, пізнання, криміналістична характеристика злочинів, злочин.

Ключевые слова: криминалистика, обстановка преступления, познание, криминалистическая характеристика преступлений, преступление.

Key words: forensic science, crime scene, scrutiny, criminalistics crime characteristic, crime.

ХИЖНЯК ЄВГЕН СЕРГІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
декан факультету адвокатури, доцент кафедри криміналістики,
кандидат юридичних наук, доцент*

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ВІРТУАЛЬНІ СЛІДИ»

Процеси інформатизації та суцільної комп'ютеризації, розвиток можливостей мережі Інтернет змінюють суспільні відносини, у тому числі сферу вчинення кримінальних правопорушень та їх розслідування. Вказане обумовлюється як комп'ютерно технічним прогресом загалом, так і перенесенням значної частини суспільного життя, у тому числі кримінального, в нову площину існування – віртуальний простір.

Загалом, віртуальний простір це особливий інформаційний простір, що моделюється за допомогою засобів комп'ютерної техніки, у якому:

присутні специфічні інформаційні об'єкти (комп'ютерні програми, дані тощо);

перебувають відомості про осіб, предмети, факти, події, явища і процеси, представлені у математичному, символічному або будь-якому іншому вигляді, та знаходяться у процесі руху локальними і глобальними комп'ютерними мережами, або відомості, що зберігаються у пам'яті будь-якого фізичного або віртуального пристрою, а також іншого носія, спеціально призначеного для їхнього зберігання, обробки та передачі;

існують визначеного роду об'єкти або символічне уявлення інформації – місце, де діють комп'ютерні програми і переміщуються дані [1, с. 2].

З урахуванням розвитку мережі Інтернет та характеру злочинності потребує комплексного дослідження поняття «віртуальні сліди». Відзначимо, що в спеціальній літературі поняття «віртуальні сліди» піддається критиці через використання терміну «віртуальний» як усталеного поняття в квантовій теорії поля, як характеристику частинок, координати яких знаходяться в проміжному стані і сам факт їх існування в певний момент часу визначено з часткою ймовірності [2, с. 305]. Отже,

ця позиція спирається на те, що терміни «віртуальність» та «віртуальний» вже мають власне смислове навантаження, а тому використання поняття «віртуальний» у криміналістиці в іншому значенні неприпустиме. Не заперечуючи першочергового значення цього терміну, варто відзначити, що, крім фахівців-фізиків, переважна більшість людей (у тому числі вчених-криміналістів і практиків – працівників правоохоронних органів) термін «віртуальний» застосовують і розуміють саме щодо комп'ютерного, цифрового простору.

Щодо другої складової цього поняття, то термін «слід» може бути вжито як в процесуальному, так і криміналістичному значенні. Перше значення цього поняття полягає в тому, що отримана за допомоги слідів інформація використовується для формування доказової бази і згодом відображається в процесуальних документах. Щодо криміналістичного аспекту, то поняття «слід» розуміється у більш широкому сенсі: як будь-які зміни в середовищі, що виникають внаслідок вчинення злочинної діяльності. Сліди є носіями певної сукупності інформації, яка може бути використана як для розшукових дій, так і для висування версій, визначення напрямку дій слідчого.

Звернемо увагу, що криміналістичне значення віртуальних слідів обумовлюється тим, що:

будь-які дії з високоточними пристроями залишають свій слід в їхній пам'яті (до прикладу, найбільш явними у такому разі виступають сліди в пам'яті комп'ютера, які поділяються на сліди включення і виключення, а також сліди різних операцій із вмістом пам'яті, сліди дій з програмами і відомості про роботу в мережі Інтернет, локальних та інших мережах);

вони є доказами вчинення або планування злочину конкретною особою або групою осіб;

вказують на рівень професіоналізму злочинця.

Крім того, сутність віртуальних слідів проявляється у їх характерних ознаках, серед них: відсутність фізично цілісної структури; зв'язок із матеріальним носієм; специфічний механізм слідоутворення; багатокомпонентний характер, складна інформаційна структура, в якій поряд зі значущою кримінально-релевантною інформацією міститься значний обсяг допоміжних даних, що відповідають за цілісність і доступність комп'ютерної інформації віртуального сліду; вилучення віртуальних слідів можливе лише за допомогою спеціальних програмно-технічних засобів; нестабільний характер, адже вони не мають міцного зв'язку із записуючим інформацію пристроєм, а також легко піддаються знищенню.

Наостанок можна відзначити, що це поняття знаходиться ще у своєму розвитку, а, отже, можна зустріти й такі синоніми як «цифрові сліди», «електронно-цифрові сліди», «інформаційні сліди», «бінарні сліди», «комп'ютерні сліди», «сліди засобів комп'ютерної техніки» тощо.

Список використаної літератури:

1. Шеломенцев В.П. Віртуальність як елемент характеристики кіберзлочинів. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2011. №1(3). С. 1-15. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11svpehk.pdf>.
2. Найдьон Я. Поняття та класифікація віртуальних слідів кіберзлочинів. *Підприємництво, господарство і право*. № 5. 2019. С. 304-307. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/5/57.pdf>

Ключові слова: слід, слідоутворення, віртуальні сліди, віртуальний простір, мережа Інтернет.

Ключевые слова: след, слеодообразование, виртуальные следы, виртуальное пространство, сеть Интернет.

Key words: footprint, virtual footprints, virtual space, Internet.

ТИХОНЕНКО ВАДИМ МИКОЛАЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри криміналістики,
кандидат юридичних наук*

ТАКТИЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ДОПИТУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ПРИМУШУВАННЯ ДО ВИКОНАННЯ ЧИ НЕВИКОНАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

КПК України серед інших у ч. 2 ст. 84 визначає процесуальні джерела доказів, зокрема показання. Згідно зі ст. 95 КПК України показання – це відомості, які надаються в усній або письмовій формі під час допиту підозрюваним, обвинуваченим, свідком, потерпілим, експертом щодо відомих їм обставин у кримінальному провадженні, що мають значення для цього кримінального провадження. Також ст. 97 КПК України передбачає можливість показань із чужих слів, тобто висловлення, здійснене в усній, письмовій або іншій формі, щодо певного факту, яке ґрунтується на поясненні іншої особи. Із організаційно-тактичного боку необхідно виокремити декілька етапів допиту.

Підготовчий (доконтактний) етап допиту під час розслідування примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань включає такі складові:

- вивчення матеріалів кримінального провадження (детальне ознайомлення із заявою потерпілого);
- вивчення психологічного портрету особи допитуваного;
- забезпечення участі в допиті осіб, що передбачені чинним законодавством (перекладач, лікар, викладач тощо);
- забезпечення наявності та справності техніко-криміналістичних засобів для фіксації проведення допиту;
- визначення мети та завдань допиту;

- формулювання запитань та визначення послідовності їх поставлення;
- визначення тактичних прийомів, що будуть використовуватись у процесі провадження допиту;
- складання плану допиту.

Наступна стадія – *контактна*, – функціональна необхідність якої полягає в встановленні психологічного контакту між слідчим і допитуваною особою. Слід сказати, що встановлений під час контактної стадії допиту психологічний контакт повинен підтримуватися і розвиватися слідчим і на наступних стадіях допиту за допомогою різних способів: шляхом розвитку інтересу і зацікавленості допитуваного в даванні показань; подолання негативних установок допитуваного; розкриття мети спілкування (що завжди сприяє активізації психічних процесів); збудження у допитуваного такого емоційного стану, у результаті якого автоматично знімається загальмованість, долаються почуття апатії та байдужості до своєї долі; звернення допитуваного до логіки мислення; створення передумов для прийняття допитуваним вимог слідчого про давання повних і правдивих показань тощо [1].

Предметна частина допиту включає в себе реалізацію мети й завдань допиту. Слідчий пропонує допитуваній особі у формі вільної розповіді розказати всю інформацію, що їй відома про подію злочину. Після закінчення розповіді допитуваного слідчий уточнює отриману інформацію шляхом постановки запитань.

У ході проведення допиту під час розслідування примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань запитання, які слідчий ставить перед допитуваним, мають відповідати певним логічним властивостям:

- мають бути чітко сформульованими, тобто допитувана особа, зокрема потерпілий, повинна розуміти, що запитує слідчий та для чого;
- запитання мають бути по суті події, що розслідується (допускається постановка запитань на загальні теми для налагодження контакту та довірливих взаємин між слідчим і потерпілим);
- запитання мають ставитись у чіткій логічній послідовності від загального до окремого, або навпаки залежно від характеру та фрагментарності спогадів потерпілого;
- запитання мають бути нейтральними.

Оскільки відповідно до ст. 477 КПК України розслідування примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань здійснюється у формі приватного обвинувачення, то джерелом інформації щодо вказаного злочину на початковому етапі розслідування є саме потерпілий. Таким чином первинний етап розслідування починається саме з безпосереднього контакту з потерпілим.

Список використаної літератури:

1. Шурухнов Н. Г. Криминалистика : учеб. пособ. М.: Юристъ. 2002. 639 с.

Ключові слова: допит, розслідування, примушування до виконання цивільно-правових зобов'язань.

Ключевые слова: допрос, расследование, принуждение к выполнению гражданско-правовых обязательств.

Key words: interrogation, investigation, enforcement of civil law obligations.

БЕЛІК ЛАРИСА СТЕПАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри криміналістики, кандидат юридичних наук*

СЛХОВСЬКИЙ ІГОР ВІКТОРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри криміналістики*

**ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ)
ДІЙ ПІД ЧАС ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ ПРО ВЧИНЕННЯ
КОРУПЦІЙНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ**

Боротьба з корупцією є суттєвою проблемою суспільства та держави в цілому. Корупційні кримінальні правопорушення є предметом особливої уваги, оскільки вчинення означеної категорії злочинів спричиняє значну загрозу економічній безпеці нашої держави. Корупційні кримінальні правопорушення характеризуються високим рівнем латентності. Процес їх розслідування супроводжується певними ускладненнями щодо виявлення та документування, правопорушники використовують різні способи аби приховати свою злочинну діяльність і таким чином уникнути притягнення їх до кримінальної відповідальності.

Варто зазначити, що досудове розслідування щодо корупційних кримінальних правопорушень супроводжується низкою складнощів. Однією з таких є проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час використання засобом встановлення обставин вчинення означеної групи правопорушень. У зв'язку з цим великий інтерес викликає нормативне правове регламентування інституту негласних слідчих (розшукових) дій, а також законодавчі зміни, що регулюють оперативно-розшукову діяльність.

Оскільки корупційні кримінальні правопорушення характеризуються високим рівнем латентності, відповідно, виникають складності під час з'ясування обставин, що підлягають встановленню, а це в свою чергу впливає на зниження ефективності досудового розслідування. При таких обставинах варто застосовувати всі надані законом заходи для вирішення завдань кримінального судочинства. Одним із таких заходів є негласні слідчі (розшукові) дії.

Негласні слідчі (розшукові) дії є різновидом слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають

розголошенню, за винятком випадків, передбачених у кодексі (ч. 1 ст. 246 КПК України).

Чорноус Юлія Миколаївна зазначає, що особливість такого виду процесуальних дій, як негласні слідчі (розшукові), полягає у наближенні їх змісту до оперативно-розшукових заходів, проте, на відміну від наявної багаторічної практики, вони регламентуються КПК України. Це прогресивний крок, який спрямований на забезпечення прав та свобод людини, щодо якої такі дії проводяться [1, с. 292].

Під час збирання доказів про вчинення корупційного кримінального правопорушення, часто проводяться негласні слідчі (розшукові) дії із додержанням вимог глави 21 КПК України.

Розглянемо деякі з них. Зокрема за допомогою аудіо-, відеоконтролю особи (ст. 260 КПК України) фіксуються фактичні переговори стосовно предмету злочинного посягання, способу вчинення правопорушення та інші обставини.

Відповідно до ст. 270 КПК України аудіо-, відеоконтроль місця проводиться під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину і полягає у здійсненні прихованої фіксації відомостей за допомогою аудіо-, відеозапису всередині публічно доступних місць, без відома їх власника, володільця або присутніх у цьому місці осіб, за наявності відомостей про те, що розмови і поведінка осіб у цьому місці, а також інші події, що там відбуваються, можуть містити відомості, що мають значення для кримінального провадження.

Важливу інформацію можна отримати під час реалізації спеціального слідчого експерименту, що полягає у створенні слідчим та оперативним підрозділом відповідних умов в обстановці, максимально наближених до реальної, з метою перевірки справжніх намірів певної особи, у діях якої вбачаються ознаки тяжкого чи особливо тяжкого злочину, спостереження за її поведінкою та прийняттям нею рішень щодо скоєння злочину [2]

Така негласна слідча (розшукова) дія, як обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України) також заслуговує уваги. Оскільки проведення її передбачає здійснення інших негласних слідчих (розшукових) дій, то відповідно до початку її реалізації потрібна суттєва підготовка, щодо: визначення цілей та мети обстеження; вибір сил і засобів, які будуть використовуватися в процесі обстеження; розподіл завдань осіб, які залучаються до обстеження; встановлення часу обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; здійснення обстеження, а за необхідності в комплексі встановлення технічних засобів для проведення інших негласних слідчих (розшукових) дій та інше.

Також практична цінність реалізації зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України) визначається конкретним змістом зафіксованих розмов та певних дій, під час яких проявляються злочинні наміри. Можна отримати нові відомості про місце, час, обставини і форму передачі предмета злочинного посягання, уточнення або підтвердження зобов'язань щодо виконання чи невиконання конкретною особою певних дій тощо.

Підкреслимо, що особливе значення у розслідуванні корупційних кримінальних правопорушень (наприклад, фактів одержання неправомірної вигоди) належить спеціальному слідчому експерименту (п. 3 ч. 1 ст. 271 КПК України) за фактом передачі предмета неправомірної вигоди з подальшим затриманням підозрюваної особи. До того ж практична цінність такої негласної слідчої (розшукової) дії визначена змістом зафіксованих розмов, під час яких виявляють наміри підозрюваної особи.

Результати негласних слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування корупційних кримінальних правопорушень мають значення ключових доказів щодо доказування вини осіб у їх вчиненні.

Список використаної літератури:

1. Чорноус Ю.М. Криміналістичне забезпечення розслідування злочинів : монографія. Вінниця : Нілан-ЛТД, 2017. 492 с.
2. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : Наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 лист. 2012 р. №№ 114 /1042/516/1199/936/1687/5/. Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, корупційні правопорушення, збирання доказів, досудове розслідування.

Ключевые слова: негласные следственные (розыскные) действия, коррупционные правонарушения, сбор доказательств, досудебное расследование.

Key words: covert investigative (search) actions, corruption offenses, gathering of evidence, pre-trial investigation.

ЧУМАК СЕРГІЙ ПРОКОПІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри криміналістики, кандидат юридичних наук*

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ КОНТРОЛЬОВАНОЇ ПОСТАВКИ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ

За роки незалежності Україна з кожним роком стає більш привабливою країною для наркогичних картелів, як транзитний шлях важких наркотиків. Аналіз практики розповсюдженню наркотичних засобів, дозволяє зробити висновок, що найбільш стабільними каналами транзиту через Україну є: Бомбей Делі – Київ – Західна Європа; Афганістан Пакистан – Центральна Азія – Росія – Україна – Західна Європа; Іран – Туреччина – Болгарія – Україна – Західна Європа; Колумбія – Бразилія Україна – Західна Європа [1].

Враховуючи зростання незаконного обігу та контрабанди наркотичних засобів, законодавець надав право правоохоронним органам, які ведуть боротьбу з цими злочинами, здійснення контрольованої поставки.

Так, згідно зі ст. 456 Митного кодексу України, митні органи з метою виявлення джерел і каналів незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, осіб, які беруть участь у цьому, разом з іншими державними органами, що мають право здійснювати оперативно-розшукову діяльність, можуть використовувати метод контрольованої поставки зазначених засобів, речовин і прекурсорів.

Метою проведення контрольованої поставки є вжиття заходів, спрямованих на викриття каналів переміщення різними засобами і способами наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, а також встановлення учасників цих злочинів. Конвенція ООН підписана Україною 16 березня 1989 р. у Відні та відповідно до постанови Верховної Ради УРСР ратифікована 25 квітня 1991 р. передбачає, що контрольована поставка є заходом протидії незаконному переміщенню через митний кордон України наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів.

Законом України "Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними" від 15.02.1995 № 62/95-ВР встановлено, що Державна митна служба України та державні органи (підрозділи), які мають право на оперативно-розшукову діяльність, із метою виявлення джерел і каналів незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, осіб, які беруть участь у цьому, в кожному окремому випадку за домовленістю з відповідними органами іноземних держав або на підставі міжнародних договорів України можуть використовувати метод контрольованої поставки. Тобто вони допускають під контролем і оперативним наглядом цих органів ввезення в Україну, вивезення з України чи транзит через її територію наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. Підставою для здійснення контрольованої поставки наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів є достатня інформація про їх незаконне переміщення, а також інформація, отримана під час ведення оперативно-розшукових справ щодо причетності особи чи групи осіб до наркобізнесу.

Стаття 305 КК України передбачає кримінальну відповідальність за незаконне переміщення через митний кордон України, тобто переміщення поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю, наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів.

У ст. 53 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» надається перелік оперативних підрозділів, обов'язок яких полягає у протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, в тому числі і їх контрабанді. Це підрозділи кримінальної та спеціальної поліції, підрозділи по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю в структурі СБУ.

Міжнародна практика свідчить, що використання "контрольованої поставки", є найбільш ефективним методом протидії і припинення

міжнародного незаконного обігу наркотичних речовин і виявлення осіб, які беруть участь у такому обігу.

Контрольована поставка полягає в організації і здійсненні слідчим та оперативним підрозділом контролю за переміщенням (перевезенням, пересиланням, передачею, ввезенням, вивезенням з України чи транзитним переміщенням її територією) товарів, предметів і речовин, у тому числі заборонених до обігу, з метою виявлення ознак злочину та фіксації фактичних даних про протиправні діяння осіб, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України (ст. 271 КПК України)

Враховуючи викладене та аналіз законодавства, міжнародних і державних організаційних заходів, наукових досліджень, відносно контрольованої поставки наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів можна впевнено сказати, що в цьому напрямку проводиться достатньо різних заходів.

Разом з тим можливості використання контрольованої поставки наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів правоохоронними органами України належним чином не використовується. Про це свідчать факти.

Лютий 2012 р. Співробітники Служби безпеки України разом зі співробітниками Державної митної служби й Державної прикордонної служби України ліквідували міжнародний канал контрабанди кокаїну з Латинської Америки в Україну. Наркотики доставлялися в Україну морем, і були виявлені на території Чорноморського морського торговельного порту усередині контейнера, привезеного з Коста-Ріки на адресу одного з українських підприємств.

Жовтень 2020 р. порт Одеси «Південний» знайдено у контейнері на судні, який прибув з Еквадору, наркотиків, вартістю більше 100 мільйонів доларів.

Січень 2021 р. У Львові в рамках спецоперації Служби безпеки України була вилучена партія героїну вагою більш 1 тонни. Наркотичний засіб контрабандою було завезено в Україну з Пакистану в грудні 2020 р. через порт "Південний" в Одесі. Далі "товар" під видом харчової продукції транспортували у західну Україну, щоб переправити в країни Європейського Союзу як дипломатичний вантаж.

Це тільки часткові факти. В окремих випадках затримуються підозрювані, але кінцевий адресат – отримувач наркотичних засобів не встановлюється.

Наведені приклади свідчать про неналежні організаційні заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів з використанням методу «Контрольована поставка»

Для ефективності використання методу «Контрольована поставка» необхідно відповідним підрозділам Національної поліції, СБУ, прикордонної і митної служби розробити спільний типовий план проведення контрольованої поставки, як тактичної операції, з визначенням конкретних осіб відповідальних за певну ділянку діяльності. Періодично план корегувати та проводити практичні навчання. Окремі положення

плану узгодити з правоохоронними органами сусідніх держав для швидкого реагування на випадок контрольованої поставки.

Таким чином, контрольовану поставку слід проводити негласно, в виді тактичної операції з залученням співробітників правоохоронних органів, митної та прикордонної служб.

Список використаної літератури:

1. Васирина М.М. Особливості розслідування контрабанди (за матеріалами оперативно-розшукової і слідчої практики СБУ): Дис, канд.юрид.наук. К., 1999.

Ключові слова: протидія, контрольована поставка, тактична операція, організаційні заходи, незаконний обіг наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів

Ключевые слова: противодействие, контролируемая поставка, тактическая операция, организационные мероприятия, незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров.

Key words: counteraction, controlled delivery, tactical operation, organizational measures, illicit trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances and precursors.

КОЛОДІНА АННА СЕРГІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри криміналістики, кандидат юридичних наук*

ПРО ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ТЕХНОЛОГІЧНОГО ПІДХОДУ В КРИМІНАЛІСТИЧНІЙ МЕТОДИЦІ РОЗСЛІДУВАННЯ

Тенденції розвитку криміналістики зумовлені науково-технічним прогресом суспільства, «технологізацією» криміналістичних знань, взаємозв'язком з сучасним правом, адже це дозволяє уніфікувати криміналістичні рекомендації стосовно прагматичних цілей, задовольнити актуальні запити практики й оперативно впроваджувати пропонувані наукою інноваційні розробки [1, с. 43]. Застосування технологічного підходу у процесі розслідування злочинів, є наслідком теперішнього прогресу технологізації, а стрімкий розвиток теорії криміналістичної технології – актуальним в галузі криміналістики. Виокремлюють техніко-криміналістичну технологію, технологію у слідчій тактиці та у криміналістичній методиці розслідування.

Хотілось би звернути увагу на роль технологічного підходу у криміналістичній методиці розслідування. У криміналістичній методиці розслідування окремих видів злочинів розроблюються й рекомендуються до використання у слідчій діяльності не тільки певні методи, але й положення, які стосуються криміналістичної характеристики відповідної категорії злочинів, типових слідчих ситуацій, стратегічних і тактичних завдань розслідування, висування і перевірки

слідчих версій, організаційних заходів, напрямів взаємодії слідчого з іншими учасниками розслідування [2, с. 157]. Такі рекомендації являють собою програми розслідування у вигляді типових версій і завдань, що вирішуються за допомогою відповідних алгоритмів дій слідчого, і тим самим набувають технологічного характеру [3, с. 21-22].

Поняття «технології» в системі криміналістичних знань знайшло відображення у працях таких відомих вчених як Р.С. Белкін, А.І. Вінберг, В.І. Громов, Г.А. Густов, А.В. Дулов, О.О. Ейсман, І.М. Лузгін, Л.Д. Самигін, А.Р. Шляхов, А.А. Барцицької, І.О. Возгріна, А.Ф. Волобуєва, І.Ф. Герасимова, О.Ю. Головіна, Л.Я. Драпкіна, В.А. Журавля, О.О. Ексархопуло, В.Я. Колдіна, В.В. Тіщенко, О.С. Шаталова, В.Ю. Шепітько, А.В. Шмоніна, Б.В. Шура, М.П. Яблокова та ін.

Надзвичайна складність діяльності з розслідування злочинів, її багатофункціональний і системний характер, необхідність залучення до нього багатьох осіб, організацій, установ та їх служб, здійснення постійного і ефективного управління приводить до підшукування такого поняття, яке б охоплювало весь комплекс зазначених питань або їхню суттєву частину і включало б у свій зміст наукові рекомендації щодо їх вирішення [3, с. 18]. Тому здійснення в практичній діяльності системи дій, дотримання рекомендацій, залучення необхідних суб'єктів передбачає використання поняття криміналістичної технології.

Наукове обґрунтування та визначення місця в системі методичних положень категорії «технологія» до цього часу не знаходило відображення в криміналістичній літературі, що і сьогодні призводить до неоднозначного розуміння застосування даного терміну в системі криміналістичних знань та практичній діяльності з розслідування. В літературних джерелах досить часто можна помітити використання поняття «технологія» в таких поєднаннях: «технологія розслідування», «технологія доказування», «експертні технології», «інформаційні технології», «слідчі технології» та «криміналістичні технології» щодо проведення окремих процесуальних дій. Доцільною є пропозиція В.В. Тіщенко щодо необхідності виділення технологічного аспекту в діяльності з розслідування злочинів, поєднуючи його з іншими криміналістичними сторонами такої діяльності – техніко-криміналістичною, тактичною та методичною.

В криміналістичній науці поняття технології вченими розуміється по-різному. Так, А.В. Шмонін підкреслює, що процес (технологія) розслідування, є цілеспрямованою людською діяльністю і охоплює такі елементи: суб'єкт розслідування, об'єкт розслідування, засоби розслідування, де останні визначаються як методами (методикою) розслідування, так і іншими засобами [4, с. 131].

В.В. Тіщенко під технологією розуміє певну систему дій, операцій, методів, які за своєю сутністю являють складний процес, з відокремлення стадій, етапів, що як наслідок викликає необхідність його оптимізації та впорядкування [5].

Л.Д. Самигін вважає, що процес розслідування містить так званий базовий рівень – технологічний, який складається з окремих

технологічних операцій з тими або іншими об'єктами за допомогою тих чи інших технічних методів, прийомів, способів або засобів [6, с. 24].

З вищевикладеного можна дійти висновку, що автори визначають технологію розслідування наступним чином: 1) як виробничий процес в криміналістиці; 2) як цілеспрямовану людську діяльність, яка реалізується за допомогою методів та засобів; 3) як певну систему дій, операцій, методів, які являють складний процес, з відокремлення стадій та етапів.

В свою чергу, деякі автори пропонують розглядати криміналістичну методику з позицій технологічного підходу. Так, Р.С. Белкін вказує, що криміналістична методика – це своєрідна технологія процесу розслідування [7, с. 84-85]. В. А. Журавель підтримує висловлену точку зору та вважає криміналістичну методику своєрідною технологічною програмою збору доказів у кримінальній справі [8, с. 292-297].

Проаналізувавши коло літературних джерел, можна помітити, що інколи спостерігається підміна поняття «технологія розслідування» з поняттям «окрема криміналістична методика». Досить часто окремі автори використовують, як відмічає Б.В. Щур, термін «криміналістична технологія» щодо розслідування певних категорій злочинів, без встановлення параметрів технологій і фактично розглядають традиційні питання [2, с. 159]. На нашу думку, поняття «криміналістична методика» є ширшим ніж «технологія розслідування» адже вміщує в собі поетапне здійснення системи дій та операцій, тому слід не заміняти криміналістичну методику криміналістичною технологією, а вести мову про технологічний підхід в методиці розслідування окремих видів злочинів.

Вважаємо, що виділення технологічного аспекту, знайшло відображення у всіх розділах криміналістики, що підтверджує наукову обґрунтованість та обумовлює значення криміналістичної технології в системі криміналістичних знань. Немає ніякої потреби змінювати назви розділів на теоретичному рівні, адже важливість функціонування криміналістичних технологій, саме в практичному застосуванні, де знаходить своє прикладне відображення в практичній діяльності.

На підставі вищевикладених суджень, можемо стверджувати, що наявність технологічного підходу в діяльності з розслідуванні має місце та знайшло своє теоретичне обґрунтування. У загальному значенні технологічний підхід передбачає визначення стратегічних і тактичних завдань та певну послідовність їх виконання у практичній діяльності з розслідування.

В методиці розслідування окремих видів злочинів технологічний підхід передбачає послідовне виконання завдань, рекомендацій на основі системи знань, практичних навичок (досвіду), системи принципів, методів, прийомів та засобів суб'єктом розслідування.

Список використаної літератури:

1. Шепитько В. Ю. Предмет, система и задачи криминалистики в XXI веке / В. Ю. Шепитько // Криминалистика и судебная экспертиза : наука, обучение, практика : [сб. науч. статей]. – Vilnius, Charkovas, 2013. – Ч. II. – С. 32-44

2. Б.В. Шур Слідчі технології в структурі криміналістичної методики // Митна справа № 1 (73) 2011, частина 2 С. 157-161.
3. Тищенко В.В. Криміналістичні технології в теорії та практиці розслідування / В.В. Тищенко // актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. Праць. – Одеса: «Юридична література», 2008. – Вип. 44. – С. 20-28.
4. Шмонин А.В. Методология криминалистической методики: Монография. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 416 с.
5. Тищенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: Монографія // Одеська національна юридична академія. – О.: Фенікс, 2007.
6. Самыгин Л.Д. Расследование преступлений как система деятельности / Л.В. Самыгин. – М.: Изд-во МГУ, 1989.
7. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА – ИНФРА), 2001. – 240 с.
8. Журавель В. А. Направления модернизации криминалистических методик / В. А. Журавель // Криміналістика ХХІ століття : матеріали між-нар. наук.-пр- акт. конф. (25–26 листопада 2010 р.). – Х. : Право, 2010. – С. 292–297.

Ключові слова: технологія, криміналістична технологія, криміналістична методика, розслідування, слідча діяльність, технологічний підхід.

Ключевые слова: технология, криминалистическая технология, криминалистическая методика, расследование, следственная деятельность, технологический подход.

Key words: technology, criminalistics technology, criminalistics technique, investigation, investigative activities, technological approach.

АЛЕКСЕСЬВА ЛІНА ЛЕОНІДІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри криміналістики*

НАПРЯМИ ВИКОРИСТАННЯ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ ПІД ЧАС РОЗКРИТТЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ

Розвиток суспільних процесів в Україні свідчить про зростання ролі засобів масової інформації під час проведення інституційних реформ, прийняття важливих та критичних для організації життя суспільства рішень. Значним чином це зумовлено тим, що в Україні, на відміну від багатьох інших країн пострадянського простору реально забезпечено незалежність засобів масової інформації та відсутність тотального контролю за ними із боку держави. У контексті цього, вченими криміналістами звертається увага на можливості використання ЗМІ під час виявлення, розкриття та розслідування злочинів[док. див.: 1;2;3]. Водночас, вказана проблематика потребує постійної уваги з боку дослідників оскільки постійно розширюється спектр інформаційних ресурсів, які не отримали офіційного статусу ЗМІ, але є суб'єктами формування

суспільної думки та користуються значним попитом у споживачів інформації. Крім того, формується сегмент засобів масової інформації, які спеціалізуються на висвітленні проблем протидії злочинності.

Загалом у протидії злочинності існує широкий спектр напрямів використання засобів масової інформації, які неможливо окреслити на рівні наукової доповіді і, тому, акцентуємо увагу лише на окремих із них.

Так, перш за все необхідно відзначити, що тенденції розвитку кримінального законодавства свідчать про інтенсифікацію кримінально-правового впливу на окремих суб'єктів – лідерів та активних учасників кримінального середовища. Зокрема, встановлення кримінальної відповідальності за встановлення та поширення злочинного впливу викликало значний суспільний резонанс, оскільки формулювання вказаної норми не є досконалим і у окремих суспільних групах виникли гострі дискусії щодо можливості застосування вказаних норм для здійснення кримінального переслідування окремих категорій осіб, які не належать до категорії суб'єктів злочинного впливу. Зважаючи на викладене, на нашу думку, одним із напрямів використання ЗМІ є детальне роз'яснення населенню необхідності та доцільності прийняття окремих кримінально-правових норм, механізм їх застосування тощо. Крім того, із позитивного боку необхідно відзначити співпрацю підрозділів стратегічних розслідувань та засобів масової інформації, які постійно інформують населення через офіційні сайти, сторінки у соціальних мережах та ЗМІ щодо реалізації вказаних норм кримінального закону, що створює у суспільстві переконливість щодо доцільності запровадження таких норм та їх реальну практичну ефективність.

Також необхідно звернути увагу, що правоохоронними органами розслідується значна кількість кримінальних проваджень, які викликають суспільний резонанс та навіть факти масового порушення громадського порядку, тиску на судові та правоохоронні органи у зв'язку із виконанням ними своїх завдань. Зважаючи на викладене, окремою формою співпраці між органами досудового розслідування та засобами масової інформації можуть бути регулярні виступи представників правоохоронних органів щодо інформування громадськості стосовно ходу досудового розслідування конкретних кримінальних проваджень (без розголошення даних, які становлять таємниця слідства), обґрунтування обрання конкретному підозрюваному запобіжного заходу пов'язаного із ізоляцією від суспільства тощо. Необхідність такої співпраці, перш за все, зумовлюється тим, що окремі підозрювані, які користуються політичною підтримкою та є радикально налаштованими особами використовують окремі засоби масової інформації для дискредитації суб'єктів досудового розслідування, формування суспільної думки, що кримінальне переслідування є формою політичного тиску на конкретну особу тощо. Саме тому, важливим є донесення до громадян альтернативної точки зору державних інституцій щодо обґрунтованості кримінального переслідування конкретної особи.

Додатково, детально не зупиняючись на характеристиці вказаних напрямів можна виокремити такі форми співпраці між працівниками оперативних підрозділів та засобами масової інформації:

- розміщення орієнтувань та іншої інформації з метою розшуку осіб, які переховуються від органів досудового розслідування та суду або тих, які пропали безвісти;
- використання тактичних прийомів дезінформації щодо стратегії розслідування конкретного кримінального правопорушення з метою наступального та ефективного проведення оперативно-розшукових заходів та слідчих розшукових дій;
- встановлення за допомогою розміщення окремої інформації в ЗМІ очевидців та свідків кримінального правопорушення, які невідомі працівникам оперативного підрозділу та слідчому тощо.

Список використаної літератури:

1. Стеценко Ю.В. Науково-методичні засади використання засобів масової інформації при розслідуванні злочинів: автореф. дис... канд. юрид. наук.: 12.00.09. К. 2006. 20 с.
2. Мокряк М.О. Вплив засобів масової інформації на формування суспільної думки, ставлення до закону та злочинність. *Право і суспільство*. 2016. С.111-116
3. Искендеров А.Ф. Взаємодія слідчих та оперативних підрозділів із засобами масової інформації в протидії організований злочинній діяльності: типові ситуації та форми. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2014. №3. С. 247-250

Ключові слова: засоби масової інформації, слідчий, оперативні підрозділи, взаємодія.

Ключевые слова: средства массовой информации, следователь, оперативные подразделения, взаимодействие.

Key words: mass media, investigator, operative divisions, interaction.

ВЕЙЦ АРКАДІЙ МИХАЙЛОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри криміналістики*

ПРОБЛЕМИ РОЗСЛІДУВАННЯ КІБЕРЗЛОЧИНІВ, ВЧИНЕНИХ ЗА УЧАСТЮ СЛУЖБОВОЇ ОСОБИ АБО ТАКОЇ, ЯКА ЗДІЙСНЮЄ ПРОФЕСІЙНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ПОВ'ЯЗАНУ З НАДАнням ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ

Ідея електронної держави ставить перед суспільством нові завдання щодо боротьби зі службовими злочинами у кіберпросторі. Згідно даних Департаменту організаційно-аналітичного забезпечення Національної поліції України на тлі загального зростання рівня кіберзлочинності показник розкриття таких злочинів має тенденцію до зниження: у 2014 р. слідчі Національної поліції України склали 797 обвинувальних актів; у 2015 р. – 756; у 2016 р. – 453; у 2017 р. – 764; у 2018 р. – 666; майже

у кожному кримінальному провадженні фігурують невстановлені особи, які мали доступ до державних інформаційних систем, а відповідно до інформації з обмеженим доступом, що була використана при вчиненні кіберзлочину. При цьому офіційний облік щодо вчинення таких злочинів за участю службової особи або такої, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, не ведеться жодним підрозділом. Метою цієї доповіді є формулювання проблем розслідування кіберзлочинів, за участю службової особи або такої, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. Останніми роками в Україні розроблено велику кількість криміналістичних методик розслідування окремих видів кіберзлочинів, використання яких практиками слідчих підрозділів правоохоронних органів відіграє важливу роль для виявлення та розслідування здебільше конвенційних складів злочинів, тобто тих ще містяться в Конвенції про кіберзлочинність. Втім теоретичних напрацювань щодо боротьби з кіберзлочинами, вчиненими службовою особою відсутні. До того ж постійно відчується брак необхідної сучасної наукової літератури, яка б ґрунтувалася на узагальненнях сучасної української практики виявлення та розслідування такої групи злочинів. Метою цієї доповіді є формулювання проблем розслідування кіберзлочинів, вчинених за участю службової особи або такої, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг.

Ознайомлення з матеріалами судово-слідчої практики, змістом реєстру судових рішень та офіційних публікацій на сторінках Департаменту кіберполіції Національної поліції України дозволяє сформулювати та обґрунтувати наступні проблеми розслідування кіберзлочинів, що стали предметом нашого дослідження.

По-перше, сьогодні поширеним способом вчинення кіберзлочину є створення підроблених (фіктивних) Інтернет-сторінок державних органів, підприємств, електронних платіжних систем, відомих фірм та компаній. Як правило, в планах розслідування таких злочинів основна версія щодо способу вчинення таких злочинів пов'язана із шахрайським обманом шляхом вчинення фіктивного представництва. Для слідчого в такому випадку винний не співвідноситься з установою-жертвою, створюється враження про свою неналежність до того чи іншого державного підприємства або установи, банку тощо. Втім, це не завжди відповідає дійсності, якщо слідчий уважно ставиться до збору матеріалів, що характеризують особу злочинця, то він часто встановлює у колі спілкування останнього осіб, що мають або мали доступ до інформації щодо особливостей функціонування певної установи, специфіки оформлення її логотипів, печаток, електронних документів тощо. За такої обставини розслідування повинно тривати до моменту встановлення складу всіх учасників групи, що надасть можливість попередити наступний епізод злочинної діяльності із участю спеціального суб'єкту.

По-друге, у криміналістичному аспекті злочинна діяльність у кіберпросторі являє собою систему об'єднаних загальними мотивами і цілями злочинних дій, операцій та епізодів, розраховану на відносно

тривалий період і підготовку, що включає в себе планування, здійснення, маскування та протидію її викриттю [1]. Тому в системі злочинної діяльності злочинці змушені піклуватися про свою безпеку не лише в період здійснення злочинних акцій, але й у процесі всієї їх «трудової діяльності», в цілому – існування [2, с.5]. З цією метою вони вдало застосовують технології анонімізації доступу до ресурсів електронних інформаційних мереж, зокрема мережі Інтернет (проксі-сервісів (комплекси програм), віртуальних приватних мереж (VPN-технологій, або Virtual Private Network) інших засобів-анонімайзерів). Для подолання такого способу приховання злочинної діяльності слідчий повинен активно застосовувати міжнародну співпрацю з країнами ЄС та США, які на сьогодні мають численні центри протидії кіберзлочинам, що можуть відслідковувати трафік від певного користувача та здійснювати моніторинг потоку інформації в цілому з тим, щоб встановити кінцеве обладнання, що використовується як знаряддя вчинення злочину.

По-третє, тиск на слідчого чи прокурора з боку корумпованих представників влади підчас розслідування кіберзлочинів, також не можна залишати без уваги як проблему розслідування кіберзлочинів, вчинених за участю службової особи. Серед засобів подолання такої протидії знані науковці називають тактичні операції «Слідча таємниця» або «Анти корупція» [3]. Однак, ми хочемо підкреслити, що використання фактору раптовості при проведенні слідчих (розшукових) дій, максимально розширене використання допомоги спеціалістів Департаменту кіберполіції та спеціальних експертних установ Служби безпеки України, а також швидке та якісне вилучення інформації на відділених носіях електронної інформації в комплексі із дослідженням останньої значно ускладнює процес впливу на процес розслідування зацікавлених осіб.

Таким чином, визначення проблем розслідування досліджуваної категорії кіберзлочинів дозволить в подальшому конкретизувати напрямки розслідування злочинів, вчинених за участю службової особи або такої, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, а також запропонувати вибір тактики проведення слідчих дій.

Список використаної літератури:

1. Самойленко О. А. До питання механізму вчинення злочинів у кіберпросторі. Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції з нагоди 85-річчя доктора юридичних наук, професора Ніни Іванівни Клименко (м. Київ, 27 лютого 2018 року). Київ, Маріуполь, 2018. 412 с. С. 297-298
2. Бахин В. П. Преступная деятельность как объект криминалистического изучения: лекция. К.: б.и, 1991 С. 5
3. Волобуев А.Ф. Розслідування і попередження розкрадань майна у сфері підприємництва: Навч. посібник // За ред. О.М. Бандурки. – Х.: Ун-т внутр. справ, 1999. – 245 с. – С.117.

Ключові слова: кіберзлочини, електронна держава, розслідування кіберзлочинів.
Ключевые слова: киберпреступления, электронное государство, расследование киберпреступлений.
Key words: cybercrimes, e-state, investigation of cybercrimes.

ВИНОГРАДОВ ВАДИМ ІГОРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри криміналістики*

ОКРЕМІ ВИДИ ЕКСПЕРТИЗ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

Виявлення істини під час розслідування злочинів у сфері публічних закупівель часто потребує залучення спеціальних знань у формі експертиз. Відповідно до ч. 1 ст. 69 КПК України експертом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України «Про судову експертизу» на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань. В ч. 5 ст. 69 КПК України закріплено, що експерт зобов'язаний особисто провести повне дослідження і дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок на поставлені йому запитання.

У сфері публічних закупівель неможливо виокремити один об'єкт злочинних посягань, як і один певний вид злочину. Ця сфера відрізняється насамперед тим, що кримінальні правопорушення, що вчиняються у її межах, підлягають кваліфікації за різними статтями Кримінального кодексу України. Зазвичай це взаємопов'язані злочини, що об'єднані метою і виконавцями, що можуть вчиняти певний злочин на певному етапі.

Волобуєв А.Ф. виділяє такі злочини як комплекс, де виокремлено основні та підпорядковані (вторинні, допоміжні) злочини [1, с. 38]. А.М. Меденцев пропонує основними злочинами у сфері публічних закупівель вважати шахрайство (ст. 190 КК України); привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК України); прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України) [3, с. 109]. Підпорядкованими (допоміжними) злочинами у залежності від певних обставин, можуть бути легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 209 КК України), підроблення документів, печаток, штампів та бланків, їх збут, використання підроблених документів (ст. 358 КК України), зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК України), службове підроблення

(ст. 366 КК України), несанкціоноване втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку (ст. 361 КК України) та інші злочинні дії.

Як вже було зазначено вище, основною формою використання спеціальних знань під час розслідування злочинів у сфері публічних закупівель, є судово експертиза, що призначається для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, коли для цього необхідні спеціальні знання.

Для отримання доказів вчинення злочину у сфері публічних закупівель найчастіше є потреба у проведенні судових експертиз: бухгалтерської, товарознавчої, експертизи документів, комп'ютерно-технічної експертизи тощо.

Бухгалтерська експертиза. Якщо під час вчинення злочину використовувалися послуги окремих суб'єктів підприємницької діяльності, є потреба у дослідженні руху грошових коштів, матеріальних цінностей таких підприємств. Звичним способом є документальна ревізія, проте вона здатна виявити лише ознаки злочину, а встановлення фактів – сфера судово-бухгалтерської експертизи. Практика свідчить, що одним із способів маскування слідів злочинів у сфері публічних закупівель є викривлення і спотворення відображення обліку ізвітності, для виявлення чого і застосовується судово-бухгалтерська експертиза. Предметом цієї експертизи є відомості про фінансові операції і показники діяльності суб'єкта господарювання, а також фактичні дані, які характеризують обіг грошових коштів (фондів) [2, с. 233].

Товарознавча експертиза. У тих випадках, коли злочин вчинено під час публічної закупівлі товарів, виникає необхідність у проведенні експертизи товарно-матеріальних цінностей. Насамперед мають бути виявлені ознаки попереднього використання або експлуатації, властивості об'єкту, відповідність стандартам і технічним умовам, тобто перед товарознавчою експертизою ставляться ідентифікаційні, діагностичні, класифікаційні та ситуаційні завдання.

Експертиза документів. Під час досудового розслідування злочинів у сфері публічних закупівель може виникнути потреба у дослідженні документів підприємств – від статутних до документів щодо поточної діяльності. Перелік питань залежить від об'єктів технічної експертизи документів. Так, об'єктами експертизи при розслідуванні злочинів у сфері публічних закупівель можуть бути паперові документи, технічні засоби виготовлення документів та матеріали документів. Від об'єктів експертизи залежать діагностичні і ідентифікаційні завдання та перелік питань до їх вирішення.

Комп'ютерно-технічна експертиза. У контексті того, що Законом України «Про публічні закупівлі» передбачено використання електронної системи закупівель та електронних торгових майданчиків, постає проблема встановлення вірогідності втручання у роботу комп'ютерної техніки та/або програмних продуктів під час вчинення злочину у сфері публічних закупівель. Звісно, електронні документи проходять декілька ступенів перевірки, проте дуже часто виникає необхідність

у встановленні обставин, пов'язаних з використанням комп'ютерно-технічних засобів, інформації та програмного забезпечення, виявленні інформації та програмного забезпечення, що містяться на комп'ютерних носіях, встановленні фактів та способів передачі (отримання) інформації в телекомунікаційних системах, встановлення фактів та способів доступу до систем, ресурсів та інформації у сфері телекомунікацій тощо. Тому, з огляду на все більше поширення інформаційних технологій, не слід відкидати питання про комп'ютерно-технічну експертизу під час розслідування злочинів у сфері публічних закупівель.

Звісно, особливості проведення кожного з видів експертиз обумовлені специфічністю об'єктів дослідження, що відображають обставини злочинного діяння. Найчастіше саме виявлені експертами докази стають основними у досудовому розслідуванні злочинів у сфері публічних закупівель.

Список використаної літератури:

1. Волобуєв А. Ф. Економічні злочини: поняття та проблеми розробки методик розслідування. *Актуальні проблеми держави і права*. 2003. Вип. 20. С. 35-39.
2. Гончаренко В. Г. Експертизи в судовій практиці / В. Г. Гончаренко, В. С. Бергер, Л. П. Булига та ін. Київ : Юрінком Інтер, 2004. 388 с.
3. Меденцев А. М. Експертизи при розслідування злочинів у сфері державних закупівель. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2015. Вип. 13, т. 2. С. 109-111.

Ключові слова: публічні закупівлі, розслідування злочинів, судові експертизи, злочини у сфері публічних закупівель.

Ключевые слова: публичные закупки, расследование преступлений, судебные экспертизы, преступления в сфере публичных закупок.

Key words: public procurements, investigation of crimes, judicial examination, crimes in public procurement.

ГУПАЛЮК АЛІНА СЕРГІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри криміналістики*

ЗЛОЧИННА ДІЯЛЬНІСТЬ КРИЗЬ ПРИЗМУ КРИМІНАЛІСТИКИ

Людська діяльність різноманітна у своїх проявах, один з яких – злочинна діяльність. Поняття «злочинна діяльність» використовується в основному для зручності під час опису тих чи інших кримінально-правових питань, а не для проникнення в її сутність, незважаючи ні на етимологічне, ні психологічне, ні філософське її тлумачення. До того ж часто роблять акцент на тотожності понять «злочин» і «злочинна

діяльність». Однак ці поняття не тотожні і не взаємозамінні, але ж, безперечно пов'язані між собою.

Для прикладу, лише порівняно недавно феномен злочинної діяльності став цікавити кримінологів, а відповідний термін – зустрічатися в кримінологічних дослідженнях. З кримінологічних позицій під злочинною діяльністю розуміється не тільки «наявність системи певних злочинних діянь, але й цілеспрямований пошук особистістю соціальних позицій для реалізації злочинних задумів, створення придатних для цього умов, розвиток у процесі самовиховання якостей, що відповідають поведінці, яка забороняється кримінальним законом (негативне ставлення до виконання правових розпоряджень, моральних вимог суспільства і т.п.)».

Криміналістична наука використовує поняття злочинної діяльності набагато частіше, хоча його зміст, структура і значення для теорії і практики мають досить загальний, не завжди визначений характер. Нерідко про злочинну діяльність лише згадується в контексті положень, що стосуються методики розслідування, але її зміст не розшифровується, або пояснюється мимохідь і неоднозначно. Так В. В. Клочков і В. О. Образцов розглядають злочин як об'єкт криміналістики й указують на те, що він є різновидом або специфічним видом людської діяльності, яку називають злочинною, тобто являє собою «процес взаємодії злочинця і навколишнього середовища, що породжує зміни, які мають значення для встановлення істини в кримінальному провадженні» [2, с.44]. Але аналізувати злочин із погляду особливого випадку людської діяльності – ще не означає розкрити криміналістичні аспекти змісту злочинної діяльності. Крім того, автори фактично ототожнюють злочин, злочинну діяльність і злочинну поведінку.

Вивчення злочинної діяльності не повинно обмежуватись аналізом скоєних злочинів, що базується на таких характеристиках, як причини, умови, форми та фактори злочинності. Розроблення цієї проблеми має набагато ширші масштаби. Вона включає в себе принципи та форми організаційної структури злочинних формувань, принципи та методи комплектування та підготовки їх «кадрів», напрямки та форми функціонування злочинної діяльності, її способи і тактичні аспекти, що існують і мають значення як під час підготовки і скоєння злочинів, так і під час вчинення протидії розслідуванню.

Уточнюючи позиції, виходячи з яких варто вивчати злочинну діяльність, Р. С. Белкін вважає, що «криміналістика акцентує увагу на функціональній стороні протиправної діяльності, на тій системі відносин і дій, які утворюють те, що нерідко називають механізмом злочину» [1, с.67]. Інакше кажучи, криміналістику цікавить тільки частина системи «злочинна діяльність» – її механізм. Проте в цьому разі потребує додаткового роз'яснення зміст терміна «механізм злочину». Досліджуючи криміналістичні аспекти злочинної діяльності, В. Я. Колдін пише, що криміналістика вивчає не тільки дії злочинця з вчинення злочину, але і його дії з підготовки і приховування злочину, а також усі його дії та дії інших осіб (потерпілого, свідків), пов'язані з розслідуванням злочином. Однак його не задовольняє застосування до цієї системи дій

злочинця поняття «злочинна діяльність», і пропонується вживання у такому випадку терміна «механізм розслідуваної події» як більш широкого [3,с.65]. Проте залишається незрозумілим, що він розуміє під злочинною діяльністю і яке криміналістичне значення її вивчення. В останні роки криміналістичні аспекти дослідження злочинної діяльності стали привертати дедалі більшу увагу українських криміналістів, що свідчить про новий етап пізнання названого об'єкта криміналістики і дозволяє розраховувати на сприятливі результати в галузі розроблення ефективних тактичних і методичних науково обґрунтованих рекомендацій.

Варто зазначити, що крім поняття «злочинна діяльність» у літературі зустрічається і поняття «злочинна поведінка». У філософській, психологічній і юридичній літературі немає однозначного уявлення про спільне та відмінне при зіставленні названих понять. Складність полягає в тому, що вони не можуть бути порівняні як частина і ціле, а є пересічними, іноді збігаються, а іноді доповнюють один одного за змістом, іноді відтінюють якісь сторони людської активності. Тому потрібно виділити спільне та відмінне в названих термінах. Як уже відзначалося, діяльність завжди усвідомлено виражає певний суспільний зміст. Під поведінкою в широкому значенні розуміється сукупність вчинків, що здійснюються суб'єктом для реалізації певних функцій і потребують його взаємодії із середовищем. Не завжди поведінку можна назвати діяльністю. Так в осіб, що страждають на психічні захворювання, відсутня діяльність у вищезазваному розумінні, а є лише поведінкові акти, поведінка розглядається як об'єктивізація їхньої психіки. Діяльність же передбачає об'єктивізацію свідомості [4,с.103]. Не можна назвати діяльністю інстинктивну поведінку людини, окремі імпульсивні вчинки, які не охоплені або частково охоплені свідомістю (у стані фізіологічного чи патологічного афекту, сильного алкогольного чи наркотичного сп'яніння, важкого хворобливого стану). У такому розумінні поняття поведінки ширше діяльності, тому що містить у собі систему дій, вчинків, які усвідомлюються чи не усвідомлюються особою. Необхідно відзначити, що криміналістику цікавлять не тільки усвідомлені дії злочинця, але й дії, що вчинені ним підсвідомо: імпульсивні та афективні. Крім того до них слід додати неконтрольовані свідомістю навички і звички, а також поведінку злочинця, що передуює вчиненню злочину і настає за ним, оскільки вони можуть зумовлювати відповідну слідчу картину, містити ідентифікаційні ознаки та підстави для висування слідчих версій про обставини злочину й особистість злочинця — і використовуватися як непрямі докази. Разом із тим поведінку можна розглядати як систему дій, що спостерігається зовні, тобто зовнішнє виявлення діяльності або процес взаємодії людини з навколишнім середовищем, опосередкований її внутрішніми спонуканнями і руховою активністю.

Звичайно, зазначені питання з дослідження поняття злочинної діяльності в криміналістиці не є вичерпними. Криміналістичний аналіз даного поняття повинен постійно поглиблюватися з метою

значного підвищення ефективності методичних і тактичних рекомендацій, що розробляються криміналістикою.

Список використаної літератури:

1. Белкин Р. С. Курс криминалистики: Учеб. пособие для вузов. — 3-е изд., доп. — М.: ЮНИТИДАНА, Закон и право, 2001. — С. 67
2. Клочков В. В., Образцов В. А. Преступление как объект криминалистического познания / / Вопросы борьбы с преступностью. — М., 1985. — Вып. 42. — С. 44-54.
3. Колдин В. Я. Криминалистическое знание о преступной деятельности: функции моделирования / / Советское государство и право. — 1987. — № 2. — С. 65.
4. Тищенко В. В. Криминалистические аспекты изучения преступной деятельности / / Проблемы изучения государства и права Украины: Темат. сб. науч. трудов. — К., 1992. — С. 103-109.

Ключові слова: злочин, людська діяльність, злочинна діяльність, злочинна поведінка, механізм злочину.

Ключевые слова: преступление, человеческая деятельность, преступная деятельность, преступное поведение, механизм преступления.

Key words: crime, human activity, criminal activity, criminal behavior, mechanism of crime.

ЧЕРНОВ ОЛЕКСАНДР ВІТАЛІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри криміналістики*

КРИМІНАЛІСТИЧНИЙ АНАЛІЗ СПОСОБІВ ВЧИНЕННЯ УМИСНИХ ВБИВСТВ ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ З ВИКОРИСТАННЯМ ВИБУХОВИХ ПРИСТРОЇВ

Дедалі частіше у зв'язку із нестабільною політичною ситуацією та соціально-економічними умовами в нашій країні, що склалася внаслідок внутрішніх проблем та ведення воєнних дій на Сході України, досить гостро постає питання щодо незаконного обігу вибухових пристроїв. Як наслідок цього, з'являється проблема пов'язана із зростанням кількості вчинених злочинів проти життя і здоров'я особи за допомогою застосування таких незаконно набутих вибухових пристроїв. В даному контексті, питання підіймається досить гостро, оскільки саме працівники правоохоронного органу є тією групою осіб, що знаходиться у безпосередньому контакті із представниками кримінального світу, наслідком чого, вони є найбільш вразливою категорією жертв щодо вчинення проти них таких злочинів.

Вчинення умисних вбивств працівників правоохоронного органу за допомогою вибухових пристроїв відрізняється від інших злочинів

інноваційними та новими способами підготовки, вчинення та приховування злочину, жорстокістю та зухвалістю їх вчинення, такими що супроводжуються вибухами та підпалами приміщень, транспортних засобів тощо. Тобто вчинення такого злочину несе в собі небезпеку не тільки на особу на яку він спрямований, а також є небезпечним для життя і здоров'я багатьох інших осіб, що можуть опинитися у момент вчинення злочину на місці події або поряд із ним. Варто зазначити, що в даній категорії умисних вбивств, найбільшу увагу привертає вивчення підготовки особи до вчинення та способи вчинення такого злочину, що відрізняється від підготовки до звичайного вбивства. Аналізуючи слідчу практику можна побачити, що злочинці дуже винахідливо підходять до розробки способів вчинення злочину, що з іншого боку привертає увагу криміналістів до вивчення даного аспекту.

Так, О. С. Сاینчин, даючи криміналістичну характеристику вбивствам, скоєним із застосуванням вибухових пристроїв, відмічає, що на вибір злочинцем конкретного способу скоєння вбивства впливають такі фактори, як стать, вік, фізичний розвиток злочинця і потерпілого, місце і час скоєння злочину, його мотиви і цілі, а також ряд інших обставин. Зокрема, вчений-криміналіст зазначає, що у випадку використання вибухових пристроїв як засобу вбивства, спосіб обирається злочинцем з таким розрахунком, щоб між скоєними діями і смертю потерпілого пройшов певний проміжок часу, використовуваний ним для створення неправдивих доказів невинності. [1, с. 26-27]

Поряд із цим, як зазначає В. В. Польщиков, способи вчинення вбивств представляють собою певні системи дій з використанням знарядь, які здатні вплинути на тіло і організм людини і позбавити її життя. З урахуванням характеру такого впливу всі способи вбивств поділяються на дві великі групи:

1) способи вбивств, пов'язані з порушенням анатомічної цілісності тіла людини і виділенням крові (побиття, нанесення колото-різаних ран, нанесення вогнепальних пошкоджень, використання для вбивства вибухових пристроїв, наїзд транспортним засобом, скидання з висоти);

2) способи вбивств, не пов'язані з порушенням анатомічної цілісності тіла людини (задушення (асфіксія), втоплення, отруєння, ураження електричним струмом, використання високої або низької температури, використання радіоактивних матеріалів) [2, с. 180-181].

Серед ознак, що відрізнятимуть вбивства, вчинені з використанням вибухових пристроїв, від інших видів злочинів, а також здійснюють безпосередній вплив і на елементи відповідної криміналістичної характеристики варто назвати ретельну підготовку та вчинення вбивства, яка включає в себе виготовлення вибухових пристроїв, визначення способу приведення в дію механізму вибухового пристрою; наявність спеціальних знань і навичок особи злочинця, певний рівень професіоналізму злочинця тощо. [3, с. 25]

Тож, виходячи зі структури способу вчинення злочину, вбачається доречним при визначенні слідчим способів вчинення тих чи інших умисних вбивств працівників правоохоронного органу, учинених із використанням вибухових пристроїв, розпочинаючи зі

з'ясування змісту підготовчих дій, що вчинялися злочинцями в тій чи іншій ситуації.

Детальніше розглядаючи способи вчинення умисних вбивств працівників правоохоронного органу, учинених з використанням вибухових пристроїв, варто зазначити, що готування до них включає поряд із підготовчими заходами, характерними для інших умисних вбивств, й певні дії, притаманні лише цій категорії злочинів. Зокрема, готування до злочину з використанням вибухових пристроїв насамперед полягає в підшукуванні, придбанні, виготовленні засобів скоєння злочину – вибухового пристрою або вибухової речовини. У практиці найбільш часто використовуються наступні способи доставки вибухових пристроїв на місце наміченого вибуху і місця їх закладки: 1) установка під дверима чи ворітьми; закидання у вікно чи вентиляційну трубу; 2) закидання у двір будинку; 3) установка на підвіконні чи балкони; 4) установка в стіни чи фундаменти; 5) установка в автомобілі; 6) кидок у людину; 7) постріл із гранатомета; 8) установка на дереві чи стовпі; 9) розміщення в ґрунті; посылка поштою; 10) закидання на дах. Разом із цим, уряді випадків злочинцем у залежності від обставинки і параметрів пристрою заздалегідь визначається спосіб маскувannya вибухового пристрою з метою утруднення можливості його завчасного виявлення та знешкодження. [1, с. 27]

Тому, говорячи про умисні вбивства працівників правоохоронного органу, учинені з використанням вибухових пристроїв, слід відмітити, що вони тісно пов'язані з незаконним обігом зброї та вибухових речовин та пристроїв в нашій державі. Останній відзначається особливою суспільною небезпекою, яка полягає перш за все у створенні необхідних умов для вчинення інших тяжких та особливо тяжких злочинів, а також у зростанні збройної злочинності взагалі. Тобто одне протиправне діяння тягне за собою інше, що має набагато більший суспільно-небезпечний характер. Разом із цим, ускладняється все це тим, що до суду з обвинувальним актом направляється лише невелика частина кримінальних проваджень. Так, наприклад, за даними офіційної статистики, за 2016 рік з 35 зареєстрованих таких злочинів до суду з обвинувальним актом спрямовано 9 проваджень, що складає 26%, а у 2017 році – з 26 таких справ лише 4, що складає 15% від загальної кількості аналогічних справ. Тому, при розслідуванні даної категорії справ слідчому варто вірно встановити спосіб вчинення такого вбивства, оскільки отримані ним дані на першому етапі розслідування, відіграють важливе значення як під час кримінально-правової кваліфікації протиправних діянь, так і під час обрання напрямку, методів і засобів досудового розслідування.

Список використаної літератури:

1. Саїнчин С. О. Криміналістична характеристика вбивств, скоєних із застосуванням вогнепальної зброї чи вибухових пристроїв. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2003. Випуск 24. С. 25-30.

2. Польщиків В. В. Особливості криміналістичної характеристики нерозкритих вбивств та їх розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2010. 214 с.
3. Саїнчин О. С. Розслідування умисних вбивств: теорія та практика: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09. Запоріжжя, 2011. 38 с.

Ключові слова: умисне вбивство працівника правоохоронного органу, вибуховий пристрій, спосіб вчинення злочину, вбивство із застосуванням вибухового пристрою.

Ключевые слова: умышленное убийство сотрудника правоохранительного органа, взрывное устройство, способ совершения преступления, убийство с использованием взрывного устройства.

Key words: premeditated murder law enforcement officer, explosive device, modus operandi, kill with an explosive device.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ТА СІМЕЙНОГО ПРАВА

Керівник секції: завідувач кафедри цивільного права, д. ю. н., професор
Є. О. Харитонов

Секретар секції: асистент кафедри цивільного права
К. І. Спасова

ХАРИТОНОВ ЄВГЕН ОЛЕГОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри цивільного права,
доктор юридичних наук, професор*

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНЦЕПТУ «ПРИВАТНЕ ПРАВО»

У сучасних умовах буття суспільства одним з перспективних методологічних прийомів дослідження феномену приватного права є використання категорії концепту. Під концептом тут розуміються виражені вербально уявлення, раціональне та емоційного сприйняття людиною права як частини світу, у якому існує ця людина, відчуючи себе частиною цього світу.

Перевагою концертного підходу є те, що він дозволяє охарактеризувати сутність і значення права та приватного права, виступаючи при цьому як антитеза обмеженому, нормативістському розумінню права.

Разом із тим, існує небезпека, що зазначена перевага може бути нівельована ігноруванням «нормативної складової» права, оскільки у такому разі буде розмита межа між правом та іншими соціальними феноменами. Для того, аби уникнути такої небезпеки, необхідним є аналіз права з погляду визначення його місця у соціальній системі, щоби потім на підґрунті отриманого результату визначити засоби впровадження концепту (ідеї) права у юридичні реалії.

Тут доцільно згадати дихотомію «приватне право – публічне право», у якій «приватне право» розуміється як сфера права, де реалізується природне «право свободи» людини, а «публічне право» – сфера, яка є продовженням і середовищем існування публічної влади. Приватне право, як концепт, включає норми та інститути, що визначають статус приватної особи, і є підґрунтям його буття, а публічне право, надаючи

перевагу публічним інтересам, у кінцевому підсумку забезпечує реалізацію прав та інтересів приватної особи.

Таке бачення співвідношення сфер приватного та публічного права, ґрунтується на тому логічному посиленні, що загальні інтереси – це сукупність приватних інтересів, а тому публічне право, захищаючи загальні інтереси, захищає і приватні інтереси також, і навпаки, – приватне право у підсумку захищає загальні інтереси [1]. У такому контексті слухним здається зауваження Георга Єлінека, котрий зазначав, що «кожне приватне право можливе тільки на підґрунті визнання індивідуальної особистості, точніше – внаслідок визнання певних якостей індивіда, завдяки яким він набуває можливості вдаватися для захисту своїх інтересів до сприяння державної влади. Усі приватні права пов'язані з публічно-правовими домаганнями на визнання і захист. Усі приватні права спираються тому на публічне право» [2, С. 374].

Тому можемо теоретично, абстрактно виокремлювати приватне право як концепт, маючи, однак, при цьому на увазі, що у реальному житті його незалежне від держави, від підтримки державних інституцій буття практично неможливе. Звісно, це не означає зверхність, сваволу держави, оскільки «Державна влада є не владою взагалі, а влада, яка здійснюється в межах, встановлених правом меж, і тому правова влада. Внаслідок цього всі державні акти підлягають правовій оцінці. Внутрішньо державна влада обмежена державним правом у широкому сенсі. Організація держав ґрунтується на правових нормах. Вони унормовують устрій органів держави та їхню компетенцію, а також і порядок залучення їх до відправлення їхніх обов'язків» [2, С. 376-377].

Відтак постає питання про роль держави в процесах впорядкування суспільних відносин, захисту при цьому прав приватних осіб, а відтак і реалізації концепту приватного права.

Розглядаючи це питання, зауважимо, що об'єктивне (позитивне) право держави є важливим соціальним регулятором, ефективність якого визначається можливістю здійснення учасникам відносин їх суб'єктивних прав.

При цьому правові забезпечують певні умови, наявність яких створює можливість здійснення особою прав та захист їх у разі порушення. Це дає підстави розглядати правові норми як елемент системи правового забезпечення – державно-владний припис, яким встановлюється або санкціонується правило поведінки.

При цьому не може бути залишена поза увагою категорія «примус» («державний примус», «публічний примус»), оскільки правовий вплив на учасників суспільних відносин, а відтак і виконання забезпечувальної функції останніх здійснюється шляхом стимулювання та примусу. Зокрема, можливість державного примусу до виконання вимог норм права є однією з ознак, що дозволяє відрізнити їх від інших соціальних норм.

Правовий примус (державний, а також санкціонований приватний примус) або його можливість є неодмінною ознакою будь-якого виду правового забезпечення. Ця теза впливає з такої ознаки позитивного

права, як його нормативність. Дія примусового механізму держави розглядається як засіб забезпечення реалізації правових приписів.

У вітчизняній юриспруденції були спроби розмежування державного та приватного примусу. При цьому називалися такі відмінності між цими категоріями: 1) сфера застосування державного примусу значно ширша, ніж сфера приватного примусу; 2) суб'єкт державного примусу не є стороною (учасником) тих відносин, з яких випливає спір. Натомість, особа, яка застосовує приватний примус, як правило, є стороною спірних правовідносин; 3) порядок (процедура) застосування державного примусу врегульована законом, тоді як процедура реалізації приватного примусу визначена в законі приблизно [3].

Проте, такі пропозиції є недостатньо переконливими, оскільки у випадку не спрацювання приватного примусу суб'єкти відповідних відносин можуть перенести розгляд спору у суд, після чого їх стосунки продовжують розвиватися у межах «звичайного» правового регулювання. Якщо ж вони до суду не звертаються, то у разі відмови зобов'язаної сторони підкоритися приватному примусу, стосунки учасників таких відносин вибувають за межі правового поля (якщо при застосуванні приватного примусу не буде вчинено правопорушення).

Тому більш коректним є вести мову про «державний» примус» та «приватний примус, санкціонований державою», котрі врешті можуть бути поєднані в узагальнюючому понятті «правовий» (юридичний) примус. Останнє, у свою чергу, фактично, є, тотожним поняттю «державний примус».

В узагальненому вигляді примус (засоби примусу) розуміють як вплив на особу, або на майно суб'єкта правовідносин, з метою досягнення бажаної поведінки або певного результату [4].

Сутність державного примусу характеризують через його ознаки, називаючи серед останніх, зокрема, те, що він: здійснюється від імені держави її органами або іншими фігурантами. Тільки держава має право застосовувати встановлені нею санкції через спеціальний апарат примусу. Недержавні організації мають право на застосування лише до своїх членів на підставі статутів засобів примусу, котрі є, по суті, засобами морального примусу, найсуворішим з яких вважається виключення з членів організації; має правовий характер, оскільки застосовується у визначених законом формах, на законних підставах відповідними компетентними органами; здійснюється у зв'язку з неправомірною поведінкою учасників регулятивних правовідносин; відображає конфлікт між державною волею, вираженою у нормі права, та індивідуальною волею осіб, що її порушили; є зовнішнім впливом на суб'єкта з метою примусити його до виконання правових приписів, не допустити нових порушень тощо шляхом впливу на немайнову або майнову сферу конкретного суб'єкта права; є засобом забезпечення бажаної поведінки учасників правовідносин; здійснюється за допомогою юрисдикційних, правозастосовчих актів. Самі по собі юридичні норми передбачають лише можливість примусу. Реально владно-примусові властивості правового регулювання концентруються в актах застосування права [5].

У кожному разі, виходимо з того, що для забезпечення впровадження цивілізаційних феноменів, яким, зокрема, є приватне право, у певне суспільство, держава, як механізм організації життя цього суспільства, має здійснювати в межах правового поля низку заходів. Таким чином відбувається (має відбуватися) «об'єктивізація» концепту приватного права, перехід його з абстрактного цивілізаційного рівня на рівень цінностей, категорій, інституцій відповідної держави. Нерідко від держави вимагаються значні зусилля, щоб впровадити якісь бажані для більшості (або для правлячої еліти) цивілізаційні феномени, ідеологію тощо в життя суспільства. Прикладом може бути рецепція римського приватного права у країнах, які ще не досягли відповідного рівня правової культури.

Такі зусилля може вживати не лише держава, а й суспільство в цілому, але така умова не є обов'язковою. Проте, у випадках, коли державі (самотужки чи з допомогою зовнішніх сил) вдається нав'язати суспільству цінності, котрі суперечать його генетичному коду, ментальності і природному шляху еволюції, існує велика вірогідність зворотності процесу.

Підсумовуючи викладене, варто наголосити, що у кожному разі, правове забезпечення впровадження у буття суспільства концепту приватного права має полягати не лише у виданні нормативних актів, але й у постійному та ефективному нагляді за їхньої реалізацією.

Список використаної літератури:

1. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб. 1898. С. 165-183.
2. Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб. 2004. 752 с.
3. Горяйнов А.М. Самозахист як засіб приватного правового приму. Держава і право. 2011. Вип. 53. С. 413-418.
4. Шевчук О. М. Державний примус як вид публічно-правового впливу. Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. 2001. №4. С. 146-151.
5. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом обществе. М. 1966. 158.

Ключові слова: концепт, приватне право, публічне право, примус.

Ключевые слова: концепт, частное право, публичное право, принуждение.

Key words: concept, private law, public law, coercion.

САФОНЧИК ОКСАНА ІВАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри цивільного права,
доктор юридичних наук, професор*

**ЩОДО ПИТАННЯ ПІДСТАВ ВИНИКНЕННЯ ШЛЮБНИХ
ПРАВОВІДНОСИН ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ
В СУЧАСНИХ УМОВАХ**

Норми сімейного права регулюють зв'язки між подружжям, дітьми тощо, тобто регулюють відносини людей, зокрема тих, що перебувають у шлюбі. Відносини людей, оформлені в установленому законом порядку, слід уважати шлюбом. Саме з моменту реєстрації шлюбу жінка отримує статус дружини і чоловік – статус чоловіка з правами й обов'язками, що звідси випливають, які вони регулюють у рамках конкретних правовідносин.

Аналізуючи підстави виникнення і припинення шлюбних правовідносин, необхідно розглянути ситуації, коли чоловік і жінка тривалий час проживають разом, фактично створюють сім'ю, але свого союзу не реєструють. Таке тривале співжиття чоловіка і жінки називається фактичними шлюбними стосунками. Із зазначеного питання в СК України спостерігаються суттєві розбіжності. Стаття 21 СК України встановлює, що проживання однією сім'єю чоловіка і жінки без шлюбу не є підставою для виникнення в них прав і обов'язків подружжя. Однак кодекс містить низку статей (наприклад, ст.ст. 74, 91), які закріплюють такі самі майнові права для осіб, що перебувають у фактичних шлюбних стосунках, як і для подружжя (право спільної сумісної власності на майно, право на утримання) [2].

Шлюб є основою сім'ї. Тому, на думку деяких авторів, доцільно визнати шосту ознаку шлюбу: мету створення сім'ї. І хоч на практиці часто зустрічалися випадки укладення шлюбу без створення сім'ї, сімейне законодавство такі шлюби визнавало недійсними за мотивом їх фіктивності.

На жаль, у нашому законодавстві на сьогоднішній день немає повністю сформульованого визначення шлюбу. Частина 1 ст. 21 СК України говорить про шлюб як про сімейний союз чоловіка і жінки, зареєстрований в органі реєстрації актів цивільного стану. Наведене вище визначення не містить у собі деяких важливих ознак, які притаманні шлюбу: 1) немає вказівки на наявність вільної згоди чоловіка і жінки (ч. 1 ст. 51 Конституції України); 2) у визначенні не сказано про принцип одношлюбності (ст. 25 СК України), немає вказівки про моногамність; 3) не зазначено, що подружжя мають рівні права й обов'язки (ст. 51 Конституції України) [1]; 4) не йдеться про правові наслідки шлюбу, оскільки відповідно до ст. 36 СК України шлюб – підстава для виникнення прав і обов'язків подружжя [2].

Шлюб становить собою складне соціальне явище. Втім, він має і юридичний аспект, у зв'язку з чим складає предмет досліджень правової науки. Незважаючи на зусилля вчених роз'яснити правову природу шлюбу, це питання ще не знайшло свого однозначного вирішення.

Шлюб як союз чоловіка і жінки, що має соціальне значення, визначає правове становище дітей, народжених у цьому союзі, майнові відносини між подружжям та їхні спадкові права. Щодо цих прав шлюб є юридичним фактом, однак укладення такого союзу залежить від волі майбутнього подружжя і є юридичним правочином.

СК України у ст. 21 дає визначення шлюбу як сімейного союзу чоловіка і жінки, який зареєстрований у державному органі РАЦС. Крім того, певна норма закріплена й Конституцією України (ч. 1 ст. 51). Звідси шлюб, у правовому аспекті, регулює відносини між чоловіком і жінкою щодо створення сім'ї, адже саме сім'я є головним інститутом сучасного суспільства.

У сучасному правничому світі деякі вчені країн ЄС наголошують на тому, що шлюбні відносини можуть виникати й між особами однієї статі, які можуть укласти шлюб як партнери. Пояснюють вони це тим, що шлюб – це союз між двома особами, які мають бажання створити сім'ю та разом виховувати дитину [6, С. 30-34].

А от українське сімейне законодавство не дозволяє укладення шлюбу між одностатевими партнерами, бо закріплює основні ознаки шлюбу: це союз саме жінки і чоловіка, тобто осіб різної статі; це сімейний союз, який припускає спільне проживання, ведення спільного побуту, наявність взаємних прав і обов'язків (ч. 2 ст. 3 СК України); це рівноправний союз між чоловіком і жінкою, який зареєстрований в органі РАЦС та укладається на невизначений строк [2]. Разом з тим, на сімейні правовідносини саме між жінками та чоловіками звертається увага й в Національній стратегії у сфері прав людини на 2021 – 2023 роки, де жодного слова не йдеться про сімейні одностатеві стосунки [5].

Звідси випливає, що при проживанні жінки і чоловіка однією сім'єю без державної реєстрації шлюбу в них не виникає прав і обов'язків подружжя, хоч сімейний союз існує. Не змінює цього становища навіть і той факт, що вони укладають певний шлюбний обряд за звичаями тієї чи іншої народності або шлюбний релігійний обряд (вінчання). Хоч у випадках, передбачених законом, шлюбу, що укладений за релігійним обрядом, надається юридичне значення. Це стосується шлюбів, які укладені за релігійними обрядами до створення або відновлення державних органів РАЦС (ч. ч. 2, 3 ст. 21 СК України) [2].

У Конституції України передбачено право на особисту свободу, яке дає підстави стверджувати, що кожна людина має право сама обирати форму створення сім'ї (перебування в зареєстрованому шлюбі або перебування у фактичних шлюбних відносинах) [1]. Саме п. 2 ст. 3 СК України закріплює це конституційне право чоловіка і жінки, а ст. 5 СК України гарантує, що «ніхто не може зазнавати втручання в його сімейне життя, крім випадків, встановлених Конституцією». Таким чином, незалежно від підстав створення сім'ї правовий статус її учасників поставлений в однакову правову площину.

З урахуванням викладеного визначається, що підставами виникнення шлюбних правовідносин є: 1) зареєстрований шлюб; 2) відносини, подібні до шлюбних (фактичні шлюбні відносини); 3) відносини, подібні до шлюбних (релігійний шлюб). У свою чергу, цивільне партнерство слід розглядати як підстави виникнення цивільних правовідносин, направлених на створення відносин, подібних до сімейних.

Список використаної літератури:

1. Конституція України: станом на 1 верес. 2016 р.: відповідає офіц. тексту. Харків: Право. 2016. 82 с.
2. Сімейний Кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 року № 2947-III. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 45–46. Ст. 356.
4. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.
5. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини: Указ Президента України від 24.03.2021 року № 119/2021. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1192021-37537>
6. Сучасний стан і перспективи розвитку сімейного права України в умовах адаптації до європейського права: матер. всеукр. кругл. столу (м. Одеса, 26.05.2017 рік). За заг. ред. д.ю.н., проф.. Є.О. Харитоновна. Одеса: Фенікс, 2017. 76 с. (С. 30 – 34).

Ключові слова: шлюбні правовідносини, шлюб, сімейне законодавство, підстави виникнення шлюбних правовідносин.

Ключевые слова: брачные правоотношения, брак, семейное законодательство, основания возникновения брачных правоотношений.

Key words: marital relations, marriage, family law, the grounds for marital relations.

ШИШКА РОМАН БОГДАНОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри інтелектуальної власності та цивільно-правових
дисциплін Київського інституту інтелектуальної власності та права,
професор, доктор юридичних наук*

ЩОДО САНКЦІЙ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Загальновідомо, що правова норма складається із трьох елементів, в тому числі й санкції. Винятком є норма-дефініція, яка такої не має. Такий підхід є загально прийнятим в доктрині теорії права і стосується й норм цивільного права. Проте в ЦК України [3] санкції не передбачені. Навіть якщо негативні наслідки в останньому за одне і те ж саме порушення можуть проявлятися по різному: на галузевому рівні, при субсидіарному застосуванні норм права, як

обмеження, виконання акцесорного зобов'язання, стягнення чи примус відчувається брак санкцій.

Очевидно, що йдеться про різні за природою та процедурою застосування наслідки, які збігаються інколи за проявами, але різні за механізмом: одне відшкодувати завдану шкоду порушником самостійно, інші – на вимогу чи претензію потерпілого чи відповідного державного органу чи громадського об'єднання, а зовсім інше – за рішенням суду, що може буди виконане державною виконавчою службою. До того предмет цивільного права значно розширився і продовжує розширюватися. З можливим скасуванням Господарського кодексу України ЦК України має заповнити прогалину щодо застосування санкцій до порушників господарських зобов'язань.

З урахуванням домінування регуляторної функції норм цивільного права, на їх санкціях в ЦК України спеціально не наголошено як в загальних його положеннях так і не деталізовано в окремих інститутах. Тож не всі норми цивільного права забезпечені санкціями. Між тим проблема загострилась на практиці, де свобода та пріоритет права над законом окремими членами суспільства витлумачені як вседозволеність. Принаймні у приватній сфері частина учасників суспільства ведуть себе «як слон у посудній лавці»: не звертають, ігнорують, порушують приватні права інших учасників правовідносин, відверто зловживають своїми правами під прикриття хибного уявлення про загальнодозволеність у приватній сфері, і в певній мірі навіть хизуються своєю безкарністю за порушення їх приватних обов'язків. Це проявляється у побутовій сфері, спілкуванні, здійсненні особистих та майнових прав, встановленні організаційно-правових форм юридичних осіб, використанні їх майна. Перелік можна продовжити.

В Законі України «Про санкції» [2] виписано санкції, в тому числі приватно-правового значення, які значно розширили їх сфери їх застосування, спрямування, підстави застосування і напрями дії, що спричинило потребу їх переосмислення. До того з внесенням змін в Сімейний кодекс України щодо санкцій неплатників аліментів виникла потреба їх теоретичного осмислення.

Окремі роботи корифеїв С.С. Алексєєва, О.Е. Лейста та інших не розкривають всієї проблеми: правової природи особистих санкцій, що застосовуються до учасників цивільних правовідносин у виді позбавлення права участі в окремих з них чи обмеження такої участі; взаємозалежності цивільно-правових та інших санкцій, дії санкцій, їх забезпечення, співвідношення відшкодування шкоди та її компенсації, диференціації таких санкцій тощо. О.В. Дзера висловився про доцільність виділення у цивільному законодавстві права, а І.О. Дзера працює над доктринальною основою їх запровадження в ЦК України. Появились цікаві роботи О.О. Кота та інших, але санкціям там приділено не багато уваги. Така невизначеність слугує суб'єктивізму застосування окремих з них на практиці та їх тлумачення в доктрині, де вони зводяться до цивільно-правової відповідальності, тобто наслідку застосування санкцій.

Цивільно-правові санкції є різновидом правових негативних наслідків для порушника правила, що визначене диспозицією норми права. Це стосується й санкцій в цивільному праві, де стосовно їх є ряд неточностей і непорозумінь. Перші повинні бути виправлені, а другі – усунені. Як встановила І.С. Канзафарова : цивільно-правова відповідальність – атрибут зобов'язального права; цивільне законодавство віднесло санкції до зобов'язального права. Вона обґрунтувала потребу вирізнення цивільної відповідальності та цивільно-правової відповідальності [3, с.5]. Це має практичне значення, хоча й незаслужено проігнороване в сучасній літературі, зокрема навчальній.

Здебільше ці аспекти досліджуються та оприлюднюються в традиційному аспекті без звертання уваги яким чином одна і та сама санкція може бути застосована в механізмі правового регулювання та охорони і та захисту прав учасників приватних відносин. Очевидна різниця в тому: одне, коли неустойка (п.3 ч.1 ст. 611 ЦК) добровільно сплачується як акцесорне зобов'язання боржника, що порушив свій обов'язок за основним зобов'язанням; інше – коли вона стягується на вимогу кредитора, в тому числі субсидіарного впливу на неналежного боржника, зовсім інше якщо потерпілий звертається з позовом в суд і ним присуджено та примусово стягується виконавчими органами. Тут вона переростає у державний примус. Очевидно, що слід ці аспекти розмежувати.

Наразі для того настав слушний час подолати ці лукуни в доктринальному та практичному аспекті і посилити цей аспект охорони та захисту суб'єктивних цивільних прав. Тим більше, що це можна зробити комплексно при роботі над новим проектом європеїзованого Цивільного кодексу України, де у прагматичному аспекті слід вирішити загальні підходи щодо застосування до учасників цивільних відносин стягнень, оперативних заходів та санкцій. Інша справа, що доктрина країн ЄС ще не вирішила цих проблем.

Проблема в тому, що в цивільно-правовій доктрині такі санкції поглинуті способами захисту цивільних прав, внаслідок чого розмиті як правова категорія. Так передбачені ч.2 ст. 16 ЦК України окремі способи захисту, є санкціями, зокрема припинення правовідношення (п.7), відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди (п.8), відшкодування моральної (немайнової) шкоди (п.9). Зважаючи на негативні наслідки в необхідності додаткових витрат порушника юридичного обов'язку, то і визнання правочину недійсним (п.2), примусове виконання обов'язку в натурі (п.5) і зміна правовідношення (п.6) також є санкціями.

Загально прийнято, що санкції – частина норми, яка встановлює міри (вид та розмір) державного примусу, що застосовується при її порушенні. Тут кваліфікуючою ознакою санкції визначено державний примус, який може застосувати державний орган. З того можна зробити висновок: санкція вважається лише такою в разі, коли вона застосовується примусово. Але виникає питання як цей примус застосувати.

Цивільно-правова санкція, як складова правової норми, не завжди може бути доведена до примусу . Для цивільно-правової норми,

здебільше регулятивної, такі негативні правові наслідки можуть бути виконані порушником самостійно, зокрема як акцесорне зобов'язання навіть без звернення потерпілого. Власне це проведене ст. 611 ЦК України як наслідки порушення зобов'язань, де не наголошено на санкційну природу таких наслідків. В деліктних зобов'язаннях деліквенту надається право самостійно, без звернення потерпілого в суд та до виконавців, здійснити відшкодування. Тут йдеться про виконання зобов'язань і саморегулятивність відносин.

Отже не уточнено як саме застосовується примус: кредитором чи його представниками, які встановили заборону фізичній особі і її притримуються: не продають білет на транспорт, видаляють із розважального закладу, не обслуговують тощо. Санкції можуть бути застосовані адміністраторами соціальних мереж як виділення невідповідного контенту, в тому числі на вимогу особи, щодо якої у ньому поміщено невідповідні повідомлення.

Очевидно, що санкції в цивільному праві потрібні не тільки матеріальні (відшкодування збитків/шкоди, компенсації, але й персональні: позбавлення прав, обмеження в дієздатності, що вже прописані в ЦК України, а також передбачені Законом України «Про санкції»: певної діяльності, спілкування і навіть наближення до особи, в'їзду/виїзду з України чи в Україну, приймати участь в приватизації державного чи комунального майна тощо. Такими, по суті, є блокування контентів тощо.

При тому в одних випадках йдеться про оперативні невідкладні заходи із захисту приватних прав особи, видалення порушників з приватних територій, з субсидіарним застосування норм публічного права, а в інших про осуд і судову заборону обмеження, в інших про вплив на майно та майнові інтереси порушника гіпотези чи диспозиції норм права. Перше стосується підміни підстав виникнення правовідносин, що практикується при омані чи обмані, друге – при відході від встановленого правила та його свавільного тлумачення сильними в правовідносинах приєднання.

Практика просунулась значно далі та виникла потреба диференційного чи секторального підходу до цієї категорії при європеїзації Цивільного кодексу України на парадигмі спочатку рекодифікації як системних суттєвих змістовних і структурних його новацій. Останні зумовлені швидкою трансформацією суспільства, введенням нових технологій та нових товарів і правових форм та засобів їх просування на ринку, потребами формування адекватних глобалізованих ринкової економіці правових інститутів та забезпечення безпеки людини й суспільства від зловживань товаровласників.

Поняття «санкція в цивільному праві» як негативного наслідку для порушників та встановлення його значення для практики цивільного права та цивілістичної доктрини є визначальним. Визначення цього поняття апріорі засновано на загальному вченні про норму права та її частину – санкцію.

У юридичній науці точаться суперечки про обов'язкову триєдність гіпотези, диспозиції та санкції. За загальним уявленням не всім нормам

притаманна як гіпотеза, так і санкція. Говорячи про відсутність санкції, можемо як приклад навести Конституцію України, яка не містить структурно наслідків невиконання диспозиції. Проте окремі вчені наголошують на обов'язковій наявності трьох елементів. Якщо її розглядати більш уважено, це обумовлює наявність «прихованих» гіпотез та санкцій. Наприклад, стаття 21 – (у будь-якому випадку) усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними (інакше настає відповідальність, передбачена законом).

Цивільно-правові санкції проявляють ряд особливостей, що має значення в судовій практиці: вони, як все цивільно-правове регулювання, є диспозитивними і окремі негативні наслідки, як зазначалось вище, можуть перетерпіватися порушниками без примусу (як акцесорне зобов'язання, добровільне обмеження, стягнення). Лише судовий примус і є санкцією.

Наразі виникла потреба окрім майнових санкцій в ЦК прописати особисті негативні наслідки, які опинились поза цивільно-правовим впливом. Йдеться про обмеження дієздатності, навіть якщо воно на практиці судами застосовується досить рідко, заборони займатись певною діяльністю, неможливість бути опікуном, піклувальником, усиновителем. Випали із загального поля наслідки порушення зобов'язань (ст. 611 ЦК України) де сплата неустойки та відшкодування збитків та моральної шкоди, вписуються у майнові санкції, то зміна умов зобов'язання та припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання або розірвання договору ще потребує з'ясування їх правової природи.

Однозначно, слід посилити значенні санкцій, а не тільки зупинитися на компенсаторності норм цивільного права. Тим більше, в них є нагальність та потреба забезпечити суспільство від зловнавмисних чи некомпетентних фактівців, загроз наслідків їх дій.

З урахуванням наведеного санкції в цивільному праві наразі не перекриваються способами захисту цивільних прав. Вони конче потрібні не тільки матеріальні (відшкодування збитків/шкоди, компенсації, але й персональні: позбавлення прав, обмеження в дієздатності, заборони: певної діяльності, спілкування і навіть наближення до особи, в'їзду/виїзду з України чи в Україну, приймати участь в приватизації державного чи комунального майна тощо. Нині слід вирізняти запропоновані нами наслідки порушення обов'язків учасників цивільних відносин.

В практичному плані слід в окремій главі ЦК України прописати всі наслідки порушення норм цивільного права і санкції як застосованого до порушника державного примусу. Частина з них вже передбачена ст. 2 Закону України «Про санкції» та порядок їх застосування, розмежувати добровільність їх понесення, стягнення та покарання. Такий крок буде виправданим та справедливим.

Вважаємо, що санкції можуть бути матеріальними, особистими та організаційними. Такий парадигмальний підхід наразі є виправданим і слугує ефективності цивільно-правового регулювання та якості національного законодавства.

Список використаної літератури:

1. Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. спец.: 12.00.03. Київ, 2007. 36 с.
2. Про санкції Закон України від 14.08.2014 № 1644-VII URL: zakon2.rada.gov.ua › laws › show
3. Цивільний кодекс України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

Ключові слова: зобов'язання, примус, санкції, цивільно-правова відповідальність.

Ключевые слова: обязательства, принуждение, санкции, гражданско-правовая ответственность.

Key words: obligations, coercion, sanctions, civil liability.

ДАВИДОВА ІРИНА ВІТАЛІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри цивільного права,
доктор юридичних наук, професор*

ДО ПИТАННЯ ПРО БЕЗПЕЧНІСТЬ УКЛАДЕННЯ ПРАВОЧИНІВ В УМОВАХ COVID-19

Карантинні заходи, які встановлено на території багатьох країн світу, що мають на меті запобігання поширенню COVID-19, підштовхують нас до максимального переведення дій у цифрове середовище. Така ситуація хоч і є обґрунтованою, однак є дуже стрімкою, а отже не всі були готові до такого як з практичної, технічної точок зору, так і з позиції ґрунтового законодавчого забезпечення. Особливої популярності набула можливість укласти правочини «на відстані», що дало можливість бізнесу продовжувати свою діяльність, зберегти бодай частину клієнтів, а споживачу – отримувати необхідні товари та послуги зберігаючи умови карантину. Отже, використання можливостей інформаційних технологій при вчиненні правочинів, зокрема, при купівлі товарів, де інтернет-магазини і служби доставки нині мають великий попит (особливо в періоди «червоних» зон).

Укладення трансформованих договорів (з традиційних до електронних, смарт-контрактів тощо) відбувається без особистого контакту сторін, паперових копій, власноручних підписів тощо, що спричиняє ще більшу важливість питань інформаційної безпеки такого укладення, способів забезпечення такої безпеки, існування дієвого механізму захисту прав та інтересів учасників правовідносин за умови їх порушення тощо.

Однією з обов'язкових умов вчинення таких правочинів та способів забезпечення безпеки є електронна ідентифікація особи. Україна наразі має нормативно-правове регулювання даного питання у вигляді Закону «Про електронні довірчі послуги». Разом з тим, на практиці виникає багато питань щодо використання захищеного електронного підпису,

проблеми в роботі органів нотаріату та суду в умовах карантину та необхідності переходу в електронну площину (тут мають місце як проблеми технічного характеру, так і обмеження діючого законодавства щодо вчинення ряду дій лише «за фізичної присутності особи» тощо.

Безумовно перспективним напрямом при укладенні «електронних» правочинів є активне впровадження використання інформаційних технологій типу блокчейн.

Аналіз зарубіжного досвіду свідчить про перспективність технології блокчейн, досить позитивні результати застосування її на практиці, хоча поки рано говорити про масовий перехід будь-якої сфери на певну децентралізовану систему. Зокрема, Японія, Сінгапур, Гонконг, Великобританія, Китай розглядають блокчейн як перспективний інструмент для платежів і розрахунково-клірингових операцій. Деякі країни (наприклад, Швеція, Естонія, Данія) розглядають запровадження блокчейну в першу чергу в банківську сферу. Активно розробляються та впроваджуються блокчейн-технології і в Швейцарії, США (де суди в окремих штатах визнають правочини, укладені через блокчейн, адже вони мають правове закріплення).

За останні пів року багатьох країн замислилися над більш активною розробкою та практичним впровадженням блокчейн технологій, що б дало можливості в умовах пандемії вирішити питання щодо ведення бізнесу не залежно від його «розміру», відслідковувати ситуацію щодо надходження та розподілення благодійних внесків (зокрема, витрати їх за призначенням, таким як закупівля ліків, засобів індивідуального захисту, обладнання для лікарень тощо), розповсюдження самої хвороби (статистика захворілих, одужавших, померлих) та швидкий обмін досвідом щодо результативності впровадження того чи іншого лікування (між лікарями різних країн).

Проведений аналіз ситуації в світі та Україні стосовно питань безпечності укладення правочинів в умовах COVID-19 дає можливість зробити наступні висновки.

Розвиток інформаційного суспільства та інформаційних технологій, який зробив популярним укладення договорів он-лайн, має такі переваги, як швидкість, оперативний обмін інформацією, зручність зберігання, оброблення, відправлення документів тощо. В умовах пандемії він набув особливої актуальності, адже вчинення договорів за допомогою інформаційних технологій є не просто актуальним, а життєво необхідним для суспільства, особливо для осіб, що перебувають на самоізоляції, належать до групи ризику, не мають можливості самостійно здійснити покупки тощо.

Запровадження карантину стимулювало трансформацію звичних для нас (традиційних) договори за допомогою запровадження інформаційних технологій в електронні договори, смарт-контракти тощо, які можуть укладатися сторонами без особистого контакту, паперових копій договорів, особистих (власноручних) підписів тощо.

На практиці виникають важливі питання щодо захисту прав приватних осіб, забезпечення такого захисту. Вирішити їх, як на нашу думку, можливо за допомогою використання технологій

блокчейн та смарт-контрактів, які не безпідставно називають «правочинами майбутнього».

Існуюча практика застосування таких технологій у світі свідчить про позитивні очікування від укладення договорів у вигляді смарт-контрактів, до яких зокрема, віднесено об'єднання всіх учасників договору в загальну мережу; доступність актуальної інформації про договір відразу всім її учасникам; виписування всіх документів в оригінальному вигляді всередині системи; неможливість підробки документів; відсутність потреби пересилки паперових версій документів на великі відстані; автоматична перевірка системою документів (або взагалі контроль за фактом відвантаження) і здійснення платежів.

Особливо важливим є застосування даних технологій в умовах дотримання карантину, що зменшить обсяги паперової роботи, час її виконання, скоротить витрати і підвищить ефективність, а найголовніше – дасть можливість дотримуватися всіх зазначених обмежувальних заходів.

Ключові слова: правочин, пандемія, інформаційна безпека, блокчейн, інформаційне суспільство.

Ключевые слова: сделка, пандемия, информационная безопасность, блокчейн, информационное общество.

Key words: transaction, pandemic, information security, blockchain, information society.

CHANY SHEVA ALINA RASHYDIVNA

*National University "Odesa Law Academy",
professor of the Department of Civil Law,
Doctor of Legal Sciences, Associate Professor*

SOME ASPECTS OF APPLICATION OF THIRD-PARTY FUNDING CONTRACTS IN UKRAINE

The study of third-party funding contracts in Ukraine is both of theoretical and practical importance due to the growth of interest in functioning of third-party arbitration funding in our country. The concept of the underlying contract between the funder and the funded party to an arbitration has not yet been an object of independent study in Ukraine. Subsequently, third-party arbitration funding relationships should be distinguished from adjacent legal categories and contracts (before- and after-the-event insurance policies, loans, crowdfunding arbitration finance etc) and the grounds for their arising should be considered.

The question on the application of third-party arbitration funding in Ukraine raises a set of issues, some of which even go beyond the field of law. The authors of various publications resort to the conclusions that "time will tell" whether third-party funding could be applied in our country and that "market will take care of itself", so there is no need to worry about legal

analysis of the possible application of arbitration finance (arbitration third-party funding) contracts in Ukraine. However, recent case law and legislative analysis, connected to the rise of application of third-party funding within Ukrainian market, present some issues, which could serve as food for thought for the legal and finance community with regard to whether third-party funding will make its way “through hardships to the stars”.

It is still arguable whether third-party funding may function within existing legal and institutional framework or requires a separate set of rules (including those on the international level). Despite the questionable consequences of potential legal and institutional regulation of third-party funding in Ukraine, it should be stated that the presence of such regulation in Ukraine will promote not only the general understanding of this concept in the country, but also transparency and predictability of arbitral process in the state. This could be achieved through the amendment of the current arbitration law with provisions that define and allow third-party funding in the field of international commercial arbitration in Ukraine (using, for example, the Singapore/Hong Kong legislation as a source of inspiration) and the amendment of the Rules of the International Commercial Arbitration Court at the Ukrainian Chamber of Commerce and Industry (the ICAC) using as an example, e.g., the rules of the newly created Tashkent International Arbitration Court (which provide for the disclosure of the existence of the funding and the identity of the funder). Other legislative amendments would include the potential choice of the position on the applicability of contingency/success fees as a way of reimbursement for legal services in Ukraine, as such fees might constitute basis of some of the forms of third-party funding. At the same time in the absence of both current and potential legal and institutional regulation of third-party funding the issue might still be regulated by the parties in a third-party funding contract between the parties, provided no further prohibitions to the application of such contracts in introduced in Ukraine.

It should be, however, noted, that distinction should be drawn between the application of contingency fees within domestic litigation/arbitration process and third-party funding, based on contingency/success fee, within international commercial arbitrations, seated in Ukraine. The proposals, introduced in this paper, only concern the application of such fees within the field of international commercial arbitration, as application of these fees in domestic litigation/arbitration raises a separate list of implications, which were not considered here. If Ukraine, however, decides to reinforce its position on the prohibition of contingency fees in Ukraine, and thus make questionable the application of third-party funding within its territory, it should be done through a legislative instrument, and not by the position of the Supreme Court. Contingency fees and third-party funding contracts, which use such fees as their core, are quite frequent and the existing Resolution of the Supreme Court *de facto* gives a signal to other courts in Ukraine to frown upon similar issues once they are encountered. Another Resolution of the Supreme Court again gives a signal to lower courts on how to look at the assignment of claims in third-party funded international commercial arbitration, so funders will be even less able to obtain the money they are entitled to

and this will inevitable make Ukrainian-seated arbitrations unappealing targets for third-party funders.

Some of the questions have been raised with regard to the possible application of third-party funding in Ukraine because of the narrow look of the Supreme Court judges have on the basic issues of international commercial arbitration, and similar question is raised with regard to potential obtaining of third-party funding by Ukrainian parties in arbitrations, seated abroad. It has been noted that funders often refuse to support Ukrainian and other parties in arbitration where the enforcement of an award might have connection with Ukraine.

In order to promote the application of third-party funding in Ukrainian-seated international institutional arbitrations appropriate amendments should be made to the Institutional Rules of the ICAC of Ukraine. Again, as it was mentioned in this paper, the application of third-party funding in Ukraine might not always go smoothly, as it may affect the fate of the rendered award etc. Therefore, the presence of the provisions on the definition and the need to disclose third-party funding in the institutional rules of ICAC (even if corresponding provisions are not included in the legislation of Ukraine) will positively affect the image of ICAC, affect the transparency and predictability of the process under the rules of this institution and will spark more thorough general discussion on the possibility of application of third-party funding in Ukraine.

The possibility for Ukrainian parties to obtain third-party funding in international commercial arbitration abroad, according to various sources of data, is very low. This, to a great extent, answers the question whether third-party funding helps secure “access to justice” to those, who would otherwise not be able to pursue their claims – the slogan, although being a promising one, still seems to remain a marketing tool. Until these and other issues, discussed in this thesis, are thoroughly studied and discussed, there will be a stable concern over the possibility of application of third-party funding in Ukraine – both for international commercial arbitrations, seated in Ukraine, and recognition and enforcement of foreign funded arbitral awards in the country. Based on the study of possible legal risks, which exist on various stages of arbitral process, it may be concluded that there is currently a sword, hanging over the heads of the awards, made in the “funded” arbitrations. These risks should be dealt with through the establishment of the consistent pro-arbitration approach of Ukrainian courts and potential amendments to Ukrainian arbitral legislation, which would encourage – or at least not restrict – the use of third-party funding within our territory.

Overall, when a party considers resorting to third-party funding in the field of litigation and arbitration in Ukraine, there are still several concerns, associated with the feasibility of the validity of the funding contract and the ancillary agreements. Positive foreign experience in drafting of such contracts should be taken into consideration, e.g. the practice of the UK’s Association of Litigation Funder’s “Code of Conduct”, with a close look on the developing jurisprudence of Ukraine’s higher courts with regard to the application of contingency fees in Ukraine.

Ключові слова: відступлення права вимоги, договір про фінансування арбітражного розгляду, фінансування арбітражного процесу третьою особою, допоміжні угоди.

Ключевые слова: уступка права требования, договор о финансировании арбитражного рассмотрения, финансирование арбитражного процесса третьим лицом, вспомогательные соглашения.

Key words: assignment of claims, litigation funding contract, third-party arbitration funding, ancillary agreements.

КАЛІТЕНКО ОКСАНА МИХАЙЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВУ ПРИРОДУ ВИКОНАВЧОГО НАПISУ НОТАРІУСУ

Одним із проявів сучасного правового нігілізму в нашій країні останнім часом все частіше стають виконавчі написи нотаріусів. Практично кожного дня нотаріуси вчиняють виконавчі написи на різного роду боргових документах внаслідок чого арештовується і стягується майно і грошові кошти не тільки у дійсних боржників, а і в людей, які ніколи не робили боргів і не могли навіть припустити їх існування. Всі ці маніпуляції (зокрема виконавчий напис нотаріуса) відбуваються, як кажуть в народі «без суду та слідства» і на жаль все частіше стають проявом недобросовісності і не порядності окремих нотаріусів та деяких приватних виконавців.

Всім відомо про складну економічну ситуацію, що склалася в Україні сьогодні, а також про низький рівень матеріального забезпечення більшості населення в цілому та окремо взятих громадян зокрема. Це все відбувається ще й на фоні мінімальної правової обізнаності людей, і в той же час доступності «швидких» грошей, незліченної кількості мікрофінансових організацій (далі – МФО), що їх відкривають практично на кожному кроці, мільйону оголошень із текстом: «Зручний кредит», «Гроші в кредит», «Новий кредит, перекриємо ваші борги», «Швидкий кредит», тощо. Доступними стали персональні дані більшості фізичних осіб, що свого часу «зливалися» в мережі або цілеспрямовано збиралися зацікавленими особами а потім поширювалися за гроші. Суттєво вплинув на майновий рівень життя людей і карантин, пов'язаний із COVID-19. Отримання кредиту для багатьох (особливо юридично неграмотних) людей стало чи не єдиним способом виживання. При цьому багато фінансових установ почали користуватися ситуацією і навмисно заганяти людей в борги для того, щоб в подальшому практично безперешкодно за допомогою виконавчого напису нотаріусу відбирати в людей останнє.

Саме тому в сучасних умовах постає реальна необхідність по-новому подивитись на правову природу та призначення такої правової конструкції, як виконавчий напис нотаріуса.

Окремі аспекти виконавчого напису нотаріусу досліджувались сучасними українськими науковцями такими, як В. В. Баранкова, Ю. В. Желіховська, Д. В. Журавльов, Р. А. Майданик, В. В. Комаров, Н. В. Сучкова, С. Я. Фурса, Г.А.Серветник, тощо. Однак при цьому більшість науковців досліджували питання правової природи та реалізації виконавчого напису нотаріусу у доковідний, більш-менш економічно стабільний період розвитку суспільства. В умовах сьогодення ця правова конструкція набуває нових особливостей та потребує не тільки дослідження її правової природи, а й необхідність редагування чинного законодавства з питань виконання та подальшої реалізації виконавчого напису нотаріусу.

Стаття 18 ЦК України передбачає нотаріальний порядок захисту цивільних прав, який заключається у можливості нотаріуса вчиняти нотаріальний напис на борговому документі. Виходячи з положень означеної статті ЦК України виконавчий напис слід розглядати як спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав. Однак із змісту статті вже виникає питання про те на якій підставі законодавець відходить від основного методу цивільно-правового регулювання суспільних відносин – юридичної рівності учасників цивільних правовідносин і передбачає вчинення виконавчого напису лише на користь кредитора (стягувача). Тобто «начебо боржник» не може прийти до нотаріуса і отримати виконавчий напис про відсутність боргу або про неправильність його нарахування, а от кредитор (навіть якщо необережно без належного забезпечення) видав кредит або стягувач може звернутися до нотаріуса (не факт що з дійсними, а не підробленими документами) і не ходити по судах і доводити свою правоту.

Більшість дослідників погоджуються, що вчинення нотаріусом виконавчого напису – це нотаріальна дія, яка полягає в посвідченні права стягувача на стягнення грошових сум або витребування від боржника майна. Таким чином нотаріус здійснює свою діяльність у сфері позасудової безспірної юрисдикції. Він, як правило, не встановлює прав або обов'язків учасників правовідносин, не визнає та не змінює їх, не вирішує, по суті, питань права. В такому випадку виконавчий напис нотаріуса не породжує права стягувача на стягнення грошових сум або витребування від боржника майна, а лише підтверджує, що таке право існувало у стягувача раніше. А от, чи дійсно саме таке право існувало, нотаріус має переконатися перед здійсненням виконавчого напису. Зазвичай нотаріус вирішує питання про вчинення виконавчого напису за фактом подання документів, наданих лише однією стороною – стягувачем, і нібито подані документи згідно з відповідним законодавчим переліком є підтвердженням безспірності заборгованості.

Однак, як правило, сам по собі факт подання нотаріусу стягувачем відповідних документів зовсім не обов'язково свідчить про відсутність спору стосовно конкретної заборгованості. Часто банківські установи, а ще більше МФО, «нараховують» відсотки, пеню,

неустойку та інші штрафні платежі, які, як «снігова лавина», наростають на незначне тіло кредиту.

При цьому нотаріуси не витрачають час на перевірку питання про відсутність спору, а автоматично вчиняють виконавчий напис.

Статтею 87 Закону України «Про нотаріат» визначено, що для стягнення грошових сум або витребування від боржника майна нотаріуси вчиняють виконавчі написи на документах, які встановлюють заборгованість. Згідно зі ст. 88 вказаного Закону нотаріус вчиняє виконавчі написи, якщо подані документи підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника перед стягувачем. Ознакою безспірності вимоги є відсутність заперечень боржника щодо заборгованості та її розрахунку, а також відсутності будь-яких суперечностей у поданих документах. На підтвердження безспірності заборгованості нотаріусу мають бути подані документи, що свідчать про визнання боржником вимог кредитора (стягувача).

Як видно з аналізу норм законодавства, зазначених вище, нотаріус має впевнитися в розумінні боржником пред'явлених до нього вимог і визнанні їх. Документом, що підтверджує такий факт, можна вважати отримання боржником вимоги стягувача з підписом боржника про його отримання. Натомість приватні нотаріуси (не всі звичайно, а окремі з них) чомусь ігнорують означені вимоги законодавства.

Відповідно до п. 1.1. Глави 16 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого Наказом МЮУ від 22.02.2012 № 296/5 (далі по тексту – Порядок) для стягнення грошових сум або витребування від боржника майна нотаріуси вчиняють виконавчі написи на документах, що встановлюють заборгованість, або на правочинах, що передбачають звернення стягнення на майно на підставі виконавчих написів.

По-перше, перелік документів, за якими стягнення заборгованості провадиться в безспірному порядку на підставі виконавчих написів, установлено Кабінетом Міністрів України (п. 1.2. Порядку).

Перед вчиненням виконавчого напису нотаріус має перевірити, чи дійсно подано необхідні папери, зазначені в Переліку документів, на обґрунтування стягнення.

Відповідно до п. 2.2. Глави 16 Порядку в разі, якщо нотаріусу необхідно отримати іншу інформацію чи документи, які мають відношення до вчинення виконавчого напису, то нотаріус має право витребувати їх у стягувача, чого більшість нотаріусів, на превеликий жаль, не робить.

По-друге, нотаріуси дуже часто вчиняють виконавчі написи на тих документах, на яких не мають права їх вчиняти.

Відомо, що для нотаріусів постановою КМУ від 29.06.1999 № 1172 визначено Перелік документів (далі – Перелік), відповідно до якого стягнення заборгованості провадиться в безспірному порядку на підставі виконавчих написів нотаріусів, а саме:

— Стягнення заборгованості за нотаріально посвідченими договорами.

— Стягнення заборгованості з підстав, що впливають з кредитних відносин (цей пункт визнано не чинним).

— Стягнення заборгованості, що випливає з відносин, пов'язаних з авторським правом.

— Стягнення заборгованості з батьків або осіб, що їх замінюють, за утримання дітей у закладах освіти.

— Стягнення заборгованості з батьків або осіб, що їх замінюють, за утримання дітей і підлітків в загальноосвітніх школах і професійно-технічних училищах соціальної реабілітації.

— Стягнення за диспашею.

— Стягнення заборгованості з військовослужбовців, звільнених із військової служби, і військовозобов'язаних після закінчення зборів.

— Повернення об'єкта лізингу.

— Стягнення заборгованості з орендної плати за користування державним та комунальним майном;

— Стягнення заборгованості за векселями, опротестованими нотаріусами в установленому законом порядку.

— Стягнення заборгованості за аграрними розписками.

— Стягнення заборгованості з виплати дивідендів.

Натомість, як свідчить поширена практика, виконавчі написи вчиняються на анкетах, на заявах про здійснення банківського обслуговування, на копіях (а не оригіналах) документів, договорах, на яких відсутній підпис особи-боржника, інших документах, відсутніх у Переліку.

Саме тому виникають думки, що в сучасних умовах виконавчий напис нотаріуса все частіше стає не способом захисту суб'єктивних цивільних прав, а класичним видом зловживання суб'єктивними цивільними правами, як з боку стягувача, так і з боку нотаріуса. А в окремих випадках такі зловживання стають підставами для позбавлення ліцензії на зайняття нотаріальною діяльністю або навіть кримінальним злочином.

Ключові слова: виконавчий напис нотаріуса, захист цивільних прав нотаріусом, безспірність, нотаріальний акт, виконавчий документ.

Ключевые слова: исполнительная надпись нотариуса, защита гражданских прав нотариусом, безспорность, нотариальный акт, исполнительный документ.

Key words: executive inscription of the notary, protection of civil rights by a notary, indisputability, notarial deed, executive document.

АДАМОВА ОЛЕНА СЕМЕНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права, кандидат юридичних наук, доцент*

РОЛЬ ПСИХОЛОГІЧНИХ ХАРАКТЕРИСТИК ОСОБИСТОСТІ ЮРИСТА НА ВІДНОСИНИ В БІЗНЕСІ

Відносин (ставлення) особистості до навколишньої дійсності організуються в складну стійку структуру, змістовні особливості якої виступають найважливішими характеристиками психологічного складу

особистості – її спрямованості. Важливою особливістю психологічних відносин є їхня обумовленість попереднім життєвим досвідом особистості і тими об'єктивними зв'язками, які складаються у неї з об'єктами відносин і суб'єктивним відображенням яких є психологічні відносини. Особливого значення набувають психологічні характеристики особистості юриста (як професіонала) в контексті правовідносин щодо бізнесу.

Зокрема, існує ряд загальноновживаних при психологічному аналізі класифікацій відносин. Такі класифікації можуть будуватися на основі трьох сутнісних компонентів відносини: когнітивному, емоційному і мотиваційно-поведінковому. Хоча всі ці компоненти утворюють нерозривну єдність і взаємопов'язані, з метою аналізу можна навести класифікацію, засновану на кожному з компонентів.

I. Класифікація відносин – когнітивний компонент.

Відносини особистості є відносинами до всієї майбутньої і пізнаваної дійсності. При аналізі змісту відносин їх можна диференціювати рівно настільки, наскільки аналіз диференціює дійсність, навколишню до особистості, на окремі її елементи. Кожне відношення, що виділяється при психологічному аналізі цілісної особистості, спрямоване на певний елемент дійсності. Саме в цьому сенсі можна говорити про відносини, пов'язані з окремими людьми, об'єктами, подіями, а також, в свою чергу, з їхніми окремими якостями, властивостями, сторонами.

Не можна дати вичерпну класифікацію відносин до дійсності, також як неможливо досить повно класифікувати саму дійсність. Однак психологічний аналіз показує, що можуть бути виділені найбільш істотні класи відносин:

1) відношення (ставлення) до суб'єкту:

- ставлення до себе;

- ставлення до інших (конкретних) людей: до сім'ї і найближчих родичів (мати, батько, брати, сестри, чоловік, дружина, діти); до найближчого оточення поза сім'єю (друзі, знайомі, сусіди та ін.); до оточуючих на роботі (співробітники, начальство, підлеглі, адміністрація та ін.); до оточення при інших формах соціального функціонування (шкільні вчителі дітей, лікарі, продавці та ін.);

- ставлення до соціальних груп, колективів, спільнот: професійних; соціальних; політичних; вікових; територіальних; етнічних тощо;

- ставлення до живого світу;

2) відношення (ставлення) до об'єктів:

- ставлення до оточуючих людину конкретних і узагальнених, природних і штучно споруджених конструкцій, наприклад: до їжі, до предметів домашнього ужитку, до одягу, до оселі, до транспорту, до району проживання і ін.;

- відношення до подій (як у власному житті, так і житті інших конкретних людей; до подій в живій та неживій природі);

- ставлення до окремих конкретних подій у власному житті: закінчення школи, народження дитини, смерть близької людини, переїзд в інший будинок або місто, вихід на пенсію, конфлікт і ін.;

- ставлення до узагальнених подій у власному житті і житті інших людей, адже важливим принципом узагальнення подій при аналізі системи відносин виступає характер функціонування людей; на підставі цього принципу виділяються відношення до видів фізіологічного функціонування і до видів соціального функціонування.

Класифікації відносин на основі когнітивного компонента до різних елементів дійсності, виконані при психологічному аналізі відносин, є найбільш поширеними. У той же час вони, звичайно, не вичерпують усього різноманіття можливих класифікацій того ж роду. Кожна така класифікація повинна бути виправдана метою і умовами психологічного дослідження.

II. Класифікація відносин – емоційний компонент.

Емоційний компонент може бути охарактеризований і класифікований так, як можуть бути охарактеризовані і класифіковані емоції, почуття. При цьому використовуються ті чи інші сучасні їх класифікації, обрані в залежності від цілей, що стоять перед дослідженням. До найбільш істотних таких класифікацій відноситься розподіл відносин по загальній спрямованості їхнього емоційного компонента – на позитивні, нейтральні, негативні і позитивно-негативні (суперечливі). Емоційна сторона відносин може бути охарактеризована за допомогою всіх існуючих понять, які використовуються для опису всієї повноти емоційної і чуттєвої життя людини.

III. Класифікація відносин – мотиваційно-поведінковий (вольовий) компонент.

Розкриваючи психологічний сенс цього компонента відносин, в літературі автори визначають його як джерело суб'єктивної активності і залучає для його смислового розкриття такі психологічні категорії, як мотив, увага, воля. Відповідно до цього відношення можуть бути класифіковані на основі характеристик цих психологічних понять. До такого роду класифікацій можуть ставитися підрозділи відносин на: ініціативні – неініціативні, уважні – неуважні, вольові – невольові, активні – пасивні, нав'язні – ненав'язні, залежні – незалежні, конформні – неконформні тощо. В цілому можна відзначити, що класифікації відносин, що ґрунтуються на мотиваційно-поведінковому компоненті, ще недостатньо розроблені

Отже, можна зробити висновок, що психологічні відносини розглядаються як соціально-психологічні характеристики суб'єктів різних видів життєдіяльності, що представляють собою емоційно забарвлені уявлення і оцінки, об'єктами яких виступають зовнішні умови життєдіяльності та активності суб'єкта, характеристики самої активності і її суб'єктів, представники різних соціальних груп, з якими вони (суб'єкти відносин) пов'язані різними видами взаємодії. Психологічні відносини являють собою динамічні характеристики індивідуальної і групової свідомості суб'єктів, в яких представлений часовий континуум зміни умов і характеру активності і які самі характеризуються поєднанням стійкості і мінливості в часі в зв'язку з соціальними змінами, що відбуваються. Простір психологічних відносин особистості включає в себе психологічні відносини до різних об'єктів і явищ навколишнього світу,

до інших людей, з якими особистість пов'язана тими чи іншими видами взаємодії, ставлення до самого себе. Концепція психологічних відносин індивідуальних і групових суб'єктів спільної життєдіяльності дозволяє розглядати і досліджувати психологічні відносини людини, який є онтологічно єдиним носієм (суб'єктом) цих відносин, на різних рівнях. На внутрішньоособистісному рівні вони розглядаються як психологічні відносини конкретної особистості, індивідуального суб'єкта відносин. На міжособистісному рівні вони розглядаються як відносини між особистостями, що характеризуються схожістю або відмінностями їхніх психологічних відносин. На міжгруповому рівні вони розглядаються як відносини між особистостями як представниками різних соціальних груп, які відрізняються, в тому числі, їхніми психологічними відносинами до значних сторін спільної життєдіяльності. Існує ряд загальноновживаних при психологічному аналізі класифікацій відносин. Такі класифікації можуть будуватися на основі трьох сутнісних компонентів відносини: когнітивному, емоційному і мотиваційно-поведінковому.

Ключові слова: емоційний інтелект, юрист, психологічна характеристика, бізнес.

Ключевые слова: эмоциональный интеллект, юрист, психологическая характеристика, бизнес.

Key words: emotional intelligence, lawyer, psychological characteristics, business.

БЕРНАЗ-ЛУКАВЕЦЬКА ОЛЕНА МИХАЙЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ФІНАНСОВОГО ОМБУДСМЕНА В УКРАЇНІ

Стрімкий розвиток високих технологій та швидко змінюючи запити споживачів, застосування нових фінансових інструментів, зростаючий рівень надання транскордонних фінансових послуг – все це сприяє збільшенню числа споживачів, які, вступаючи в правовідносини з фінансовими організаціями, не завжди адекватно оцінюють прийняті на себе зобов'язання.

Зростання заборгованості по кредитах може спровокувати проблеми, пов'язані з врегулюванням правовідносин між фінансовими організаціями, що здійснюють видачу таких кредитів, і споживачами (фізичними особами).

Тобто ми бачимо, що споживачам фінансових продуктів та послуг потрібна уповноважена особа чи механізм, які будуть здатні забезпечити захист їх інтересів при врегулюванні суперечок. Такий механізм повинен ґрунтуватися на неупередженості та незалежності, що

дозволить забезпечити оперативний та економічно ефективний захист інтересів споживача в його суперечці з фінансовою організацією. Саме такою особою може виступати фінансовий омбудсмен [1].

Під фінансовим омбудсменом розуміють (від шведського ombudsman – представник чийхось інтересів) – незалежну особу, що захищає інтереси громадян, у яких виникли проблеми з фінансовими установами. Серед основних різновидів фінансових установ можна виділити: страхові компанії, банки, ломбарди, кредитні спілки, лізингові компанії, страхові компанії [2].

На початку 2018 року у Верховній Раді був зареєстрований законопроект № 8055 «Про устанovu фінансового омбудсмена» [3]. За даним проектом пропонується створення установи фінансового омбудсмена (далі Установа). Основною метою діяльності установи фінансового омбудсмена є альтернативне врегулювання спорів між надавачами фінансових послуг та клієнтами (споживачами), що в свою чергу буде сприяти підвищенню довіри між ними.

Серед країн світу існування подібного інституту є поширеною практикою. В ЄС успішно функціонують понад півсотні підходів з позасудового врегулювання спорів у сфері фінансових послуг. Подібні інститути діють в США, Мексиці, Казахстані, Чилі. Наприклад, у Вірменії, Великобританії, Малайзії, Голландії фінансовий омбудсмен є єдиним для всього фінансового сектора, в Бельгії, Греції, Польщі, Швейцарії – це окремий орган для одного або більше сегментів фінансового ринку [3].

Особа яка очолює вищевказану установу та обирається строком на чотири роки називається фінансовим омбудсменом. Ним може виступати фізична особа, яка має вищу освіту у галузі права, фінансів або економіки, ідеальну ділову репутацію, професійний досвід у сфері права або на ринках фінансових послуг не менше ніж десять років. У випадку, коли вища освіта, була здобута даною фізичною особою в інших державах, її необхідно підтвердити офіційними документами іноземних освітніх закладів, визнаними українським законодавством.

Серед переліку повноважень фінансового омбудсмена можна виділити найголовніші, а саме:

- 1) детальний розгляд звернень споживачів фінансових послуг та сприяння з боку фінансового омбудсмена мирного врегулювання спорів з надавачами фінансових послуг;

- 2) надання фінансовим омбудсменом правової допомоги, зокрема у частині оформлення заяв та звернень до Установи;

- 3) розгляд спорів фінансовим омбудсменом, які виникають за заявами фізичних осіб – споживачів фінансових послуг;

- 4) прийняття рішень фінансовим омбудсменом про залучення до розгляду спорів перекладачів, спеціалістів, експертів та ухвалення ним рішення за результатами розгляду спору по суті між сторонами;

- 5) представлення Установи у відносинах з органами місцевого самоврядування та державної влади, у тому числі з іншими фізичними та юридичними особами [4].

Таким чином, ми бачимо важливість створення такого інституту як інститут фінансового омбудсмена, який буде сприяти підвищенню попиту клієнтів на фінансові послуги та зменшенню витрат на вирішення спорів для фінансових установ.

Список використаної літератури:

1. Обзор практики внедрения альтернативных механизмов урегулирования потребительских споров, на примере деятельности института финансового омбудсмена (уполномоченного) в государствах – членах Евразийского экономического союза. URL: file:///C:/Users/User/Downloads/Nvnudpsu_2013_4_10.pdf
2. Що таке омбудсмен? Словник банківських термінів. URL: http://www.banki.ru/wikibank/finansoviy_ombudsmen/
3. Создание института финансового омбудсмена: международный опыт и перспективы для Украины. URL: https://www.problecon.com/export_pdf/problems-of-economy-2017-1_0-pages-338_343.pdf
4. Проект Закону про установу фінансового омбудсмена № 8055 від 22.02.2018р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=8055&skl=9

Ключові слова: фінансовий омбудсмен, установа фінансового омбудсмена, фінансові послуги, фінансові установи, споживач фінансових послуг, надавач фінансових послуг.

Ключевые слова: финансовый омбудсмен, учреждение финансового омбудсмена, финансовые услуги, финансовые учреждения, потребитель финансовых услуг, предоставляет финансовых услуг.

Key words: financial ombudsman, financial ombudsman institution, financial services, financial institutions, consumer of financial services, provider of financial services.

ГЛИНЯНА КАТЕРИНА МИХАЙЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ДИТИНИ НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я ТА НАЛЕЖНУ МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ

Захист прав дитини в Україні є одним з основних напрямків діяльності держави. Україна як демократична держава дбає про інтереси неповнолітніх та малолітніх дітей, сприяє розвитку молодого покоління, задоволення його потреб. Для забезпечення дітям можливості визначити себе як особистість, реалізовувати свої можливості в безпечних і сприятливих умовах, в середовищі сім'ї або опікунів прийнято ряд документів на державному та міжнародному рівні.

Відповідно до п. 1 ст. 3 Конвенції ООН «Про права дитини» [1], схваленої резолюцією 44-ї сесії Генеральної Асамблеї ООН 44/25 від 20.11.1989 р., ратифікованої Постановою Верховної Ради України від 27.02.1991 р. №789-XII, в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини.

Стаття 27 Конвенції ООН «Про права дитини» передбачає кожній дитині право на рівень життя, необхідний для її фізичного, розумового, духовного, морального та соціального розвитку. Батьки або інші особи, які виховують дитину, несуть основну відповідальність за забезпечення в межах своїх здібностей і фінансових можливостей умов життя, необхідних для розвитку дитини.

Проблема забезпечення прав дитини – одна з наболілих проблем людства. Діти внаслідок вікових особливостей розвитку становлять групу осіб, що характеризується наївністю, довірливістю, залежністю від інших осіб, піддатливістю до різних маніпуляцій та зловживань із боку дорослих. Вони є однією з найменш захищених верств населення.

Важливість та актуальність проблеми обумовлена тим, що забезпечення прав є чи не найголовнішою умовою фізичного, психічного благополуччя та розвитку дитини, становлення високого рівня її правової культури та правосвідомості.

Всі ці основоположні постулати щодо належного забезпечення прав дитини були втілені як у Конституції України [2], яка проголошує рівність прав дітей (статті 24, 52), охорону дитинства (ст. 51), заборону насильства над дитиною та її експлуатацію (ст. 52), право на життя (ст. 27), захист та допомогу держави дитині, позбавленій сімейного оточення (ст. 52), право на освіту (ст. 53), так і у Законі України «Про охорону дитинства» від 26.04.2001 р., у якому визначено охорону дитинства в Україні як стратегічний загальнонаціональний пріоритет і з метою забезпечення реалізації прав дитини на життя, охорону здоров'я, освіту, соціальний захист та всебічний розвиток встановлено основні засади державної політики у цій сфері.

Обов'язок батьків піклуватися про здоров'я дитини, її фізичний, духовний та моральний розвиток є невід'ємною частиною виховання, пов'язаний із створенням для дітей належних матеріально-побутових умов.

Здоров'я визначається станом повного фізичного, духовного і соціального благополуччя, а не лише відсутністю хвороби або фізичних вад.

Право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичний догляд є конституційним і невід'ємним правом особи. Зміст права на охорону здоров'я визначається Основами законодавства України про охорону здоров'я (ст.ст. 59-64). Що стосується права дитини на охорону здоров'я, то його розкрито в Законі України «Про охорону дитинства». Відповідно до ст. 6 названого Закону держава гарантує дитині право на охорону здоров'я, безоплатну кваліфіковану медичну допомогу в державних

і комунальних закладах охорони здоров'я, сприяє створенню безпечних умов для життя і здорового розвитку дитини, раціонального харчування, формування навичок здорового способу життя. На фоні високої смертності і низької народжуваності це право, його забезпечення і дотримання є особливо актуальним для України.

На батьків покладаються обов'язки дотримуватися лікарських приписів при забезпеченні догляду за хворою дитиною; дотримуватися санітарних норм утримання житлових приміщень, батьки зобов'язані дотримуватися встановлених законом правил попередження і ліквідації інфекційних захворювань і робити відповідні щеплення тощо. Профілактика батьками паління та інших шкідливих звичок у дітей, вжиття своєчасних заходів (навіть із залученням працівників органів внутрішніх справ) є теж обов'язком батьків при здійсненні охорони здоров'я дітей.

Зусилля батьків щодо підтримки цього права можуть мати наслідки лише тоді, коли належний рівень охорони здоров'я забезпечуватиметься державою. Встановлений законом обов'язок батьків піклуватися про фізичний розвиток дитини може включати в себе такі заходи: ознайомлення і, відповідно, дотримання рекомендацій щодо санітарно-гігієнічних умов для дітей (їх навантаження, режим, харчування, одяг, побутові умови); створення умов і заохочення до занять фізичною культурою і спортом тощо. Дітям-сиротам, дітям, які залишилися без піклування батьків, дітям, постраждалим від аварії на ЧАЕС. дітям з багатодітних сімей та дітям-інвалідам відповідно до Закону України «Про фізичну культуру і спорт» [7, ст.80] державою гарантовано надання безкоштовних та пільгових фізкультурно-оздоровчих послуг. Тобто діти, передані в сім'ї на виховання (які не втратили відповідного статусу), безперешкодно можуть реалізувати своє право на фізичний розвиток. У звичайних сім'ях реалізація цього право може ускладнюватись певними матеріальними умовами.

Особливої уваги та актуальності ці основні ідеї набувають сьогодні, саме в період боротьби кожної країни з так званою чумою 21-го століття – коронавірусу COVID-19.

Саме на батьків, та осіб які їх замінюють покладена відповідальність за дотримання всіх вимог, щодо безпеки та охорони здоров'я дітей.

Так, батьки зобов'язанні забезпечити виконання законодавства у сфері захисту прав дітей, звертаємо увагу, про неприпустимість порушення прав дітей та обов'язковість вжиття заходів в терміни визначеними нормативно-правовими актами. Крім того, з метою недопущення захворювання дитини на COVID-19, батькам та їх законним представникам рекомендується максимально обмежити перебування дітей у багатолюдних місцях, місцях відпочинку та проведення активного дозвілля в період дії обмежувальних заходів та пам'ятати, що саме на них законодавством України покладений обов'язок піклуватися за охорону здоров'я власної дитини.

Так, відповідно до ст.12 Закону України «Про охорону дитинства» [4], батьки або особи, які їх замінюють, мають право і зобов'язані виховувати дитину, піклуватися про її здоров'я, фізичний, духовний і моральний

розвиток, навчання, створювати належні умови для розвитку її природних здібностей, поважати гідність дитини, готувати її до самостійного життя та праці.

Батьки або особи, які їх замінюють, несуть відповідальність за порушення прав і обмеження законних інтересів дитини на охорону здоров'я, фізичний і духовний розвиток, навчання, невиконання та ухилення від виконання батьківських обов'язків.

У разі відмови від надання дитині необхідної медичної допомоги, якщо це загрожує її здоров'ю, батьки або особи, які їх замінюють, несуть відповідальність згідно з законом.

Забезпечення прав дитини та дотримання всіх належних умов її виховання, навчання, нормального психологічного стану та стану здоров'я на сьогодні є ключовим пріоритетним для держави. Так, Україна виступила на підтримку ініціативи Генсекретаря ООН щодо пріоритету захисту дітей у період поширення COVID-19, аби криза у сфері охорони здоров'я під час пандемії не перетворилася на кризу прав дитини. Такий крок був регламентований політикою держави у сфері охорони та захисту прав та законних інтересів дітей особливо у часи боротьби з пандемією та запровадження карантинних заходів. Проблемними моментами залишаються і прояви домашнього насильства увсьому світі, і труднощі а подекуди неможливість дітей навчатись при запровадженні дистанційної форми навчання, і надання якісної медичної допомоги дітям, які потребують її постійно, і багато інших проблем, які загострились саме сьогодні.

Список використаної літератури:

1. Конвенція ООН про права дитини від 20.11.1989 року. Зібрання чинних міжнародних договорів України. 1990 р. № 1.
2. Конституція України: затверджена Законом України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. 2011. № 10.
3. Про фізичну культуру і спорт. Закон України від 24 грудня 1993 р. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 14. Ст. 80.
4. Про охорону дитинства. Закон України від 26.04.2001 року № 2402-ІІ. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 30. Ст. 12.

Ключові слова: правовий захист, держава, сім'я, правове регулювання, гарантії, сімейне виховання, права дитини, медична допомога.

Ключевые слова: правовая защита, государство, семья, правовое регулирование, гарантии, семейное воспитание, права ребенка, медицинская помощь.

Key words: legal protection, state, family, legal regulation, guarantees, family upbringing, children's rights, medicare.

ГОНЧАРЕНКО ВЛАДА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНОЛОГІЙ РОЗПІЗНАВАННЯ ОБЛИЧЧЯ

Технологія розпізнавання обличчя в режимі реального часу (LFR) є системою автоматизованої обробки цифрових зображень, які містять біометричні дані фізичної особи, такі як, обличчя, фігура, хода людини тощо¹, у момент їх фіксації з метою ідентифікації, автентифікації, верифікації або категоризації цих осіб. Система проводить ідентифікацію особи через набір даних, що зберігаються у базі даних у форматі фото та відео.

Системи розпізнавання обличчя на сьогодні широко використовуються у світі та, зокрема, в Україні. Комплексні системи відеоспостереження встановлюються в Україні в громадських місцях, що викликає питання стосовно дотримання вимог законодавства України про захист персональних даних під час побудови, впровадження та функціонування комплексних систем відеоспостереження в містах України.

Як визначається у ч. 5 ст. 6 Закон України «Про захист персональних даних», обробка персональних даних здійснюється для конкретних і законних цілей, визначених за згодою суб'єкта персональних даних, або у випадках, передбачених законами України, у порядку, встановленому законодавством.

Обробка біометричних даних забороняється за загальним правилом, відповідно до ч.1 ст. 7 Закону України «Про захист персональних даних».

Таким чином, обробка біометричних даних, включаючи розпізнавання обличчя, постаті, ходи особи повинна здійснюватися відповідно до закону, що також відповідає вимогам Європейського Союзу у цій сфері.

Загальний регламент захисту даних (GDPR) за загальним принципом забороняє таку обробку біометричних даних. GDPR класифікує зображення обличчя та іншу біометричну інформацію як особливую категорію даних з додатковими обмеженнями на їх використання. Проте, ці дані (так само, як визначає Закон України «Про захист персональних даних») можуть оброблятися, як виняток, лише в окремих випадках за згодою осіб для захисту життєво важливих інтересів суб'єкта персональних даних або на основі значного суспільного інтересу (ч.2 ст.7 Закону України «Про захист персональних даних»).

¹ Відповідно до Закону України "Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус" від 20.11.2012 N 5492-VI біометричними даними є сукупність даних про особу, зібраних на основі фіксації її характеристик, що мають достатню стабільність та істотно відрізняються від аналогічних параметрів інших осіб (біометричні дані, параметри – відцифрований підпис особи, відцифрований образ обличчя особи, відцифровані відбитки пальців рук).

Контроль за дотриманням законодавства про захист персональних даних в Україні покладено на Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Однак, за відсутності в Україні законодавства, яке регулює використання систем відеоспостереження, здійснення належного контролю за використанням біометричних даних особи на сьогодні є неможливим.

У Євросоюзі випадки притягнення до відповідальності за порушення вимог GDPR вже є дуже розповсюдженими. Зокрема, ще у 2018 році перший штраф у розмірі 200 000 шведських крон за порушення регламенту GDPR отримала Швеція. Муніципальна школа міста Шеллефтео використовувала відеокамеру та систему розпізнавання осіб для вистежування місцезнаходження учнів цієї школи за допомогою тегів, додатків для смартфонів і технології розпізнавання осіб. За допомогою камери відеоспостереження система ідентифікувала учня і робила помітку у системі про наявність його у певному класі. При цьому слід зауважити, що учні та батьки надали письмову згоду на застосування системи відеоспостереження, однак, на думку Шведського управління із захисту даних (DPA) рада школи не могла використовувати їхню згоду, оскільки учні залежать від правління школи, а така залежність не може визнаватися юридично адекватною причиною для обробки конфіденційних персональних даних.

У 2019 році міська рада Сан-Франциско ухвалила постанову, яка забороняє владі міста використовувати технологію розпізнавання облич. Також, штрафи за порушення регламенту вже отримали корпорація Google (50 млн євро), авіакомпанія British Airways (204 млн євро), мережа готелів Marriott (110 млн євро), італійський оператор зв'язку Wind Tre (16,7 млн євро) тощо.

У лютому 2020 року Європейською Комісією було оприлюднено «Білу книгу з штучного інтелекту. Європейський підхід до досконалості і довіри» («A White paper on Artificial Intelligence – A European approach to excellence and trust»). Відповідно до цього документу системи відеоспостереження з метою обробки біометричних даних можуть використовуватися тільки у виняткових, належним чином обґрунтованих і адекватних випадках на підставі законодавства ЄС або національного законодавства. Європейська Комісія таким чином почала широкую дискусію про те, які можливі обставини можуть виправдати такі винятки, і чи слід і на яких умовах дозволяти використання розпізнавання облич у громадських місцях.

Внаслідок ґрунтовного вивчення цього питання Європейська Комісія у травні 2021 року оприлюднила пропозиції до регуляторних правил, які мають створити умови для безпечного та етичного використання штучного інтелекту (ШІ) в інтересах громадян Євросоюзу. У цих правилах передбачаються критерії з оцінки ризиків використання технологій ШІ.

Згідно з новими правилами, всі системи ШІ, призначені для використання для віддаленої біометричної ідентифікації осіб, вважатимуться ризикованими та підлягатимуть попередній оцінці відповідності регулятором. Високоякісні набори даних та тестування

допоможуть переконатись, що такі системи є точними та відсутній дискримінаційний вплив на особу. Використання віддаленої біометричної ідентифікації в режимі реального часу в загальнодоступних приміщеннях для цілей правопорядку створює особливі ризики для основних прав, зокрема гідності людини, поваги до приватного та сімейного життя, захисту персональних даних та недискримінації. Тому це заборонено в принципі, за кількома вузькими винятками, які суворо визначені, обмежені та регламентовані. Вони включають використання для правоохоронних цілей цілеспрямованого пошуку конкретних потенційних жертв злочинів, включаючи зниклих дітей; відповідь на безпосередню загрозу теракту; або виявлення та встановлення осіб, які вчинили тяжкі злочини. Нарешті, до всіх систем розпізнавання емоцій та біометричної категоризації завжди будуть застосовуватися конкретні вимоги щодо прозорості.

Таким чином, у Європейському Союзі вже розроблені чіткі правила використання систем біометричної ідентифікації осіб в режимі реального часу. Зазначене свідчить про необхідність приведення законодавства України про захист персональних даних до високих стандартів Євросоюзу.

Ключові слова: штучний інтелект, персональні дані, біометричні дані, інформаційні технології.

Ключевые слова: искусственный интеллект, персональные данные, биометрические данные, информационные технологии.

Key words: artificial intelligence, personal data, biometric data, information technology.

ОМЕЛЬЧУК ОЛЕКСАНДР СЕРГІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ДО ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ КАТЕГОРІЙ «ЦИВІЛЬНИЙ ОBOB'ЯЗОК» ТА «ЦИВІЛЬНЕ ЗOBOB'ЯЗАННЯ»

Цивільне законодавство та юридична наука широко використовують схожі за змістом категорії «цивільний обов'язок», «цивільне зобов'язання», а також похідні від них «обов'язок особи», «зобов'язана особа».

Суб'єктивний цивільний обов'язок зазвичай розглядається у контексті змісту цивільних правовідносин у безпосередньому зв'язку з суб'єктивними цивільними правами. Як зазначає С.О. Погрібний, суб'єктивний цивільний обов'язок необхідно розглядати як вид і міру належної поведінки суб'єкта цивільних правовідносин. Обов'язок, наряду з цивільним правом, виникає на підставі норми об'єктивного цивільного права (статутного або договірної), у зв'язку з виникненням

передбаченого нормою юридичного факту. Науковець також наголошує, що суб'єктивний цивільний обов'язок одного учасника цивільних правовідносин виникає одночасно з виникненням суб'єктивного цивільного права іншого [1, с.202].

На думку Н.Ю. Голубевої, термін «зобов'язання» не можна ототожнювати з терміном «обов'язок». Дослідниця наголошує, що актуальність питання про співвідношення і відмежування зобов'язання від обов'язку зумовлена існуючою в сучасній правозастосовчій практиці плутаниною та нечіткістю в питаннях відмежування зобов'язання від публічних обов'язків [2, с.13].

Так, наприклад при формулюванні назви ст. 61 Закону України «Про банки і банківську діяльність» використовує форму «Зобов'язання щодо збереження банківської таємниці» [3]. Ч.2 цієї статті встановлює правило, щодо якого службовці банку при вступі на посаду підписують зобов'язання щодо збереження банківської таємниці. В той же час, відповідно до п. 1.2 Глави 1 Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці, затверджених Постановою Правління Національного банку України від 14 липня 2006 року № 267 банки зобов'язані забезпечувати зберігання та захист інформації, яка містить банківську таємницю, з метою недопущення її незаконного розкриття. При цьому п. 1.3 Глави 2 Правил визначає, що працівники банку в разі прийняття їх на роботу підписують зобов'язання щодо збереження банківської таємниці [4].

Таким чином, бачимо, що в тексті взаємопов'язаних норм термін зобов'язання використаний у різних значеннях. Якщо при конструюванні положень Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці та назви ст.61 Закону України «Про банки і банківську діяльність» під зобов'язанням очевидно розуміється цивільний обов'язок додержання банківської таємниці, який виникає з того моменту, коли особа стає клієнтом банківської установи, а банку стає відомою конфіденційна інформація клієнта [5, с.42], то в ч.2 ст.61 Закону України «Про банки і банківську діяльність» мова йде про документ, яким закріплюється певне коло службових обов'язків.

В свою чергу, в теорії цивільного права цивільне (цивільно-правове) зобов'язання розглядається як цивільне правовідношення, учасники якого мають права та/або обов'язки, спрямовані на опосередкування динаміки цивільних відносин: передачу майна, виконання роботи, надання послуг, сплату грошей тощо. Елементами змісту таких правовідносин як раз і є суб'єктивні цивільні права та обов'язки.

Тобто цивільні обов'язки та цивільні зобов'язання є очевидно пов'язаним, але не тотожними категоріями, адже цивільні обов'язки можуть виникати і у абсолютних відносин, зокрема, обов'язок не вчиняти порушень прав інших осіб. В свою чергу зобов'язання складаються не лише з обов'язків, а таким обов'язкам кореспондує право іншої сторони зобов'язання. Таким чином, необхідно впорядкувати термінологію спеціального законодавства на предмет її відповідності засадам цивільного права та термінологічному апарату, встановленому Цивільним кодексом України.

Список використаної літератури:

1. Погрібний С.О. Юридичні обов'язки та їх виконання в механізмі правового регулювання договірних цивільних відносин. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. Вип. 42. С. 202-207.
2. Голубева Н.Ю. Зобов'язання у цивільному праві України: методологічні засади правового регулювання : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2013. 40 с.
3. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 № 2121-III. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text>
4. Про затвердження Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці: Постанова Правління Національного банку України від 14.07.06 р. № 267. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0935-06>
5. Чернадчук О.В. Конфіденційність інформації клієнта банку: актуальні питання. *Інформація і право*. 2016. № 1. С. 37-43.

Ключові слова: цивільний обов'язок, цивільне зобов'язання, цивільні правовідносини.

Ключевые слова: гражданский долг, гражданское обязательство, гражданские правоотношения.

Key words: civil obligation, civil obligation, civil legal relations.

BABICH IRINA

*National University "Odesa Law Academy",
Associate Professor of Civil Law Department, Candidate of Law,
Associate Professor*

THE MEANING OF PRINCIPLE OF GOOD FAITH IN EXERCISING THE RIGHT OF HONOR AND DIGNITY

The developments in social, political and economic life of Ukraine generated considerable attention in the system of legal priorities to the status of person, and to the right of honor, dignity and business reputation.

The Constitution of Ukraine recognizes the centrality of human his life and honor. Other rights juxtaposed hierarchically to a lower level.

Such legal regulation of the status of human meets the international standards and explains its sectorial regulation in national legislation at the sectorial level.

The legislator underscores the intent to harmonize the legislation of Ukraine with international standards by placing the Book "Personal non-property rights" as second, immediately after the general provisions.

The Ukrainian legislation contains the limits of realization and protection of the civil rights. This construction is based on several principles, the leading position among which occupies requirement that subjective civil rights,

under Article 509 p.3 of the Civil Code of Ukraine, must be acquired, modified and terminated in accordance with principle of good faith, diversity and justice.

The limitations and the and the content of the principle of good faith requires definition of its meaning, how it is displayed in relations, that are not peremptorily defined by legislator. The right for the honor and dignity – is phenomenon that is closely related to the person, has moral content, but fitted in fold of the civil law.

Some issues and aspects of the good faith and principles of the civil law have been subjects of scientific analyses of S.S. Alexeev, Z.A. Berbeshkina, O.B. Vengerova, K.S. Gadjiev, L.G. Grinberg, I.B. Novickiy, E.O. Kharytonov, O.I. Kharytonova, S.L. Yavich and of the other of scientists.

The issue of category of the honor and dignity wondered the researchers since ancient times.

In Twelve Tables were provided norms, that regulated “private delicts”. The most important of which is injuria, that is offense which is related to personal effort. [1; p. 207].

During the Renaissance more thoroughly were considered the category of honor and dignity by Pico della Mirandolly, Lorenzo Valla, Disiderius Erasmus, in the Middle Ages – by Artur Schopenhauer. In general the researches of the theme of honor and dignity were carried out by many philosophers (K. Marks), and by legal scholars (Y.O. Pokrovskiy).

At the current stage the honor and dignity is considered with reference to great changes in civil legislation, through which considerable attention to the human rights is paid. But notwithstanding great relevance of these questions, the correlation between good faith, moral norms and honor and dignity has been investigated not enough.

The Civil Code of Ukraine differs from legislation of SSSR and Ukrainian SSR by widespread use of concepts of “good faith” and “wisdom”, but not “justice”. In Civil Code of Ukrainian SSR 1963, was regulated only the category of an innocent buyer and owner.

In spite of the frequently use of these categories in the civil legislation, there is no definition of these terms.

The principle of good faith is the general theoretical, but occupies a special place in the system that regulates obligation.

The good faith could be defined as desire to honest definition of the rights.

Gadjaev G.A. defines the principle of good faith as method, that helps to ensure a harmony, balance of private and public interests [2; p. 58]

From that standpoint good faith is imprint of the needs of society in harmonization of commercial relations.

The main method of the branch of the civil law is the dispositive method, which guarantees to the participants free and equal will of their intention at the conclusion and establishment of the rules of behavior. So, good faith could be understood as method by which develop relation, that where established by participants of relations.

The principle of good faith is used not only as a regulator of relations, it is also a criterion for assessing compliance with the positive law of the legal norms established by the participants.

The principle of good faith is not only a method of ensuring the harmony of private and public interests, but also an objective measure, that must be used as a criterion for judges to make decisions. Good faith as an objective measure – is an ideal desirable legal relationship in which their participants, as a “good masters”, known in Roman Law, adhere to such behavior, which is contrary to the social ideal [2; p. 187].

The honor should be understood as a reflection of qualities of person in public consciousness, which accompanies with a positive assessment of society [3; p. 11]. As a set of supreme generally accepted moral principles that guide a person in his social and personal behavior, and the fact, that he is a social reflection of individual [4; p. 6]. As well as, an evaluative judgment about the person and his social value: positive public opinion about the moral qualities of a particular person (reputation) . And as public assessment of social, moral and spiritual qualities of the person [5; p. 199].

Dignity can be defined as the highest social value of human, which, from the objective point, reflects the importance of human for the society, in terms of its moral, spiritual, physical (natural) qualities, the importance of the individual as a person, regardless of membership in social group. From the subjective point of view – a person`s personal assessment of moral, spiritual, physical (natural) qualities, regardless of social affiliation to a particular social group and position in society.

That is, dignity, understood as a personal non-property good, should also be characterized, as a natural, cultural category that has social significance, which is reflected in peculiarities of the regime of their use and protection.

The right of inviolability of dignity and honor consists in prohibition to perform any actions that may violate these personal non property rights.

Most often, honor and dignity can be violated by disseminating of unreliable information. This can be done orally, in writing, with the help of works of art, with the help of facial expressions, gestures, with the help of the media, etc. The main thing is that this information relates to a certain person, is unreliable and violates these personal non-property rights.

The concept of information determines the honor. Dignity and business reputation.

Dignity – is a personal non-property right, which is information about the value of each person, recognized in society.

Business reputation – is information. That consists of knowledge about the achievements of person, the so-called “moral person”, business qualities of an individual and most often associated with the good name of human or legal entity.

Thus, the emergence of relations for protection of dignity and business reputation is possible in presence of the following facts: 1) information that is disseminated; 2) information that tarnishes the dignity and honor, business reputation of person or harms his interests: 3) information is inaccurate, i.e. information that is untrue or false.

It seems important when considering this issue to define the concept of “negative” information. Negative information that was disseminated about a person automatically receives status of unreliable, until the person who disseminated this information proves its authenticity.

“Dissemination of inaccurate information” or “dissemination of information” that defames an individual, is the first condition, that is mentioned in legislation and researches in the case of protection of honor, dignity and business reputation. The defendant in a civil case must prove, in accordance with the decision of the Plenum of the Supreme Court №7 of 28.09.90 “On the application by courts legislation governing protection of honor, dignity and business reputation of citizens and organization”, that information disseminated by him is true, and the plaintiff of obligation must prove only the fact of dissemination of information that defames him, the person against whom the lawsuit is filed.

Also this rule is enshrined in Part 1 of Art. 277 of the Civil Code of Ukraine, that enshrines the right of person, whose personal non-property rights have been violated as a result of the dissemination of inaccurate information about him and (or) members of his family, for response, as well as refutation of such information.

References:

1. Підопригора О.А. Основи римського приватного права. К.: Вища школа. 1995. С. 207.
2. Гаджиев Г.А. Конституционные принципы добросовестности. Государство и право. 2002. №7. С. 58.
3. Эрделевский А. Диффамация. Законность. 1998. № 12. С. 11.
4. Домбровский І.П. Честь, гідність, ділова репутація. Духовні складові особи чи юридична зброя. Юридичний вісник України. 2000. № 20 (256). С. 6.
5. Гражданское право Украины: В 2-х частях. Часть 1. Под ред. А.А. Пушкина, В.М. Самойленко. Х.: Основа, 1996. С. 199.

Ключові слова: особисті немайнові права, добросовісність, честь, гідність, принципи.

Ключевые слова: личные неимущественные права, добросовестность, честь, достоинство, принципы.

Key words: personal non-property rights, good faith, honor, dignity, principles.

ОРЗІХ ЮРІЙ ГЕННАДІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЗАПОВІДАЛЬНИЙ ВІДКАЗ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Вже 17 років як існує Цивільний кодекс України, що був прийнятий на зміну Цивільному кодексу УРСР 1963 року. Надзвичайно велика кількість новел була запроваджена, деякі інститути знайшли своє друге життя у сучасному вигляді. Водночас серед запроваджених новел

залишилися і такі, що не знайшли адекватної нормативної регламентації на підзаконному рівні, що залишило значну кількість питань, що постають перед суб'єктами правозастосування. Однією з таких новел став заповідальний відказ, передбачений статтею 1237 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) [1].

Сутність заповідального відказу відповідно до статті 1238 ЦКУ [1] полягає у обов'язку спадкоємця передати на користь відказоодержувача у власність або за іншим речовим правом майнового права або речі, що входить або не входить до складу спадщини. За майже 20 років існування Цивільного кодексу України практика застосування заповідального відказу обмежується, як правило, встановлення у заповіті обов'язку спадкоємця надати відказоодержувачу (дружині чи чоловіку спадкодавця, дітям спадкодавця) права користування квартирою/житловим будинком, права проживання у такому житлі. Реалізація цієї умови заповіту відбувається у вигляді встановлення сервітуту (права користування чужим майном – стаття 401 ЦКУ [1]) на підставі заповіту (стаття 402 ЦКУ [1]). Виходячи з того, що встановлення сервітуту відбувається щодо нерухомого майна, відповідно до статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [2], такий сервітут підлягає державній реєстрації у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно. Водночас, якщо у заповіті не має прямої вказівки на реалізацію заповідального відказу шляхом саме встановлення сервітуту виникає необхідність тлумачення заповіту (стаття 1256 ЦКУ [1]), яке на практиці також надто рідкісне явище. Зазначимо лише, що у випадку необхідності тлумачення заповіту, яким встановлений заповідальний відказ доцільно тлумачення заповіту викладати у вигляді договору про тлумачення заповіту, що укладається між всіма спадкоємцями, як тими, що названі у заповіті, так і тими, що не вказані у ньому. Метою саме такого підходу до реалізації цієї норми є прагнення до уникнення випадків потенційних порушень та оскаржень такого договору спадкоємцями, що не приймали в ньому участі і які можуть бути проти саме такого тлумачення заповіту.

Інше питання це участь відказоодержувача у тлумаченні заповіту. Якщо такий відказоодержувач є одночасно спадкоємцем за законом то проблема зникає оскільки формально, вимога статті 1256 ЦКУ [1], щодо тлумачення заповіту спадкоємцями (без уточнення спадкоємцями за законом чи за заповітом), дотримана. У випадку, якщо відказоодержувач не відноситься до переліку спадкоємців за законом його участь договорі про тлумачення заповіту є спірною хоча і бажаною з тих самих міркувань – уникнення потенційного оскарження договору відказоодержувачем, що не погодиться із саме таким тлумаченням заповіту оскільки. Звісно, що такий вихід із ситуації все одно не позбавляє відказоодержувача або спадкоємця оспорювати такий договір у судовому порядку однак це стає складніше реалізувати.

Більш проблемним у питанні практичної реалізації є ситуації заповідальних відказів, якими покладається обов'язок на спадкоємця передати нерухоме майно у власність відказоодержувача. Задля спрощення спробуємо структурувати можливі ситуації: 1. Нерухоме майно, що

передається власність відказоодержувача належить на праві власності спадкодавцю (входить до складу спадщини); 2. Нерухоме майно, що передається власність відказоодержувача належить на праві власності спадкоємцю (не входить до складу спадщини).

В обох випадках проблемність реалізації норми полягає в тому, що законодавцем залишається поза увагою спосіб, яким буде передаватися таке майно у власність відказоодержувача і документальне оформлення. Зазначимо, що відказоодержувач, навіть, якщо він відноситься до якоїсь черги спадкоємців за наявністю родинних стосунків із спадкодавцем тим не менш не є спадкоємцем. Тобто відказоодержувач – це не спадкоємець, що значить, що свідоцтво про право на спадщину такому відказоодержувачу видаватися не може. Не існує ані законодавчого підґрунтя для видачі такого свідоцтва, його форми такого свідоцтва, ані правового. Більш того, таке майно не може сприйматися як успадковане майно, що призводить до певних правових наслідків у сімейних правовідносинах та податкових правовідносинах. Таке нерухоме майно формально, відповідно до статті 57 Сімейного кодексу України (далі – СКУ) [3], не може відноситися до майна, що є особою приватного власності такого відказоодержувача у випадку його перебування шлюбі. З точки зору податкового законодавства, якщо таке нерухоме майно не відноситься до успадкованого чи подарованого на нього не можуть розповсюджувати свою дію норми статті 174 та абзац 2 пункту 172.1 статті 172 Податкового кодексу України [4].

Можливість використання договору дарування як конструкції, що за аналогією з спадкуванням забезпечує безоплатну передачу нерухомого майна у власність, може бути одним з потенційних рішень але виключно для ситуації коли у власність повинно передаватися майно, що належить спадкоємцю. Нерухоме майно, що належить спадкодавцю і повинно бути передане у власність відказоодержувача на виконання заповіту, неможливо передавати на підставі договору дарування оскільки власник такого майна відсутній, що суперечить сутності договору дарування.

Одним з можливих рішень проблеми передання у власність відказоодержувача нерухомого майна, що належить спадкодавцю є передбачення процедури виконання заповіту у змісті самого заповіту, а за інших умов такий заповіт може стати таким, що неможливо виконати.

Список використаної літератури:

1. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/ed20210101#n2652>.
2. Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15/conv/paran190#n43>.
3. Сімейний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#n292>.
4. Податковий кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#n4160>.

Ключові слова: заповідальний відказ, нотаріус, правозастосування, нотаріальна практика, тлумачення заповіту.

Ключевые слова: завещательный отказ, нотариус, правоприменение, нотариальная практика, толкование завещания.

Key words: legate, notary, application of law, notarial practice, interpretation of will.

ЗАВАЛЬНЮК СЕРГІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ХАРАКТЕРИСТИКА УЯВНИХ І РЕАЛЬНИХ ПРОГАЛИН У ЦИВІЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ В КОНТЕКСТІ АЛЬТЕРНАТИВНИХ ВИЗНАЧЕНЬ ЩОДО ЦИХ ЯВИЩ: СПРАВЖНІ І НЕСПРАВЖНІ ПРОГАЛИНИ

В юридичній науковій літературі виділяють класифікацію поділу прогалин у цивільному законодавстві залежно від погляду на необхідність врегулювання правовідносин цивільним законодавством. Найчастіше за таким поділом виділяють уявні і реальні прогалини, проте в науковій доктрині деякі науковці досліджуючи це саме явище використовують інші терміни, зокрема прогалини у законі і прогалини поза законом, що в свою чергу призводить до дослідження цього самого явища, фактично цієї ж самої класифікації і цих самих видів, але з використанням іншого підходу.

Можна підтримати точку зору тих авторів, які цілком справедливо вважають, що немає ніяких підстав вважати несправжньою прогалиною повну відсутність нормативного акту, що вище названо «уявною» прогалиною, тобто менш справжньою, ніж неповнота існуючого акту. Терміни «справжня» і «несправжня» в цьому випадку можуть лише дезорієнтувати практику по виявленню, заповненню та подоланню прогалин [4, с. 50].

Німецький цивіліст Е. Цительман є основоположником концепції поділу прогалин на «справжні» і «несправжні» (хоча по суті той самий поділ що й «уявні» і «реальні»). Він стверджував, що у «несправжніх» прогалин немає особливих, відмінних від загальноприйнятих правил тлумачення закону [1, с. 108], в той час як «справжні» прогалини присутні, коли законом щось не передбачено чи не врегульовано, що унеможливує прийняття рішення суб'єктом правозастосування, в той час, коли таке рішення повинно бути прийняте; а також у випадку, коли воля законодавця в нормативно-правовому акті є зрозумілою, але в її межах наявні декілька варіантів для прийняття рішення, і законодавець не вказує, якому саме слід надати перевагу [2, с. 32; 3, с. 40]. В наступних наукових дослідженнях вчені-юристи зводили свої

роздуми до підтримки або заперечення «справжніх» і «несправжніх» прогалин запропонованих Е. Цительманом.

Також складно цілком погодитись з поглядами В.В. Лазарева, який хоче розповсюдити концепцію уявних і реальних прогалин на загалом всю доктрину про прогалини, так як за таких умов, як вже було зазначено вище, цілком зникає сенс розглядати уявні прогалини: згідно «широкому» підходу до розуміння природи прогалини, взагалі, заперечується існування уявних прогалин. На цей рахунок слушною є позиція Л. Успенського, що прогалини можуть існувати виходячи з змісту певних норм права, але виходячи з загального змісту законодавства, загального духу законів, такі прогалини підлягають заповненню [5, с. 31]. Такий самий підхід застосовується і до розуміння поняття прогалини у законодавстві, так, науковці користуються «вузьким» підходом до визначення природи прогалин, тобто як прогалина у позитивному праві.

В рамках дослідження такої класифікації прогалин у цивільному законодавстві, корисно розглянути альтернативні підходи до вивчення уявних та реальних прогалин, тим паче, деякі юристи-науковці заперечують ототожнення названих термінів, видів прогалин.

Список використаної літератури:

1. Клім С. І. Класифікаційна характеристика прогалин у цивільному праві України. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція : зб. наук. праць. 2010 – 2012. Вип. 4. 244 с. С. 106-111.
2. Лазарев В.В. Пробелы в праве (Вопросы понятия пробелов и критика теорий беспробельности права). Казань: Издательство казанского университета. 1969. 95 с.
3. Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. М.: Юрид. лит., 1974. 184 с.
4. Уранский Фарид Рубинович. Пробелы в праве и способы их восполнения в правоприменительной деятельности: диссертация кандидата юридических наук : 12.00.01. Москва. 2005. 192 с.
5. Успенский Л. Очерки по юридической технике. Ташкент. 1927. 219 с.

Ключові слова: уявні прогалини, реальні прогалини, прогалини в цивільному законодавстві, види прогалин.

Ключевые слова: мнимые пробелы, реальные пробелы, пробелы в гражданском законодательстве, виды пробелов.

Key words: imaginary gaps, real gaps, gaps in civil law, types of gaps.

КРИВЕНКО ЮЛІЯ ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права, кандидат юридичних наук, доцент*

АДАХОВСЬКА НАДІЯ СЕРГІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права, кандидат юридичних наук*

ЩОДО ВИДІВ БЕЗГОТІВКОВИХ РОЗРАХУНКІВ

Розвиток інформаційного суспільства супроводжується змінами системи розрахунків, здатної організувати грошові потоки відповідно до потреб. Досить популярними є системи миттєвих платежів, які дають можливість поєднувати високу швидкість розрахунків і потенційно низьку вартість оброблення платежу. В Україні вже існує попит на миттєві платежі серед фізичних осіб, наприклад, 43% від загальної суми безготівкових операцій з використанням платіжних карток – саме платежі з картки на картку. Водночас пандемія прискорила впровадження безготівкових платежів і одночасно загострила питання їх вартості. Саме тому миттєві платежі, фактично стали *new normal*, новою реальністю у платежах [1]. Це зумовлює необхідність якісної трансформації грошової системи із застосуванням видів безготівкових розрахунків регламентованих законодавством та з урахуванням перспектив розвитку.

Безготівковий грошовий оборот — сукупність платежів, що здійснюються без використання готівки.

Стаття 1088 ЦК України [2] допускає наступні види безготівкових розрахунків: платіжні доручення; акредитиви; чеки; розрахунки по інкасо; інші форми, передбачені законом, встановленими відповідно до нього банківськими правилами й вживаними в банківській практиці звичаями ділового обороту.

Найбільш поширеними є розрахунки платіжними дорученнями, банк зобов'язується за дорученням платника за рахунок коштів, що знаходяться на його рахунку, перевести певну грошову суму на рахунок зазначеної платником особи в тому чи іншому банку в строк, передбачений законом або встановлений відповідно до нього, якщо інший строк не передбачений договором банківського рахунку або не визначений застосовуваними в банківській практиці звичаями ділового обороту. Платіжне доручення — розрахунковий документ, який містить доручення платника банку, здійснити переказ визначеної в ньому суми коштів зі свого рахунка на рахунок отримувача [3]. Платіжне доручення — вид банківського переказу.

Розрахунки за допомогою акредитивів — це один з видів безготівкових розрахунків, при якому дотримуються інтереси постачальника і покупця. Постачальнику вони гарантують надходження виторгу після поставки товару, виконання робіт або надання послуг. А покупцеві

такий вид розрахунків гарантує списання коштів тільки у разі виконання постачальником умов акредитива.

Акредитив — це документ, що випускається банком-емітентом для свого клієнта (покупця або заявника) на користь продавця (бенефіціара). Згідно акредитиву банк зобов'язується виплатити за дорученням клієнта певну суму грошей в конкретні терміни після пред'явлення необхідних транспортних та інших документів, передбачених в акредитивній заяві платника [4]. Чек — особливий вид розрахунків, який наділений зовнішньою простотою і підвищеною мобільністю. І пов'язано це з тим, що чек є цінним папером, що містить нічим не обумовлене розпорядження чекодавця банку здійснити платіж зазначеної в ньому суми чекодержателю. Чекодержателем можуть бути як фізичні, так і юридичні особи.

Інкасо — вид банківської операції. При розрахунках по інкасо банк (банк-емітент) зобов'язується за дорученням клієнта здійснити за рахунок клієнта дії щодо одержання від платника платежу та (або) акцепту платежу. Банк-емітент, який одержав доручення клієнта, має право залучати для його виконання інший банк (виконуючий банк). Іншими словами, кредитні організації на підставі інкасового доручення одержувача платежу від його імені й за його рахунок здійснюють дії, спрямовані на отримання від платника платежу або акцепту (згоди на проведення платежу).

Безумовно, використання електронних видів розрахунків, зокрема пластикових карт, є відносно новим видом банківського обороту.

Пластикова картка — це персоніфікований платіжний інструмент, що дає особі (власнику картки) можливість безготівкової оплати товарів і (або) послуг, а також отримання готівкових коштів у відділеннях (філіях) банків і банківських автоматах (банкоматах).

При видачі картки клієнту здійснюється її персоналізація, тобто на неї заносяться дані, які дозволяють ідентифікувати картку і її власника і здійснити перевірку платоспроможності картки при прийнятті її до оплати або видачі готівки.

Отже, у системі правового регулювання видів безготівкових розрахунків, з одного боку, застосовуються норми цивільного права, з іншого — норми фінансового, в першу чергу банківського права, які поєднують в собі як приватноправові, так і публічно-правові норми, що надають видам безготівкових розрахунків комплексний характер. Водночас широке застосування безготівкових видів розрахунків останнім часом призводить до скорочення використання готівкових грошових коштів, що значно спрощує і здешевлює витрати на їх здійснення, а також мінімізує порушення при здійсненні розрахунків.

Список використаної літератури:

1. Системи миттєвих платежів: Національний банк вивчає досвід Європейського Союзу. URL: <https://bank.gov.ua/ua/news/all/sistemi-mittyevih-platejiv-natsionalniy-bank-vivchaye-dosvid-yevropeyskogo-soyuzu>

2. Цивільний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003. №№ 40-44. ст.356.
3. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2001. № 29. ст.137.
4. Положення про порядок здійснення банками операцій за акредитивами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1213-03#n14>.

Ключові слова: безготівкові розрахунки, форми розрахунків, платіжні доручення, акредитиви, чеки, розрахунки по інкасо, розрахунки платіжними картками.

Ключевые слова: безналичные расчеты, формы расчетов, платежные поручения, аккредитивы, чеки, расчеты по инкассо, расчёты платёжными картами.

Key words: cashless payments, forms of payment, payment orders, letter of credit, checks, collection payment, payment by payment cards.

МАТІЙКО МИКОЛА ВОЛОДИМИРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

РІВНІ СИСТЕМИ СПОРТИВНИХ НАГОРОД ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

У самому загальному вигляді автор «Теорії нагород» І. Бентам визначав нагороду як якусь частку блага, що дарується за реальну або передбачувану послугу, при цьому поняття нагороди неодмінно мало на увазі якесь діяння, яке вважається благом [1, с. 93, 410].

Визначаючи спорт у статті 1 Закону України «Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993, як діяльність суб'єктів сфери фізичної культури і спорту, спрямовану на виявлення та уніфіковане порівняння досягнень людей у фізичній, інтелектуальній та іншій підготовленостях шляхом проведення спортивних змагань та відповідної підготовки до них, законодавець підкреслює важливість змагальності у спортивній сфері, справедливе відзначення спортивних досягнень. Застосування стимулювання та «м'якого» впливу, що є характерним для приватного права, повною мірою сприяє реалізації державної політики у сфері фізичної культури і спорту, адже сучасною тенденцією є те, що «значимість заохочення як юридичного інструменту постійно зростає» [2, с.32].

Відповідно до статті 6 Закону України «Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993 центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері фізичної культури та спорту визначає систему спортивних відзнак і нагород. П.п.17 п.4 Положення про Міністерство молоді та спорту України затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 220 серед інших завдань Міністерства передбачає встановлення переліку спортивних нагород для переможців і рекордсменів всеукраїнських спортивних змагань. При цьому Положення про єдину спортивну класифікацію

України, затверджене Наказом Міністерства молоді та спорту України 11.10.2013 № 582 встановлює систему спортивних звань та розрядів, які також за своїми ознаками можуть бути віднесені до спортивних нагород, які узагальнюючи можна назвати відомчими спортивними нагородами. При цьому Законом України «Про державні нагороди України» від 16.03.2000 встановлений перелік державних нагород України, які відповідно до статті першої цього закону є вищою формою відзначення громадян за видатні заслуги у розвитку економіки, науки, культури, соціальної сфери, захисті Вітчизни, охороні конституційних прав і свобод людини, державному будівництві та громадській діяльності, за інші заслуги перед Україною, а відповідно можуть надаватися в тому числі за певні високі спортивні досягнення, але при цьому не є вузькоспеціалізованими спортивними нагородами, адже підставою їх надання можуть бути досягнення і в інших сферах. Єдиною з цього переліку державних нагород максимально наближеною до сфери фізичної культури та спорту може бути визнане почесне звання «Заслужений працівник фізичної культури і спорту України», яке відповідно до Положення «Про почесні звання України», затвердженого Указом Президента України від 29.06.2001 надається фахівцям і організаторам фізкультурно-спортивного руху, видатним ученим, тренерам, викладачам фізкультурно-оздоровчих та спортивних навчальних закладів та іншим працівникам фізичної культури і спорту, спортсменам за досягнення високих результатів у міжнародних спортивних змаганнях, вагомій заслугі в підготовці національних спортивних кадрів.

Таким чином, відповідно до зазначеного, на даний час в державі склалася відповідна система спортивних нагород, основними рівнями якої можуть бути визнані:

1. Рівень державних нагород. На цьому рівні спеціалізованою для сфери спорту нагородою є почесне звання «Заслужений працівник фізичної культури і спорту України». Своєрідність рівня в першу чергу полягає в тому що, нагородження здійснюється не організатором змагань, а суб'єктом владних повноважень, відбувається від імені держави. Відповідно до ч.2 ст. 5 Закону України «Про державні нагороди України» нагородження державними нагородами провадиться указом Президента України. Таке нагородження має відповідати всім вимогам нагородного процесу, що регламентує процедуру присвоєння державних нагород України. До цього рівня також можна віднести нагороди іноземних держав, яких відповідно до ч.4 ст. 5 Закону України «Про державні нагороди України» можуть удостоєні громадяни України.

2. Рівень відомчих спортивних нагород. Серед яких виділяються спортивні звання: заслужений тренер України, заслужений майстер спорту України, майстер спорту України міжнародного класу (гросмейстер України – для шахів, шашок), майстер спорту України та спортивні розряди: кандидат у майстри спорту України, перший розряд, другий розряд, третій розряд, перший юнацький розряд, другий юнацький розряд, третій юнацький розряд. Особливістю цього рівня спортивних нагород є те, що нагородження ними відповідно до виду нагород

здійснюється відповідно до Розділів IV та VII Положення про єдину спортивну класифікацію України, затвердженого Наказом Міністерства молоді та спорту України 11.10.2013 № 582:

- спортивні звання – наказом Мінмолодьспорту України;
- спортивний розряд "Кандидат у майстри спорту України" та перший спортивний розряд – наказом структурного підрозділу з фізичної культури та спорту обласних та Київської міської державної адміністрації (у разі потреби за рішенням, структурного підрозділу з фізичної культури та спорту обласних та Київської міської державної адміністрації, повноваження на присвоєння спортивного розряду "Кандидат у майстри спорту України" та першого спортивного розряду може бути надано структурному підрозділу з фізичної культури та спорту виконавчого органу місцевого самоврядування в містах обласного значення);
- другий розряд, третій розряд – структурним підрозділом з фізичної культури і спорту районної державної адміністрації, виконавчого органу місцевого самоврядування в містах обласного значення;
- перший, другий та третій юнацькі спортивні розряди – в олімпійських та неолімпійських видах спорту – закладами фізичної культури і спорту, статутними документами яких передбачений розвиток відповідних видів спорту; у видах спорту інвалідів – регіональними центрами з фізичної культури і спорту інвалідів "Інваспорт".

Положенням про єдину спортивну класифікацію України, затвердженим Наказом Міністерства молоді та спорту України 11.10.2013 № 582 також передбачаються умови надання, опис форми нагород цього рівня, опис нагородних документів.

Нагороди спортивних змагань та конкурсів всіх видів. Серед нагород цього рівня можна виділити спортивні нагороди міжнародних змагань, спортивні нагород всеукраїнських спортивних змагань, інші спортивні нагороди.

Серед спортивних нагород можна виділити перехідні (які вручається по черзі, тим хто виграв у спортивному змаганні) та неперехідні нагороди (залишаються у переможця назавжди).

Зовнішня форма спортивних нагород здебільшого втілюється в речах, які вільно перебувають в цивільному обороті. При цьому передача символу спортивної нагороди (її зовнішньої форми) від нагородженого спортсмена іншому суб'єкту не передбачає переходу всіх інших благ, що пов'язані із нагородою.

До того спортивні нагороди певного рівня також можуть передбачати особливості правового режиму. Так до обігу нагрудного знаку до почесного звання «Заслужений працівник фізичної культури і спорту України», що є державною нагородою, відповідно до Закону України «Про державні нагороди України» як і для інших державних нагород встановлені певні обмеження.

До спортивних нагород з дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння а також таких, що становлять культурну та історичну цінність також можуть встановлюватися обмеження, щодо порядку їх вивезення за межі України.

Щодо відомчих спортивних нагород (спортивних звань та розрядів) Розділом IX. Положення про єдину спортивну класифікацію України, затвердженим Наказом Міністерства молоді та спорту України 11.10.2013 № 582, що має назву «Порядок вручення, носіння та зберігання нагрудного знака, посвідчень про спортивні звання та спортивні розряди» по суті передбачено тільки те, що: особам, яким присвоєно спортивне звання, вручаються посвідчення та нагрудний знак зразка, встановленого Мінмолодьспортом України, вручення посвідчень та відповідних нагрудних знаків "Заслужений тренер України", "Заслужений майстер спорту України", "Майстер спорту України міжнародного класу (Гросмейстер України)", "Майстер спорту України" здійснюється Мінмолодьспортом України, порядок вручення нагрудних знаків та посвідчень про спортивні розряди визначається організаціями, які їх присвоюють. Отже, не дивлячись на назву розділу, вимоги щодо носіння та зберігання нагрудного знака, посвідчень про спортивні звання та спортивні розряди у Положенні не наводяться. Зазначену невідповідність, на нашу думку, можливо усунути, додавши відповідні пункти до зазначеного розділу, або змінивши назву розділу.

Щодо рівня нагород спортивних змагань та конкурсів всіх видів законодавець не встановлює загальних вимог щодо якостей та обігу зазначених об'єктів, залишаючи їх на розсуд місцевого або локального нормативного регулювання. Вважаючи застосування до зазначеного виду відносин приватноправових засад регулювання цілком виправданим, загальною пропозицією в цьому аспекті можна визначити законодавче встановлення самих загальних меж щодо зрозумілості рівня та виду змагань, спортивного досягнення, можливості використання символів та слів на нагороді, що надається спортсмену, та у відповідних нагородних документах.

Список використаної літератури:

1. Сорокин П. Преступление и кара, подвиг и награда. Социологический этюд об основных формах общественного поведения и морали. СПб.: Изд-во РХГИ, 1999. 448с.
2. Ныrkов В. В. Поощрение и наказание как парные юридические категории: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. 12.00.01 – Теория и история права и государства; История правовых учений. Саратов. 2003. 34с. С.32.

Ключові слова: спортивна нагорода, нагорода, спортивне право, об'єкт спортивного права.

Ключевые слова: спортивная награда, награда, спортивное право, объект спортивного права.

Key words: sports award, award, sports law, object of sports law.

НЕКІТ КАТЕРИНА ГЕОРГІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
докторант кафедри цивільного права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ДИНАМІКА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КРИПТОВАЛЮТ (КРИПТОАКТИВІВ) У ЯПОНІЇ

Однією з найбільш передових у питаннях правового регулювання обігу криптовалют країн, є Японія. Саме в Японії з'явилася перша криптовалюта Bitcoin. Обговорення напрямків правового регулювання криптовалют почалося в Японії ще у 2015 році. У 2016 році в Японії вже з'явився законопроект, яким пропонувалось визнавати криптовалюту цінністю, подібну до активів та законний засіб обміну [1, с. 144]. У квітні 2017 року в Японії у Законі про платіжні послуги було визнано віртуальну валюту. Поняття криптовалюти було розмежовано із поняттям електронних грошей, криптовалюта була визнана не грошовим засобом, а обігосдатною цінністю, що може бути використана у якості платіжного засобу, а також набуватись як товар без застосування податку на додану вартість [2]. Державне регулювання торкнулося трьох основних напрямів.

По-перше, законом було визначено статус біткоїна і віртуальної валюти. Закон про віртуальну валюту хоча і визнав криптовалюту Bitcoin і Ethereum грошима, такими, що мають «функції, схожі з грошима», але не оголосив їх легалізованою валютою, а лише офіційним платіжним засобом, який може «виконувати функції валюти». Згідно закону, юридичним особам було дозволено використання криптовалюти для взаєморозрахунків. Крім того, компанії і приватні особи отримали право купувати ці віртуальні гроші як товар. Закон визначив криптовалюту як: «цінність, яка може використовуватися для оплати еквівалентної вартості за придбані товари, плати за оренду або послуги, придбаватись чи продаватись, передаватись через електронну систему обробки даних» [3].

По-друге, у закон було впроваджено положення, спрямовані на регулювання криптовалютного ринку. Фактично, відбулося створення цивілізованого ринку криптовалют із зрозумілими правилами і захистом споживачів. Для криптовалютних бірж було встановлено необхідність отримання ліцензії на торгівлю віртуальними валютами і обов'язкову реєстрацію в Агентстві з фінансових послуг Японії (FSA), яке регулює питання емісії національної валюти.

По-третє, у законі були визначені деякі питання оподаткування. Податкова реформа з 1 липня 2017 року звільнила віртуальну валюту від восьмивідсоткового податку на споживання («JST»), що є аналогом податку на додану вартість (ПДВ). JST сплачується у разі придбання більшості товарів і послуг в Японії. Разом з тим, дохід від віртуальної валюти був кваліфікований як інші надходження і визначений як дохід

від ведення бізнесу, а отже, підлягав оподаткуванню податком на прибуток і приріст капіталу [4].

У квітні 2019 року Агентство з фінансових послуг Японії оголосило про чергові зміни у підходах до правового регулювання криптовалют. Ключові зміни, що пропонувалися до внесення у Закон про платіжні послуги (PSA) та Закон про фінансові інструменти та обмін (FIEA) торкнулися таких аспектів. По-перше, було запропоновано використання терміну «криптоактив» замість терміну «віртуальна валюта». По-друге, криптобіржам було заборонено змішувати кошти користувачів із власними. Було встановлено обов'язок для бірж зберігати будь-які фіатні гроші, які клієнти тримають на біржі в окремому банку або трастовій компанії [5]. По-третє, було передбачено покарання за поширення неправдивих чуток про криптовалюту. Було також впроваджено низку інших фінансово-технічних вимог у сфері діяльності криптобірж з метою захисту прав споживачів [3]. Наведені зміни набули чинності у 2020 році.

Також у 2020 році в Японії був оновлений Закон про боротьбу з відмиванням коштів, зокрема, посилені вимоги щодо ідентифікації клієнтів криптобірж. Для усіх компаній, як криптовалютних бірж, так і для традиційних фінансових установ було встановлено вимогу проводити ідентифікацію нових клієнтів. Були розроблені конкретні інструкції та гарантії мінімального стандарту належної ретельності, з якою повинні діяти всі біржі при перевірці нових користувачів.

Японія також є лідером у питанні регулювання ICO. Основним нормативним актом у сфері фінансових цінних паперів в Японії є Закон про фінансові інструменти та біржі (FIEA). У 2020 році цей Закон також був переглянутий і тепер визначає правила щодо первинних пропозицій монет (ICO) та торгівлі деривативами на криптовалюту. У переглянутому FIEA зазначено, що первинні пропозиції монет (ICO) та пропозиції маркерів безпеки (STO) визначаються як записані в електронній формі права, що можуть передаватися (ERTR), та регулюються FIEA. Завдяки такому підходу певні типи монет криптовалют (тобто токени безпеки) фактично закріплюються як фінансові цінні папери, випускаються та представляються інвесторам із очікуванням прибутку. Крім того, ERTR не охоплюються поняттям «криптоактиви» відповідно до Закону про платіжні послуги. Токени, випущені в рамках STO, можуть вважатися ERTR за умови дотримання трьох умов: 1) інвестори (правоволодільці) інвестують або вносять гроші або інші активи в бізнес; 2) кошти чи активи, внесені інвесторами, вкладуються в бізнес; 3) інвестори мають право отримувати дивіденди на прибуток або активи, отримані від інвестицій у бізнес [6].

Слід зазначити, що такі зрозумілі й практичні кроки японського уряду щодо правового регулювання криптовалют дозволили укріпити довіру до криптоактивів, створити стабільний, контрольований ринок криптовалют, привернути іноземних інвесторів.

Список використаної літератури:

1. Семенова Е.В., Макаревич М.Л. Анализ правового регулирования криптовалют в отдельных странах (на примере Японии, США и России). *Инновационная экономика: перспективы развития и совершенствования*. 2017. № 8(26). С. 143-147.
2. Обзор законодательного регулирования криптовалют в отдельных государствах. URL: <https://assets.kpmg.com/content/dam/kpmg/ru/pdf/2017/11/ru-ru-cryptocurrency-legislative-regulation-worldwide-november-2017-upd.pdf>
3. Japan's History of Crypto Asset Regulation: 2014-2020. URL: <https://www.sygnia.io/blog/japan-crypto-regulation-history-2014-2020/>
4. Правовой статус криптовалют в Японии. URL: <https://forknews.io/analitics/000304-pravovoj-status-kriptoal.html>
5. Spiro J., Shigekawa H. Japan's Cryptocurrency Regulation Updates: What You Need to Know. URL: <https://blog.chainalysis.com/reports/japan-cryptocurrency-regulation-updates-2020>
6. Japan Crypto Asset Regulations. URL: <https://www.coinfirm.com/blog/japan-crypto-asset-regulations/>

Ключові слова: криптовалюти, криптоактиви, віртуальні валюти, Японія, електронні гроші, ICO, токени, інвестори, криптобіржі, цінні папери.

Ключевые слова: криптовалюты, криптоактивы, виртуальные валюты, Япония, электронные деньги, ICO, токены, инвесторы, криптобиржи, ценные бумаги.

Key words: cryptocurrencies, cryptoassets, virtual currencies, Japan, e-money, ICO, tokens, investors, cryptocurrency exchange, securities.

ТОКАРЕВА ВІРА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права, кандидат юридичних наук, доцент*

ЩОДО ПИТАННЯ СТРАХУВАННЯ У ГАЛУЗІ СПОРТУ

Професійний спорт асоціюється не лише з успіхом, рекордами та досягненнями, а й високим ризиком для здоров'я. Під час навчально-тренувальних занять або спортивних заходів існує висока ймовірність настання нещасних випадків та травмування, до того ж професійна спортивна діяльність з метою досягнення результату, пов'язана високим фізичним та психологічним навантаженням.

Статистика професійних захворювань та травм серед спортсменів, не ведеться, що створює складнощі для визначення, кількості спортсменів які отримали страхові виплати і які випадки відбуваються найчастіше [1].

Актуалізується необхідність належного захисту спортсменів вищих досягнень, і перш за все професійних спортсменів від негативних зовнішніх факторів. Охорона спорту в цілому повинна бути спрямована перш за все на охорону здоров'я спортсменів, юридичний захист на випадок втрати працездатності внаслідок травми, захист їх відповідних

прав при укладенні та виконанні спортивних контрактів тощо. Разом з тим нерідко контракти в сфері професійної спортивної діяльності характеризуються слабкою економічною та правовою захищеністю спортсменів [2].

Тому, у галузі сучасного спорту із високими швидкостями, конкуренцією, ймовірністю настання травм та відміни змагань, постає потреба застосування заходів для покриття раптово виникаючих випадків, якими покликано стати саме страхування.

Страхування у галузі спорту включає такі різновиди ризиків пов'язаних із організацією спортивних заходів:

- страхування від нещасних випадків та медичне страхування спортсменів;
- страхування особистого майна спортсменів, спортивного інвентарю й обладнання команд від вогню, псування водою та крадіжки;
- цивільну відповідальність організаторів спортивних змагань або учасників спортивних правовідносин (гравців, суддів, тренерів, вболівальників тощо) перед третіми особами на випадок смерті, каліцтва чи іншого ушкодження здоров'я, повної або часткової втрати працездатності третіх осіб з вини організаторів змагань, а так само у зв'язку зі знищенням або пошкодженням майна при проведенні змагань з вини організаторів;
- страхування на випадок скасування, відстрочення, перенесення спортивних заходів з причин, що не залежать від учасників та організаторів змагань [3].

До того ж, страхування у галузі спорту може містити властивості реклами та піару. Так, у 2006 році Девід Бекхем застрахував здоров'я на суму 100 млн. фунтів (приблизно 180 млн. доларів), що стало найдорожчим страховим покриттям в історії спорту. Страхове покриття охоплювало травми, естетичні дефекти, захворювання, отриманні футболістом на полі, та частково витрати ФК Реала, у разі втрати гравця. Через значний розмір страхової суми, відповідно високого тарифу та страхового платежу, у його виплаті прийняли участь компанії Motorola та Persi, у рекламі яких приймав участь спортсмен.

Відповідно до заяви представника клубу Real Madrid, ноги Кріштіано Роналдо застраховані на 144 мільйон доларів [4].

Застраховані великі пальці рук гонщика команди Формули-1, Фернандо Алонсо, виступаючого за Ferrari. Договір передбачає виплату страхового відшкодування у розмірі 10 мільйонів євро у разі, настання нещасного випадку з пальцями іспанського гонщика.

Відповідно до п. 1 ст. 7 Закону України “Про страхування” та ст. 43 Закону України “Про фізичну культуру та спорт”[5] спортсмени вищої категорії підлягають обов'язковому страхуванню яке здійснюється згідно із Порядком та умовами обов'язкового державного страхування спортсменів вищих категорій затверджених Постановою Кабінету міністрів України від 31 травня 1995 № 378 [6].

Професійний спорт – є комерційним напрямом діяльності у спорті, пов'язаний з підготовкою та проведенням видовищних спортивних

заходів на високому організаційному рівні з метою отримання прибутку (ст. 38 Закону України «Про фізичну культуру і спорт»).

Діяльність у професійному спорті спортсменів, тренерів та інших фахівців, яка полягає у підготовці та участі у спортивних змаганнях серед спортсменів-професіоналів і є основним джерелом їх доходів, провадиться відповідно до Закону України «Про фізичну культуру і спорт» та Кодексу законів про працю України та інших нормативно-правових актів, а також статутних та регламентних документів відповідних суб'єктів сфери фізичної культури і спорту та міжнародних спортивних організацій.

Наразі, спортсмен як професія в законодавстві не передбачається, а поняття «професійного спортсмену» законодавство України, не містить. Спортсмен набуває статусу спортсмена-професіонала з моменту укладення контракту з відповідними суб'єктами сфери фізичної культури і спорту про участь у змаганнях серед спортсменів-професіоналів [7].

Міністерство молоді і спорту України, укладає трудовий договір (контракт) із спортсменами та фахівцями штатної команди національних збірних команд України з олімпійських, неолімпійських та національних видів спорту, а з видів спорту осіб з інвалідністю – Український центр з фізичної культури і спорту осіб з інвалідністю (ст. 37 Закону України «Про фізичну культуру і спорт»).

Органи державної влади сприяють розвитку матеріально-технічної бази національних спортивних федерацій осіб з інвалідністю або їх спілок, які є членами Міжнародного паралімпійського комітету, Міжнародного спортивного комітету глухих, можуть надавати їм фінансову та організаційну допомогу для досягнення мети їхньої діяльності та на виконання статутних завдань, пов'язаних з розвитком паралімпійського і дефлімпійського руху в Україні.

Визнання спортсменів представниками конкретної професії має значити включення їх до програми обов'язкового соціального страхування від нещасних випадків і професійних захворювань та поширення дії Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» про гарантії працюючих громадян щодо їх соціального захисту у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, вагітністю та пологами, від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, охорони життя та здоров'я [8].

Як свідчить практика, спортсменам отримати відшкодування відповідно до положень вищезазначеного Закону складно та супроводжено тривалою судовою тяганиною, що обумовлено специфічністю трудової діяльності та невизначеність статусу спортсмена у законодавстві [3].

Враховуючи викладене, слід констатувати, що на соціальний захист спортсменів, отримання відшкодування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, настанням нещасного випадку, перериванням діяльності через вагітність та пологи, впливають такі чинники як: категорія спортсмену, можливість застосування обов'язкової або добровільної форми страхування та недостатня визначеність правового статусу спортсменів у чинному законодавстві.

Список використаної літератури:

1. Розина И.П. Обязательное и добровольное страхование спортсменов. URL: http://iaais.kemsu.ru/conf_web1/GetDocsFile?id=49997&table=papers_file&type.
2. Суха Ю.С. Деякі питання правового регулювання відносин страхування у професійному спорті. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2013. № 21. С. 275-279.
3. Тіхонова М.А. Види страхування у сфері фізичної культури і спорту. Право і безпека. 2011. № 1 (38). С. 234-239.
4. Клименко М. Самые интересные факты и случаи в страховке [46 случаев]. URL: <https://avtomaniya.com/site/publication-full/689>
5. Про фізичну культуру і спорт: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 14. ст.80.
6. Порядок та умов обов'язкового державного страхування спортсменів вищих категорій: постанова Кабінету Міністрів України від 31 травня 1995 № 378. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=378-95-%EF>
7. Полянський А.О. Правові проблеми регулювання праці професійних спортсменів в Україні. Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди «ПРАВО». 2011. № 16. С. 47-53.
8. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23 вересня 1999 № 1105-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 46. ст. 403.

Ключові слова: страхування, обов'язкове страхування, добровільне страхування, договір страхування, професійний спорт.

Ключевые слова: страхование, обязательное страхование, добровольное страхование, договор страхования, профессиональный спорт.

Key words: insurance, compulsory insurance, voluntary insurance, insurance contract, professional sports.

АЛМАШ ІРИНА МИХАЙЛІВНА

*Ужгородський торговельно-економічний інститут КНТЕУ,
доцент кафедри обліку і оподаткування, кандидат юридичних наук*

АЛМАШ МИРОСЛАВ МИХАЙЛОВИЧ

*ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства,
кандидат юридичних наук*

ВИЗНАННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ БАНКРУТОМ: СУТТЄВА НОВЕЛА ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Зміни в економічній та соціальній політиці держави, гармонізація українського законодавства з міжнародними стандартами правових систем розвинених держав, призвели до введення в законодавство

України абсолютно нового поняття – фізична особа – банкрут. Цивільний кодекс України доповнений статтею 48-1, яка є абсолютною новелою для українського законодавства. У відповідності до цих положень стосовно фізичної особи, яка є неzdатною виконати свої майнові зобов'язання і погасити борги, може бути відкрито провадження у справі про неплатоспроможність і введена процедура реструктуризації боргів боржника або така особа може бути визнана банкрутом у справі про неплатоспроможність із застосуванням процедури задоволення вимог кредиторів за правилами, передбаченими Кодексом України з процедур банкрутства[1].

З початку березня 2020 року по кінець березня 2021 року було відкрито 232 справи про неплатоспроможність фізичних осіб. Тут, як і у випадку з юридичними особами, певна активність спостерігається з грудня 2020 року, кількість справ в цей період збільшується майже в 3 рази. Збільшення кількості відкритих справ починаючи з грудня теоретично можна пояснити адаптацією суспільства до нових реалій та традиційного ефекту закінчення календарного року. В 2021 ж році це можна пояснити зменшенням офіційного рівня захворюваності та відповідно послаблення психологічного тиску на суспільство[2].

Згідно Кодексу з процедур банкрутства боржником може бути визнана в тому числі фізична особа, яка неспроможна виконати свої грошові зобов'язання, строк виконання яких настав.

Існують такі особливості щодо відкриття провадження у справах про неплатоспроможність фізичних осіб – боржників: 1) провадження у справі про неплатоспроможність боржника – фізичної особи може бути відкрито лише за заявою боржника. 2) підставою для звернення боржника до господарського суду із заявою про відкриття провадження у справі про неплатоспроможність є: якщо розмір прострочених зобов'язань боржника перед кредиторами становить не менше 30 розмірів мінімальної заробітної плати; 3) боржник припинив погашення кредитів чи здійснення інших планових платежів у розмірі більше 50 відсотків місячних платежів за кожним з кредитних та інших зобов'язань упродовж двох місяців; 4) ухвалено постанову у виконавчому провадженні про відсутність у фізичної особи майна, на яке може бути звернено стягнення; 5) існують інші обставини, які підтверджують, що найближчим часом боржник не зможе виконати грошові зобов'язання чи здійснювати звичайні поточні платежі (загроза неплатоспроможності).

Разом із заявою про відкриття провадження у справі про неплатоспроможність боржник зобов'язаний подати пропозиції щодо реструктуризації боргів (проект плану реструктуризації боргів)[3].

Певні труднощі пов'язані з тим, що немає і прикладів або методик складання плану реструктуризації, які б допомагали боржникам підготувати відповідний проект плану. Не меншою проблемою для заявників є дотримання всіх формальних вимог до заяви, зокрема зазначення в ній усіх обов'язкових реквізитів. Зважаючи на значний перелік документів, які необхідно долучити до заяви, і необхідність систематизації документів та інформації про активи й пасиви боржника, без допомоги фахівця в галузі права боржникам не обійтися. На відміну від

юридичних осіб, для яких належне діловодство та зберігання первинних документів є обов'язковим, фізичні особи не завжди належно зберігають свої документи, щоб за потреби надати їх до суду.

Найбільше труднощів у заявників виникає з поданням декларації про майновий стан. Боржники часто-густо не можуть надати вичерпну інформацію про банківські рахунки, майно членів сім'ї, у зв'язку із чим припускаються помилок у декларації про майновий стан[4].

Серед позитивних моментів для фізичної особи – боржника у разі відкриття провадження у справі про неплатоспроможність слід відмітити можливість погашення боргів протягом певного періоду часу згідно плану реструктуризації боргів, введення згідно ст.121 Кодексу з процедур банкрутства мораторію на задоволення вимог кредиторів строком на 120 днів з моменту відкриття провадження у справі про неплатоспроможність, за винятком деяких обмежень, встановлених зазначеним Кодексом з процедур банкрутства. Крім того, ухвала про відкриття провадження у справі про неплатоспроможність є підставою для зупинення вчинення виконавчих дій стосовно боржника.

Господарський суд при постановленні ухвали про завершення процедури погашення боргів боржника та закриття провадження у справі про неплатоспроможність ухвалює рішення про звільнення боржника – фізичної особи від боргів. Фізична особа не звільняється від подальшого виконання вимог кредиторів після завершення судових процедур у справі про неплатоспроможність та обов'язку повернення непогашених боргів, а саме: відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи; сплати аліментів; виконання інших вимог, які нерозривно пов'язані з особистістю фізичної особи[5].

Крім того, законодавством з процедур банкрутства передбачено, як що до складу ліквідаційної маси включається все майно боржника, що перебуває у його власності, за винятком соціальної норми житлової площі та коштів, що перебувають на рахунках боржника у пенсійних фондах та фондах соціального страхування.

Поряд з встановленими пільгами для фізичної особи у разі порушення відносно неї справи про неплатоспроможність, існують перешкоди фінансового характеру. Серед обов'язкових витрат, які повинна здійснити фізична особа – боржник, є оплата послуг арбітражного керуючого. Розмір основної грошової винагороди арбітражного керуючого за виконання ним повноважень керуючого реструктуризацією становить 5 (п'ять) розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб за кожен місяць виконання арбітражним керуючим повноважень (тобто, на 2020-й рік розмір авансування становитиме 31 530 грн.).

Судовий збір за подання даної заяви не передбачено Кодексом з процедур банкрутства. Однак відомі прецеденти, коли суди залишали без руху заяви фізичних осіб у разі неподання доказів сплати судового збору за звернення із заявою про відкриття провадження у справі у встановленому законом порядку та розмірі (ухвала Господарського суду Харківської області від 03.01.2020 по справі № 922/46/20, ухвала

Господарського суду Харківської області від 13.02.2020 по справі № 922/386/20)[6].

Як певний дискримінаційний момент відносно фізичних осіб – боржників, є те, що господарський суд за клопотанням арбітражного керуючого або з власної ініціативи може прийняти рішення про тимчасову заборону боржнику без дозволу суду виїжджати за кордон на період здійснення провадження у справі про неплатоспроможність, якщо боржник вчиняє дії, спрямовані на перешкоджання проведенню стосовно нього процедур, передбачених Кодексом з процедур банкрутства.

Причини банкрутства фізичних осіб є різні: з-поміж них неефективне розпорядження власними активами або надмірність взятих на себе фінансових зобов'язань. Також причинами можуть бути зміни у монетарній або кредитно-фінансовій політиці держави. Наявність таких факторів призводить до неплатоспроможності фізичних осіб. Тобто, їх нездатності самостійно розрахуватись з кредиторами. Однак, сама по собі неплатоспроможність не є банкрутством, а лише його передумовою.

З огляду на вищезазначене, можна стверджувати, що банкрутство може стати дієвим механізмом як для боржника фізичної особи, щоб зберегти та акумулювати свої активи чи відновити платоспроможність, так і для кредитора.

Однак в українських реаліях банкрутство часто може використовуватися недобросовісно, для незаконного збагачення, рейдерського захоплення, ухилення від повернення боргів кредиторам, приховування розкрадань, шахрайства, тощо.

Наприклад, щоб уникнути погашення боргів, створюється штучна заборгованість боржника перед іншими фізичними особами. Інший варіант недобросовісного використання цього інституту, – виведення активів в процесі погашення боргів та реалізації майна фізичної особи-банкрута[7].

Отже, в даній доповіді розкрито поняття фізичної особи – боржника та підстави визнання її банкрутом, підстави введення мораторію на вимоги кредиторів, проаналізовано переваги та недоліки визнання фізичної особи банкрутом.

Список використаної літератури:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року. Відомості Верховної Ради України. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.
2. Маковій В. Пандемія VS банкрутство. URL: <https://bankruptcy-ua.com/articles/16530#:~:text=%D0%9E%D1%82%D0%B6%D0%B5%2C%20%D1%81%D1%82%D0%B8%D1%81%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B0%20%D1%82%D0%B0%D0%BA%D0%B0%3A%202015%20> (дата звернення 26.04.2021).
3. Кодекс України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 року. Відомості Верховної Ради України. 2019. № 19. Ст.74.
4. Колос Ю. Перша судово практика у справах про неплатоспроможність фізичних осіб: першопрохідці долають перешкоди. URL:

<https://vkp.ua/publication/persha-sudova-praktika-u-spravakh-pro-neplatospromozhnist-fizichnikh-osib-pers> (дата звернення 26.04.2021)

5. Процедура банкрутства фізичних осіб. URL: https://wiki.legalaid.gov.ua/index.php/%D0%9F%D1%80%D0%BE%D1%86%D0%B5%D0%B4%D1%83%D1%80%D0%B0_%D0%B1%D0%B0%D0%BD%D0%BA%D1%80%D1%83%D1%82%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%B0_%D1%84%D1%96%D0%B7%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B8%D1%85_%D0%BE%D1%81%D1%96%D0%B1 (дата звернення 15.04.2021).
6. Бондарчук О. Банкрутство фізичної особи через карантин: як позбавитися боргів. URL: https://biz.ligazakon.net/analitics/195155_bankrutstvo-fzichno-osobi-cherez-karantin-yak-pozbavitisa-borgalitycs/195155_bankrutstvo-fzichno-osobi-cherez-karantin-yak-pozbavitisa-borg (дата звернення 17.04.2021).
7. Національна Асоціація Адвокатів України – Банкрутство фізичних осіб: кому і для чого воно потрібно. URL: <https://unba.org.ua/publications/4319-bankrutstvo-fizichnih-osib-komu-i-dlya-chogo-vono-potribno.html> (дата звернення 16.04.2021).

Ключові слова: боржник, банкрут, фізична особа – банкрут, неплатоспроможність, грошові зобов'язання, мораторій, відновлення платоспроможності.

Ключевые слова: должник, банкрот, физическое лицо – банкрот, неплатежеспособность, денежные обязательства, мораторий, восстановление платежеспособности.

Key words: debtor, bankrupt, individual – bankrupt, insolvency, monetary obligations, moratorium, restoration of solvency.

ДАНИЛЬЧЕНКО ОЛЕНА ВАЛЕНТИНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри загальнотеоретичної, конституційної
та цивілістичної юриспруденції Миколаївського інституту права*

ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ ЯК ЗАСІБ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНОГО СУБ'ЄКТИВНОГО ПРАВА

Питання захисту суб'єктивних прав є важливим для будь-якої демократичної правової держави, одною із ознак цивілізованості країни є додержання прав і законних інтересів людини і громадянина.

Цивільне законодавство України визначає відшкодування моральної шкоди як один із способів захисту порушеного суб'єктивного права. Цей спосіб з'явився в цивілістиці України відносно недавно. Тож не дивно, що залишається багато питань, що потребують теоретичного обґрунтування і визначення.

Окремі аспекти щодо визначення поняття, розміру і способу відшкодування моральної шкоди (немайнової шкоди) досліджувалися в роботах таких вчених як С.Волкова, М. Галянтича, І.Забари, Л.Корчевної, В. Паліюка, В.Примака, Р.Стефанчука, С.Шимона, Р.Шишки та інших. Проте в науці відсутній комплексний підхід щодо цих понять

та судові рішення свідчать про різні підходи суддів щодо відшкодування моральної шкоди.

Цивільний кодекс України не розкриває саме поняття «моральна шкода», проте в ст.23 визначає у чому може полягати моральна шкода: у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку зі знищенням чи пошкодженням її майна; у приниженні честі й гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [1].

Визначити поняття спробував Верховний Суд України – «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» [2].

Підставою для звернення до суду фізичних та юридичних осіб з позовом про відшкодування моральної шкоди є порушення суб'єктивного цивільного права особи, як матеріального так і нематеріального. Не можна не погодитися з думкою В. Примака, що відшкодування моральної шкоди є універсальним засобом цивільно-правового захисту, який може бути застосований у разі заподіяння особі немайнових втрат внаслідок первісного порушення її як абсолютних, так і відносних (включно з договірними), не лише немайнових, а й майнових суб'єктивних цивільних прав – причому незалежно від того, сталося це у результаті порушення цивільних, інших приватноправових, чи навіть публічно-правових відносин [3,с.175].

Не існує презумпції моральної шкоди, позивач повинен обґрунтувати свою позицію щодо правопорушення що призвело до немайнових втрат, моральної шкоди (у чому вона виражається), вини заподіювача, способу та розміру відшкодування.

Законодавець не встановлює ні мінімального, ні максимального розміру компенсації, вважаємо, це виправданим. Суд при визначенні розміру відшкодування повинен керуватися засадами розумності та справедливості. Приймаючи рішення суду необхідно оцінити і тяжкість правопорушення, і стан здоров'я особи, інші негативні наслідки (тривалість та глибину її психічних і фізичних страждань, порушення звичних соціальних зв'язків, неможливість працювати взагалі чи на попередньому місці роботи, крах кар'єри, необхідність змінити місце проживання, тощо).

За загальним правилом моральна шкода відшкодовується одноразово, проте в законодавстві можуть передбачатися випадки стягнення її періодичними платежами. Так ст.1168 ЦК визначає, що моральна шкода, завдана каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я може відшкодовуватися шляхом здійснення щомісячних платежів [1].

Метою захисту будь-якого порушеного права є його поновлення, проте у випадку розгляду судом позовів про відшкодування моральної шкоди це є неможливим. Так неможливим є поновлення порушеного права на приватність життя особи, знищення речі, що дорога як

пам'ять про близьку людину, незаконне притягнення до відповідальності і перебування в слідчому ізоляторі чи місцях позбавлення волі, у цьому разі відшкодування моральної шкоди дозволяє тільки пом'якшити страждання потерпілої особи, що напряду пов'язані з протиправними діями чи бездіяльністю винних осіб, це відшкодування носить частковий характер.

Визначення моральної шкоди через страждання особи зачіпають духовну сферу життя особи, її психо-фізичну природу (а вона у кожного різна). Як стверджує В.Паліюк поняття «страждання» означає, що дії заподіювача цієї шкоди повинні знайти своє відображення у свідомості потерпілого, які миттєво оцінюються свідомістю і викликають певну психічну реакцію [4, с.59]. Який ступінь страждань в тому чи іншому випадку зазнала особа від протиправних дій, чи є причинно-наслідковий зв'язок між правопорушення і немайновими збитками не проста задача суду. Вбачається, що допомогти у цьому питанні могли би висновки психологічної експертизи.

Моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування.

Якщо до прийняття Цивільного кодексу України відшкодування моральної шкоди було можливо тоді, коли це прямо визначалося в законі, то аналіз діючого законодавства і судової практики дає нам підстави зробити висновок, що відшкодування моральної шкоди є самостійним способом захисту особистих немайнових прав і може застосовуватися субсідіарно у випадку захисту майнових прав, наприклад права власності, поряд з такими способами як віндикація, негативний позов, тощо.

Список використаної літератури:

1. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44, ст.356.
2. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової шкоди): Постанова Пленуму Верховного Суду від 31.03.95. № 4 // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text>
3. Примак В.Д Особливості відшкодування моральної шкоди як заходу правової відповідальності / Примак В. //Часопис Київського університету права, 2013. – №3. – С175-179 Режим доступу: file:///C:/Users/Admin777/Documents/Chkup_2013_3_44.pdf
4. Паліюк В. П. Умови відшкодування моральної (немайнової) шкоди / В. П. Паліюк // Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / За заг. ред. М. К. Галянтича. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – С. 54–65.

Ключові слова: моральна шкода, засіб захисту, правопорушення, спосіб відшкодування, моральні та фізичні страждання, компенсація моральної шкоди.

Ключевые слова: моральный ущерб, правонарушение, способ возмещения, моральные и физические страдания, возмещение морального вреда.

Key words: moral harm, offense, means of protection, moral and physical suffering, method of, compensation, compensation of moral harm.

СПАСОВА КАТЕРИНА ІВАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри цивільного права*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ ПРО ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ ПРИ ПОРУШЕННІ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ

На сьогоднішній день основними тенденціями розвитку інституту відшкодування моральної шкоди є рух у напрямі подолання концептуальних протиріч у правовому регулюванні даного субінституту. До проблем правового регулювання даних відносин, зокрема, можна зарахувати невизначеність кола осіб, що можуть претендувати на компенсацію моральної шкоди, відсутність порядку, критеріїв розрахунку такого відшкодування, неоднозначність визначення кола прав, що можуть бути порушені в ЦК України, непослідовність і протиріччя в судовій практиці тощо.

З метою забезпечення всебічності дослідження відшкодування моральної шкоди, завданої порушенням прав у соціальних мережах необхідно проаналізувати та систематизувати сформовану у межах вітчизняного судочинства судову практику, а також звернутися до аналізу судових рішень у зарубіжних країнах із метою порівняння концептуальних моментів відповідних прецедентів.

Попри відсутність норм, що визначають судові акти джерелами вітчизняного законодавства, в судовій практиці наявна тенденція до розгляду рішень вищих судових органів як керівних засад здійснення правосуддя в окремих категоріях справ. Так, наприклад, визначальну роль для правильного застосування чинного законодавства мають роз'яснення Пленуму Верховного Суду України. Одним із найбільш впливових судових рішень у даній сфері по сьогоднішній день залишається постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 лютого 2009 року № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи», якою продовжують керуватися суди загальної юрисдикції при вирішенні спорів щодо відшкодування шкоди, завданої під час порушення немайнових прав у соціальних мережах.

Реалізація особою права на судовий захист честі, гідності і ділової репутації є одним з основних способів захисту конституційних прав людини на недоторканність особистого і сімейного життя. Кожен має право захищати честь, гідність і ділову репутацію в суді, крім того, Конституція України передбачає судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї.

Поняття честі, гідності та ділової репутації особи не мають чіткого визначення в українському законодавстві і є морально-етичними категоріями. У той же час вони є об'єктами судового захисту. За відсутності законодавчо визначених понять, судова практика розробляє

власні орієнтири для вирішення аналогічних справ. Базовою у вирішенні питання визначення даних понять є постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 №1, згідно з п.4 якої:

під поняттям «гідність» розуміється визнання цінності кожної людини як унікальної біопсихосоціальної цінності;

з честю пов'язується позитивна соціальна оцінка особи в очах оточуючих, яка ґрунтується на відповідності її діянь (поведінки) уявленням про добро і зло;

під діловою репутацією фізичної особи розуміється набута особою суспільна оцінка її ділових і професійних якостей при виконанні нею трудових, службових, громадських чи інших обов'язків.

У п. 15 даної постанови міститься роз'яснення, що при розгляді справ зазначеної категорії суди повинні мати на увазі, що юридичним складом правопорушення у сфері захисту гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи є сукупність наступних обставин:

а) поширення інформації, тобто доведення її до відома хоча б одній особі у будь-який спосіб;

б) поширена інформація стосується певної фізичної чи юридичної особи, тобто позивача;

в) поширення недостовірної інформації, тобто такої, яка не відповідає дійсності;

г) поширення інформації, що порушує особисті немайнові права або завдає шкоди відповідним особистим немайновим благам, або перешкоджає особі повно і своєчасно здійснювати своє особисте немайнове право [0].

«Недостовірною вважається інформація, яка не відповідає дійсності або викладена неправдиво, тобто містить відомості про події та явища, яких не існувало взагалі або які існували, але відомості про них не відповідають дійсності (неповні або перекручені).

Фізична особа, особисті немайнові права якої порушено внаслідок поширення про неї та (або) членів її сім'ї недостовірної інформації, має право на відповідь, а також на спростування цієї інформації.

Негативна інформація, поширена про особу, вважається недостовірною, якщо особа, яка її поширила, не доведе протилежного.

Вирішуючи питання про визнання поширеної інформації недостовірною, суди повинні визначити характер такої інформації та з'ясувати чи є вона фактичним твердженням, чи оціночним судженням» [1].

Відповідно до статті 277 ЦК України «не є предметом судового захисту оціночні судження, думки, переконання, критична оцінка певних фактів і недоліків, які будучи вираженням суб'єктивної думки і поглядів відповідача, не можна перевірити на предмет їх відповідності дійсності» (на відміну від перевірки істинності фактів) і спростування, що відповідає прецедентній судовій практиці Європейського суду з прав людини при тлумаченні положень статті 10 Конвенції.

У пункті 21 наведеної вище постанови Верховний Суд України зазначив, що «при поширенні недостовірної інформації стосовно приватного життя публічних осіб вирішення справ про захист їх гідності, честі чи ділової репутації має свої особливості. Суди повинні враховувати положення Декларації про свободу політичних дебатів у засобах масової інформації, схваленої 12 лютого 2004 року на 872-му засіданні Комітету Міністрів ради Європи, а також рекомендації, що містяться в Резолюції 1165 (1998) Парламентської Асамблеї Ради Європи про право на недоторканність приватного життя».

Зокрема, у названій Резолюції зазначається, «що публічними фігурами є особи, які обіймають державні посади і (або) користуються державними ресурсами, а також усі ті, хто відіграє певну роль у суспільному житті (у галузі політики, економіки, мистецтва, соціальної сфері, спорті чи в будь-якій іншій галузі)».

У статтях 3, 4, 6 Декларації вказується, що оскільки політичні діячі та посадові особи, які обіймають публічні посади на місцевому, регіональному, національному чи міжнародному рівнях, вирішили апелювати до довіри громадянськості та погодилися «виставити» себе на публічне політичне обговорювання, то вони підлягають ретельному громадському контролю і потенційно можуть зазнати гострої та сильної громадської критики у засобах масової інформації з приводу того, як вони виконували або виконують свої функції. При цьому зазначені діячі та особи не повинні мати більшого захисту своєї репутації та інших прав порівняно з іншими особами.

Згідно з положеннями статті 277 ЦК України та статті 10 ЦПК України 2004 року «обов'язок довести, що поширена інформація є достовірною, покладається на відповідача, проте позивач має право подати докази недостовірності поширеної інформації. Позивач повинен довести факт поширення інформації відповідачем, а також те, що внаслідок цього було порушено його особисті немайнові права».

Ч.1 ст. 15 ЦК України передбачено, що «кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або опсорування» [2].

Відповідно до положень частини третьої ст. 10 та ч.1, 4 ст. 60 ЦПК України, «кожна зі сторін зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень, крім випадків, встановлених статтею 61 Кодексу».

Отже, суду слід розрізняти факти та оціночні судження, адже на відміну від оціночних суджень наявність або відсутність фактів можна довести. Відповідно до рішення Європейського суду з прав людини у справі «Лінгенс проти Австрії» щодо оціночних суджень неможливо виконати вимогу доведення правдивості оціночних суджень, а сама така вимога є порушенням свободи поглядів, яка є основною складовою права, гарантованого статтею 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [3].

Підсумовуючи результати дослідження практики вирішення судових спорів за відповідною категорією справ зазначимо, що кожна особа має право на захист її порушеного права шляхом звернення до суду.

Негативна інформація, поширена про особу, вважається недостовірною, якщо особа, яка її поширила, не доведе протилежного. В разі задоволення позову недостовірна інформація має бути спростована у той самий спосіб, що і була поширена.

Список використаної літератури:

1. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України №1 від 27 лютого 2009 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09
2. Цивільний кодекс України : Кодекс від 16 січня 2003 року. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. №№ 40-44. ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
3. Постанова Верховного Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду № 369/1052/16-ц від 08 травня 2018 року. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74021720>

Ключові слова: відшкодування моральної шкоди, захист честі, гідності, ділової репутації, судовий захист, недостовірна інформація.

Ключевые слова: возмещение морального вреда, защите чести, достоинства, деловой репутации, судебная защита, недостоверная информация.

Key words: compensation for moral damage, protection of honor, dignity, business reputation, protection of courts, unreliable information.

РОЗУМЕЙКО ДМИТРО ОЛЕКСІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри цивільного права*

НЕОБХІДНІСТЬ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ СТАРТАПІВ (МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД)

В сучасних умовах розвитку сфери ІТ комерціалізація інтелектуальної власності розглядається як шанс для швидкого розвитку та підвищення конкурентоспроможності на міжнародній арені. Інновації слід розглядати як основний показник розвитку компанії, що призводить до збагачення ринку новими продуктами та послугами високої якості [1].

Проблемні аспекти інноваційної діяльності стартапів полягають у відсутності захисту прав інтелектуальної власності або неналежного забезпечення купівлі таких прав, що може призвести до скрутного становища стартапу та юридичних суперечок. Оскільки більшість компаній базують свою конкурентну спроможність на інтелектуальній власності та інноваціях, є необхідним забезпечення відповідного юридичного оформлення та захисту прав на таку власність.

Інтелектуальна власність є важливим фінансовим та юридичним активом для компаній, включаючи стартапи. Інтелектуальна власність

захищає будь-яку цінність компанії (бренди, винаходи, дизайн), а також сприяє її збільшенню. Відповідний захист інтелектуальної власності, що належить чи використовується, дозволяє отримати конкурентні переваги, стати відомим брендом, побудувати надійність та репутацію. Для інвесторів стартапи з надійним портфелем інтелектуальної власності є привабливими інвестиційними цілями.

Визначаючи стартап як нову компанію, яка починає свою діяльність у абсолютно новій області, та використовує можливості, що входять у нові сфери, слід зазначити, що питання інновацій є головною проблемою такої компанії. Інтелектуальна власність є важливим аспектом на будь-якому етапі розвитку бізнесу, тому безумовно можуть виникати труднощі у розробці певного продукту чи послуги без захисту інновацій.

Одним з перших аспектів діяльності стартапів є конфіденційність компанії, головним стратегічним елементом є ідея нового бізнесу. Згідно статистичних даних, більшість стартапів є досить молодими (Польща – 2 роки, Румунія – 1,3 роки, Італія 1,7 років) та рівень патентної діяльності таких компанії є досить низьким у порівнянні з європейськими та світовими лідерами. Однак, стартапи створені після 2015 року мають значно більший рівень обізнаності про патентний захист, кожна 4 компанія співпрацює з університетом або з окремими дослідником та кожна 10 компанія має свою дослідницьку лабораторію.

На прикладі статистичних даних польських дослідників, проблема полягає у низькому рівні обізнаності щодо засобів захисту прав інтелектуальної власності, та низькому інтересі компаній на подання заявки на патент, що головним чином обумовлено бар'єрами у співпраці між наукою та бізнесом [2].

Слід зазначити, що патентні заявки не є кінцевою цілю стартапу, їх необхідно вважати проміжним результатом на шляху до поставлених цілей та розглядати як показник успіху певної компанії. Науковцями визнано, що за стартапами, що мають патенти, прослідковуються більш високі темпи зростання зайнятості та продажів [3]. Однак більшість стартапів зовсім знецінює необхідність патентування, та дане рішення є досить рутинним та не стратегічним. Патенти набувають цінності для фірм-початківців у разі тривалого існування стартапу. Хоча необхідно зрозуміти, що окрім значних витрат, патенти забезпечать суттєву вигоду [4].

Значною проблемою захисту прав інтелектуальної власності у всьому світі є довготривалий процес очікування документального оформлення патенту. Наприклад основною критикою патентної системи США є те, що затвердження або відхилення заявок на патенти займає занадто багато часу [3]. У деяких країнах середній час надання гранту за заявою зараз становить десять і більше років.

Основна критика патентних систем у всьому світі пов'язана з тривалим очікуванням на патент, високими витратами на охорону та складними нормами інтелектуальної власності. Незалежно від недоліків цієї системи, це найкращий спосіб захистити ідеї та інновації.

Ефективне управління інтелектуальною власністю має бути одним з основних елементів політики розвитку компанії, що може суттєво вплинути на її підвищення конкурентоспроможності на ринку.

Управління інтелектуальною власністю в компанії складається з розвитку інтелектуальної власності, аналізу ринку, захисту прав інтелектуальної власності, дій, спрямованих на комерціалізацію, обмін ноу-хау та продаж прав, що є у власності. Стратегія управління інтелектуальною власністю повинна бути частиною загальної стратегії розвитку компанії.

Стратегія для стартапів головним чином повинна включати високий економічний та інноваційний ризик, що характерно для таких компаній. Вибір стратегії визначається специфікою компанії, її бізнесом, інституційним та ринковим позиціонуванням. Компанія може вибрати активну стратегію, пасивну стратегію або повністю ігнорувати існування інтелектуальних активів та їх економічне значення. Більші компанії можуть дозволити собі вибрати активну стратегію, оскільки вони мають більші фінансові ресурси і, можливо, вже відіграють значну роль на ринку. Молода компанія вибере пасивну стратегію, витрачаючи менші суми на розвиток та захист інтелектуальних ресурсів [4]. Через фінансові обмеження стартапів вони також можуть вибрати несплачений захист інтелектуальної власності, захищаючи свої нематеріальні активи за допомогою конфіденційності компанії та авторських прав.

Компанія-стартап може прийняти рішення вибрати дворівневу стратегію, тобто вибрати більш дорогий, але найефективніший патентний захист для стратегічного продукту та зберегти конфіденційність компанії та захист авторських прав, де це можливо [5].

На початковому етапі стартапи потребують підтримки стратегічного партнера, який може інвестувати в проект, але також ділитися своїм досвідом. У цьому контексті важливо пам'ятати про здійснення заходів щодо захисту знань або ідеї, якою володіє стартап, перш ніж поділитися цією ідеєю з іншими суб'єктами. Обмін ноу-хау повинен бути захищений відповідною угодою про конфіденційність.

Стартапи стикаються з багатьма проблемами на шляху до того, щоб стати успішною компанією. Незважаючи на те, що підтримка інновацій швидко зростає протягом останнього десятиліття і, як правило, зростає ще більше до 2022 року, особливо в Європейському Союзі, стартапи все ще стикаються з великими коливаннями та конкуренцією на ринку. Роль стартапів як вкладників в економіку стає все більшою. Однак ці компанії все ще стикаються з багатьма проблемами. Одним з найвимогливіших і важкоздійснюваних з них є захист інтелектуальної власності. Нові підприємства повинні прийняти рішення щодо стратегій управління інтелектуальною власністю, і ця стратегія рекомендується бути активною. З одного боку, такий спосіб захисту може бути дорогим і вимогливим. З іншого боку, патент повинен захищати основну технологію компанії та конкурентні переваги, забезпечувати ліцензійний дохід або робити компанію привабливою для покупців та інвесторів.

Через фінансові обмеження стартапів вони можуть обрати безоплатний захист, захищаючи свої нематеріальні активи діловою таємницею та авторськими правами. Найскладнішим для стартапів є фінансові проблеми, оскільки компанія завжди має обмежені ресурси.

Патент є одним з найдорожчих варіантів. Незважаючи на свою високу вартість, він також вважається одним з найбезпечніших рішень. Однак захист лише за допомогою національного патенту не має сенсу, слід розглянути питання про отримання європейського патенту або міжнародної процедури.

Підводячи підсумок, роль захисту інтелектуальної власності в стартапах можна вважати однією з найважливіших у сучасних умовах високої конкуренції. Щоб вижити в такому середовищі, новоствореним компаніям необхідно ефективно управляти інтелектуальною власністю.

Список використаної літератури:

1. Madyda A., Dudzik-Lewicka I. Innowacyjność a rozwój małych i średnich przedsiębiorstw. Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Humanitas. Zarządzanie. URL: https://sbc.org.pl/Content/126713/zarzadzanie%201-2014%20Madyda_Dudzik_Lewicka.pdf.
2. Skala A., Kruczkowska E. Polish Startups Report 2016. Startup Poland Foundation. 2016. URL: https://www.researchgate.net/publication/308889547_Polish_Startups_Report_2016_English_version.
3. Farre-Mensa J., Hegde D., Ljungqvist A. What Is a Patent Worth? Evidence from the U.S. Patent 'Lottery'. Journal of Finance, Forthcoming. 2015. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?Abstract_id=2704028.
4. Tsuchihashi T. Using Patents in Promotional Activities. Theoretical Economics Letters. 2007. URL: [https://www.scirp.org/\(S\(351jmbntvnst1aadkposzje\)\)/reference/referencespapers.aspx?Referenceid=1870101](https://www.scirp.org/(S(351jmbntvnst1aadkposzje))/reference/referencespapers.aspx?Referenceid=1870101).
5. Lembcke A. Public research and innovative entrepreneurship preliminary cross-country evidence from micro data. Knowledge transfer between industry and science. 2019. URL: https://www.researchgate.net/publication/332222361_public_research_and_innovative_entrepreneurship_preliminary_cross-country_evidence_from_micro_data.

Ключові слова: стартап, право інтелектуальної власності, міжнародний досвід, захист права інтелектуальної власності.

Ключевые слова: стартап, право интеллектуальной собственности, международный опыт, защита прав интеллектуальной собственности.

Key words: startup, intellectual property law, international experience, protection of intellectual property rights.

БАЙТАЛЮК ДАРІЯ РУСЛАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри цивільного права*

ПОРЯДОК ЗВЕРНЕННЯ СТЯГНЕННЯ НА ОБ'ЄКТ ДОВІРЧОЇ ВЛАСНОСТІ

Порядок звернення стягнення на об'єкт довірчої власності відбувається шляхом його продажу будь-якому покупцю на його вибір, якщо інше не передбачено договором. Для початку довірчий власник письмово повідомляє боржника, користувача та довірчого засновника не пізніше ніж за 30 днів до укладення договору купівлі-продажу про намір продати майно та мінімальну ціну продажу. Так ЦК України визначає, що у випадку порушення боржником своїх зобов'язань, довірчий власник має право звернути стягнення на об'єкт довірчої власності, якщо прострочення виконання боржником основного зобов'язання триває більше 30 календарних днів. Як бачимо, вказана норма не передбачає диспозитивності, тобто, сторони фактично не мають права встановлювати інший строк під час погодження умов договору. Крім того, варто враховувати, що зазначене положення є істотною умовою договору, яка визначене законом.

Отже, альтернативних варіантів незастосування визначеного законом строку при зверненні стягненні на довірчу власність немає.

У той же час, законодавство надає сторонам можливість погодити у договорі також інші підстави, з настанням яких у довірчого власника виникне право звернути стягнення на об'єкт довірчої власності. У разі невиконання зазначеної вимоги довірчий власник зобов'язаний відшкодувати таким особам завдані збитки. Які саме збитки можуть бути завдані невиконанням цього обов'язку, як визначати їх розмір і порядок відшкодування, також поки що незрозуміло.

Також у статті 597-8 ЦК України створює підґрунтя для зловживань кредитором своїми правами і обмежує права боржника, оскільки останньому буде важко (а може взагалі нереально) довести наявність в нього саме збитків (а не шкоди), завданих таким неповідомленням. Крім того, навіть якщо його вимоги щодо відшкодування збитків будуть задоволені, чи свідчить це, що таким чином вичерпується його інтерес, адже він все ж таки зацікавлений у поверненні його колишнього майна. Боржник у випадку неповідомлення кредитором (довірчим власником) про свій намір укласти договір купівлі-продажу має можливість захистити свої права та інтереси лише шляхом пред'явлення вимоги про відшкодування збитків.

Строк для реалізації боржником права переважної купівлі об'єкта довірчої власності є занадто обмеженим. Таким чином, як можна побачити, боржник знаходиться не в рівних умовах з іншими потенційними покупцями, так як потенційні покупці можуть оплатити майно або під час оформлення договору купівлі-продажу, або, навіть,

погодити відстрочку платежу. Боржник же, в свою чергу, зобов'язаний внести кошти ще до моменту укладення договору та погодження усіх його істотних умов, маючи для цього досить стислі строки

Також необхідно звернути увагу, що використання такого інституту як депозит нотаріуса також ускладнює процедуру реалізації переважного права боржника, адже на сьогоднішній день таку послугу надає достатньо невелика кількість нотаріусів, та й послуга вимагає від боржника додаткових витрат.

За диспозитивним правилом ст. 532 ЦК України, місцем виконання грошового зобов'язання, якщо кредитором є юридична особа, є її місце-знаходження на момент виникнення зобов'язання.

Отже, прибуття боржника у місце виконання зобов'язання, надання необхідних документів нотаріусу, перерахування грошових коштів та їх наступне зарахування на відповідний рахунок може тривати більше, ніж п'ять днів.

За рахунок об'єкта довірчої власності довірчий власник має право задовольнити у повному обсязі свою вимогу, розмір якої визначається на момент фактичного задоволення, включаючи сплату процентів, неустойки, відшкодування збитків, завданих порушенням зобов'язання, та необхідних витрат на утримання об'єкта довірчої власності. Так само незрозуміло, як буде визначатися вартість об'єкта довірчої власності, який підлягає відчуженню в рахунок погашення основного зобов'язання.

Згідно з 597-8 статті ЦК України ціна продажу об'єкта довірчої власності встановлюється довірчим власником одноособово та не може бути меншою за мінімальну ціну, повідомлену боржникові (користувачеві, довірчому засновникові). Щодо цього встановлення ціни продажу об'єкта довірчої власності суперечить нормам Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» про обов'язкове проведення оцінки майна. Також реалізація коментованої статті може призводити до порушення прав боржника у частині невідповідності ціни продажу дійсній вартості активу, оскільки кредитор зацікавлений швидше продати актив за ціною, яка дорівнює боргу, тому що всі грошові кошти, що перевищують вказану суму, йому доведеться повернути боржникові.

Так, як ціна продажу об'єкта довірчої власності буде встановлюватися довірчим власником одноосібно, то вона не може бути меншою за мінімальну ціну, повідомлену боржникові (користувачеві, довірчому засновникові), але жодної прив'язки до ринкових цін указане положення не містить, що фактично дає можливість кредитору продати об'єкт довірчої власності за будь-якою ціною на свій розсуд, навіть якщо сума боргу є значно меншою, ніж ринкова вартість об'єкта забезпечення. Сума перевищення ціни продажу об'єкта довірчої власності над розміром заборгованості боржника перед довірчим власником сплачується довірчим власником довірчому засновнику, якщо інше не передбачено договором про встановлення права довірчої власності.

Основну заборгованість, розмір якої визначають на момент фактичного задоволення, проценти, неустойку, відшкодування збитків,

завданих порушенням зобов'язання, і необхідних витрат на утримання об'єкта довірчої власності, якщо договором не передбачено інше.

Ключові слова: право довірчої власності, об'єкт довірчої власності, порядок звернення стягнення.

Ключевые слова: право доверительной собственности, объект доверительной собственности, порядок обращения взыскания.

Key words: the right of trust property, the object of trust property, the procedure for recovery.

КИЛИМНИК ЮЛІЯ АНАТОЛІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри цивільного права*

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ УЧАСНИКІВ ВОЛОНТЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Одним з пріоритетних напрямків розвитку державності в Україні на сучасному етапі є створення необхідних стимулів для зміцнення інститутів громадянського суспільства. Масштабність соціальних проблем, що стоять перед суспільством, спонукає державу до стимулювання діяльності невідомості підприємницьких організацій як інституту громадянського суспільства. У зв'язку з цим особливе місце в системі невідомості підприємницьких організацій відводиться саме волонтерським організаціям, які беруть на себе значну частку навантаження у розв'язанні цих проблем. Це стосується, в першу чергу, підтримки малозабезпечених і нужденних верств населення: інвалідів, безробітних, жертв репресій, осіб, які постраждали внаслідок стихійного лиха, військових конфліктів і т.д. На відміну від державних структур з їх бюрократичними витратами й недостатністю фінансування, волонтерські організації здатні швидко реагувати на запити таких верств населення та оперативно надавати допомогу там, де вона дійсно необхідна, тим, хто її гостро потребує. Волонтерство є елементом системи громадянських відносин та має багатогранний характер.

Аналіз здійснення волонтерської діяльності і положень чинного законодавства дозволяє виділити наступних учасників волонтерської діяльності: волонтер, волонтерська організація та отримувачі волонтерської допомоги. Розглянемо більш докладно статус кожного із зазначених суб'єктів.

Волонтерами — відповідно до положень закону «Про волонтерську діяльність», можуть стати громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, які є дієздатними. Особи віком від 14 до 18 років здійснюють волонтерську діяльність за згодою батьків (усиновлювачів), прийомних батьків, батьків-вихователів або піклувальника [1].

Організатори волонтерської діяльності. Відповідно до положень чинного законодавства благодійниками вважаються особи, які здійснюють благодійні пожертвування в формах: безкорисливої (безоплатної або на пільгових умовах) передачі у власність майна, в тому числі грошових коштів і (або) об'єктів інтелектуальної власності; безкорисливого (безоплатного або на пільгових умовах) наділення правами володіння, користування і розпорядження будь-якими об'єктами права власності; безкорисливого (безоплатного або на пільгових умовах) виконання робіт, надання послуг благодійниками — юридичними особами. Слід також зазначити, що юридичні особи, які здійснюють благодійні пожертвування в формі безкорисливого виконання робіт і надання послуг, можуть займатися організацією волонтерської діяльності. Тому, серед суб'єктного складу учасників благодійної діяльності слід виділити організації діяльність яких направлена на організацію волонтерської діяльності громадян. Правовий інститут невідповідності організацій суть механізм реалізації громадських ініціатив в суспільстві й водночас є відображенням соціальної політики, що проводиться державою. Являючись важливим правовим інститутом, невідповідності організацій одночасно є інструментом держави та суспільства, який сприяє досягненню соціальних, соціально значущих благ. Волонтерська організація — соціально орієнтована невідповідності організація, що здійснює волонтерські програми й проекти, повертає до своєї діяльності волонтерів, від імені та за дорученням якої діє волонтер [2, с. 443].

Однак, чинне законодавство не використовує поняття «організатор волонтерської діяльності». Під організаторами волонтерської діяльності слід розуміти невідповідності організації будь-якої форми власності, які організаційно забезпечують волонтерську діяльність. На наш погляд слід на рівні законодавства закріпити й надати організаторам волонтерської діяльності наступні права: на отримання інформації від державних органів та органів місцевого самоврядування щодо сфер волонтерської діяльності.

Отримувачі волонтерської допомоги. Отримувачами волонтерської допомоги є фізичні та юридичні особи, що є неприбутковими організаціями, які отримують таку допомогу [3]. Право на отримання волонтерської допомоги можна розглядати як самостійне право людини. На це вказують міжнародні документи. Держава не може забороняти, обмежувати отримання волонтерської допомоги яку потребують громадяни та організації, це твердження можна застосувати лише щодо осіб, які використовують допомогу відповідно до цілей, на які вона надається.

Отже, з урахуванням різних схем правових зв'язків виділяються такі учасники волонтерської — як волонтер, волонтерська організація, отримувачі волонтерської допомоги.

Список використаної літератури:

1. Про волонтерську діяльність. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2011. № 42. ст.435.

2. Кривенко Ю. В. Цивільно-правовий статус волонтера. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (20 травня 2016 р., м. Одеса) : у 2 т. Т. 2. Відп. ред. М. В. Афанасьєва. Одеса : Юридична література. 2016. С. 442-444.
3. Про волонтерську діяльність. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2011. № 42. ст.435.

Ключові слова: волонтерська діяльність, волонтер, волонтерська організація, отримувач волонтерської допомоги.

Ключевые слова: волонтерская деятельность, волонтер, волонтерская организация, получатель волонтерской помощи.

Key words: volunteer activity, volunteer, volunteer organization, recipient of volunteer assistance.

ХИЖНЯК АНАСТАСІЯ ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри цивільного права*

ЩОДО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ОБОВ'ЯЗКУ ЗБЕРЕЖЕННЯ БАНКІВСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

Інститут банківської таємниці носить міжгалузевий характер [5, с.181], адже відносини отримання, зберігання, розкриття та відповідальності за несанкціоноване розкриття інформації, що складає банківську таємницю, регулюються одразу декількома галузями права. Норми цивільного, господарського, фінансового, адміністративного, адміністративного, кримінально-процесуального та декількох інших галузей права визначають межі здійснення права особи на збереження банківської таємниці.

Право на збереження банківської таємниці справедливо відноситься до цивільних прав, адже у своїй природі воно конкретизує та відображає сукупність особистих немайнових прав, пов'язаних із захистом честі, гідності та ділової репутації особи (право на таємницю приватного життя) [3; 6].

Здійснення суб'єктивних цивільних прав нерозривно пов'язане з виконанням обов'язків. З позицій загальнотеоретичної юриспруденції суб'єктивний обов'язок – це міра необхідної поведінки, якої повинен дотримуватись зобов'язаний суб'єкт згідно з вимогами законодавства та уповноваженого суб'єкта для задоволення його законних інтересів. Відповідно до ч. 1 ст. 14 ЦК України цивільні обов'язки виконуються у межах, встановлених договором та актом цивільного законодавства [7].

Ч.1 ст. 61 Закону «Про банки і банківську діяльність» встановлює обов'язок банку щодо збереження банківської таємниці шляхом обмеження кола осіб, що мають доступ до інформації, яка становить банківську таємницю; організації спеціального діловодства з документами,

що містять банківську таємницю; застосування технічних засобів для запобігання несанкціонованому доступу до електронних та інших носіїв інформації; застосування застережень щодо збереження банківської таємниці та відповідальності за її розголошення у договорах і угодах між банком і клієнтом [2].

Ч.2 даної статті встановлює персональний обов'язок службовців банку щодо збереження банківської таємниці, а також обов'язок керівників та службовців банку не розголошувати та не використовувати з вигодою для себе чи для третіх осіб конфіденційну інформацію, яка стала відома їм при виконанні своїх службових обов'язків [2].

Відповідно до ч.1. ст.1076 ЦК України банк гарантує таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта. Відомості про операції та рахунки можуть бути надані тільки самим клієнтам або їхнім представникам. Іншим особам, у тому числі органам державної влади, їхнім посадовим і службовим особам, такі відомості можуть бути надані виключно у випадках та в порядку, встановлених законом про банки і банківську діяльність [7].

Попри формулювання норми у вигляді «гарантії», можемо констатувати, що відповідно до цивільного законодавства саме за банками як юридичними особами закріплюється цивільний обов'язок збереження банківської таємниці. Вважаємо за необхідне відносити даний обов'язок саме до цивільних через специфіку об'єкта даних правовідносин. Так, О.І. Сирота виділяє наступні риси інформації, що становить банківську таємницю: вона є нематеріальним благом, тобто не має матеріального змісту; відображена і певним чином зафіксована на паперових або електронних носіях; обертається як самостійний об'єкт правовідносин, унаслідок чого є можливість її передачі від одного суб'єкта до іншого; її оборотоздатність законодавчо обмежена; при передачі інформації, що містить банківську таємницю, і юридичному закріпленні такого факту передаються і права на її використання; вона передається і поширюється лише на матеріальному носіїві або за допомогою матеріального носія, що викликає необхідність юридично закріплювати обсяг прав з її зберігання і використання особам, які володіють такою інформацією [4, с.12].

Попри цивільно-правовий характер відносин щодо реалізації вищезазначеного обов'язку, слід також відзначити і значний ступінь впливу публічного аспекту правового регулювання відносин здійснення обов'язку збереження банківської таємниці, адже практичні механізми реалізації даного обов'язку закріплюються нормами як адміністративного права, так і встановлюються на міжнародному рівні. Зокрема, О.О. Драчевська в результаті дослідження законодавчої бази Європейського Союзу доводить необхідність імплементації положень європейського законодавства щодо створення єдиного реєстру банківських рахунків фізичних і юридичних осіб та надання доступу до нього окремим державним органам задля належної протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом [1, с.142].

Отже, робимо висновок щодо приватноправової природи обов'язку збереження банківської таємниці банком та наявності одночасно публічного елементу в механізмі реалізації даного обов'язку.

Список використаної літератури:

1. Драчевська О.О. Адміністративно-правове регулювання банківської системи в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2021. 196 с.
2. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 № 2121-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text>
3. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму ВСУ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_001700-09#Text
4. Сирота А.І. Банківська таємниця як правова категорія. *Фінансове право*. 2013. № 1. С. 11-14.
5. Смерічевський С.Ф., Свіридов Є.Ю. Банківська таємниця в системі безпеки національної економіки. *Університетські наукові записки*. 2012. № 2. С. 180-186.
6. Узагальнення судової практики розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб: Верховний Суд України. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VS090952>
7. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

Ключові слова: банк, банківська таємниця, збереження банківської таємниці, особисті немайнові права.

Ключевые слова: банк, банковская тайна, сохранение банковской тайны, личные неимущественные права.

Key words: bank, banking secrecy, preservation of banking secrecy, personal intangible rights.

МАКОВЕЦЬКИЙ АНДРІЙ МИКОЛАЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри цивільного права*

СУБ'ЄКТИ ПРАВА КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Під час дії Закону України «Про власність» суб'єктами права комунальної власності законодавець визначав адміністративно-територіальні одиниці. Сьогодні ж, відповідно до статті 142 Конституції України [1] та статей 1,6 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [2], первинними суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень є територіальна громада села, селища, міста.

Територіальні громади, а також органи місцевого самоврядування, що здійснюють право комунальної власності від імені територіальної громади – представницькі та виконавчі органи місцевого самоврядування. Закон дає таке визначення суб'єктивного права комунальної власності: це право територіальної громади володіти, доцільно, економічно, ефективно користуватися і розпоряджатися на свій розсуд і в своїх інтересах майном, що належить їй, як безпосередньо так, і через органи місцевого самоврядування.

Суб'єктів права комунальної власності потрібно відмежовувати від суб'єктів здійснення цього права. Так, суб'єктами права комунальної власності визнаються відповідні територіальні громади, а суб'єктами здійснення цього права як територіальні громади так і уповноважені ними органи місцевого самоврядування.

Відповідно до Конституції України, місцеве самоврядування може здійснюватися територіальною громадою як самостійно, так і через органи місцевого самоврядування [1]. Саме тому основне призначення територіальної громади полягає в забезпеченні життєдіяльності певної території або прямо (самостійно) або опосередковано (через органи місцевого самоврядування).

Повноваження територіальної громади як первинного суб'єкта місцевого самоврядування в Україні визначаються ст. 143 Основного закону. До них належать управління майном, що є в комунальній власності територіальної громади; затвердження програм соціально-економічного та культурного розвитку та контроль за їх виконанням; затвердження бюджетів відповідних адміністративно-територіальних одиниць та контроль за їх виконанням; визначення місцевих податків та зборів, передбачених законом; забезпечення проведення місцевих референдумів та реалізація їх результатів; утворення, реорганізація та ліквідація комунальних підприємств, організацій та установ, контроль за ними; здійснення інших повноважень, визначених чинним законодавством.

Таким чином, територіальна громада в Україні є первинним елементом системи місцевого самоврядування і поряд з іншими її елементами, як то представницькі органи місцевого самоврядування, їх виконавчі органи і посадові особи органи самоорганізації населення тощо, покликана а забезпечити захист інтересів жителів певної адміністративно-територіальної одиниці. Важливою ознакою, що характеризує територіальну громаду, є соціальні зв'язки, що виникають між її членами і які її скріплюють. Це – безпосередня й опосередкована взаємодія людей: міжособистісне спілкування, спільна праця і відпочинок, взаємні послуги, спільне користування територією та її природними ресурсами, соціальною інфраструктурою і мережами комунікацій, а також єдина система управління, постачання і розвитку.

На думку деяких авторів [3] органи місцевого самоврядування можуть також розглядатися як суб'єкти права комунальної власності. Вони зазначають, що, коли місцеве населення у сфері відносин комунальної власності виступає первинним власником, то органи місцевого самоврядування можуть бути визначені як публічні власники, тобто

органи, які не лише здійснюють повноваження первинного власника, а й формулюють його інтереси, ототожнюють своє волевольче бачення з баченням населення

На сьогодні вбачаємо неузгодженість щодо суб'єктів права комунальної власності, що міститься в нормах Конституції України, у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» і в Земельному кодексі України. Так, у ст. 140 Конституції України згадується про територіальні громади села, селища, міста у п. 1 ст. 83 Земельного кодексу [4], де визначається право власності на землю територіальних громад, також називаються територіальні громади села, селища та міста. При цьому у ст. 60 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», де пропонується визначення права комунальної власності, зазначаються територіальні громади села, селища, міста, районів у містах. У п. 2 ст. 6 Закону передбачається, що в містах з районним поділом територіальні громади районів у містах діють як суб'єкти права власності. Не закріплено законодавчо статус такого суб'єкта права комунальної власності, як територіальна громада району в місті. Тому цей недолік має бути в подальшому усунутий.

Список використаної літератури:

1. Конституція України. Закон України від 28.06.1996 року. Відомості Верховної Ради України. 1996. №30. Ст. 141.
2. Про місцеве самоврядування в Україні. Закон України від 21.05.1997 року. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст.170.
3. Музика Л. Чи існують реальні суб'єкти права комунальної власності. Право України. 2002. № 11. С.116.
4. Земельний кодекс України. Закон України від 25.10.2001 року. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3-4. Ст.27.

Ключові слова: комунальна власність, суб'єкти права комунальної власності, територіальні громади, органи місцевого самоврядування.

Ключевые слова: коммунальная собственность, субъекты права коммунальной собственности, территориальные общины, организации местного самоуправления.

Key words: communal property, subjects of communal property law, territorial communities, local self-government organizations.

МЕШКОВ ВЛАДИСЛАВ ВЛАДИСЛАВОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри цивільного права*

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ФОРМИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ, ЩО УКЛАДАЮТЬСЯ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Поява мережі Інтернет призвело до формування явища, яке називають «цифровий», «інформаційний» або «кібернетичний», простір у якому відбувається обіг інформації [1, с. 22]. Сучасне законодавство не містить визначення поняття «цифрове середовище», але звернувшись до тлумачних словників термін «цифрове» визначається «як позначений, виражений цифрами» [2, с. 942], термін «середовище» – як «... сукупність певних (природних, соціальних, побутових) умов, у яких проходить життя людини (якого-небудь організму), його розвиток.» [3, с. 338]. До характерних ознак цифрового середовища слід віднести такі: здійснення дій виключно за допомогою електронних носіїв, транскордонний, віртуальний характер, відсутність єдиної керуючої структури, анонімність користувачів, об'єктом цифрового середовища є інформація. Ми поділяємо думку О.О. Мацкевич, яка визначає цифрове середовище як «... сукупність умов, які забезпечують використання інформації, що виражена бінарною мовою, та яка за допомогою відповідних технічних (електронних) засобів та програмного забезпечення, стає доступною невизначеному колу осіб з будь-якого місця та у будь-який зручний для користувача час» [4, с. 39].

Український законодавець визначає Інтернет як «всесвітню інформаційну систему загального доступу, яка логічно зв'язана глобальним адресним простором та базується на Інтернет-протоколі, визначеному міжнародними стандартами» [5]. Але, на наш погляд, визначення поняття Інтернет містить проект Закону України «Про електронні комунікації», у якому Інтернет це «глобальна комп'ютерна мережа, що надає різноманітні комунікаційні та інформаційні послуги і складається з менших комп'ютерних мереж, об'єднаних з допомогою стандартизованих комунікаційних протоколів, основним з яких є IP – Інтернет-протокол» [6].

Наразі, однією з актуальних тенденцій є застосування мережі Інтернет у багатьох сферах людської діяльності, наприклад, під час здійснення підприємницької діяльності між суб'єктами виникають майнові відносини, результатом яких найчастіше стає укладення цивільно-правового договору.

У теорії цивілістичної науки наразі відсутній єдиний підхід до визначення правової природи цивільно-правових договорів, що укладаються у мережі Інтернет, «електронного» договору, електронної комерції та ін. Так, у юридичній літературі існує два підходи до визначення поняття електронної комерції «.. у вузькому розумінні електронна комерція (e-commerce) розглядається як торгівля через мережу Інтернет,

у широкому – як ведення бізнесу в глобальних інформаційних мережах, що охоплює електронний обмін інформацією (Electronic Data Interchange, EDI), електронний рух капіталу (Electronic Funds Transfer, EFS), електронну торгівлю (E-Trade), електронні гроші (E-Cash), електронний маркетинг (E-Marketing), електронний банкінг (E-Banking), електронні страхові послуги (E-Insurance) тощо» [7].

Сучасне українське законодавство не визначає особливих рис «електронного» договірної права, натомість Закон України від 22.05.2003 р. «Про електронні документи та електронний документообіг» [8], Закон України від 05.10.2017 р. «Про електронні довірчі послуги» [9], Закон України від 03.09.2015 р. «Про електронну комерцію» [10] висвітлюють лише тільки низку питань, що стосуються електронної комерції. Так, законодавець визначає поняття «електронна комерція» через категорію «відносини», що повинні мати наступні ознаки: 1) кінцевою метою таких відносин є отримання прибутку; 2) виникають під час укладення таких правочинів, унаслідок чого виникають, змінюються або припиняються цивільні правовідносини; 3) здійснюються дистанційно, «он-лайн», через мережу Інтернет; 4) внаслідок укладення таких правочинів у сторін виникають права та обов'язки майнового характеру.

Електронна комерція здійснюється шляхом укладання «електронного договору». У цивілістичній літературі точки зору науковців щодо визначення вказаної категорії є дискусійною. Деякі вчені пропонують об'єднати всі договори, укладені через мережу Інтернет в окремий «мережевий договір», який «найбільш повно відбиває сутність електронних мережевих обмінів, під час яких уся інформація подана в електронно-цифровій формі» [11, с. 304-305]. Так, А.В. Зажигалкін вважає, що «особливість електронного договору визначається не предметом, а порядком його укладання» [12, с. 126]. Проте, з такою точкою зору важко погодитися, по-перше, оскільки саме предмет договору становить його «родову» приналежність до певного типу цивільно-правових договорів. По-друге, предметом договору є специфічні відносини, що виникають, змінюються або припиняються у мережі Інтернет. «Електронні» договори мають специфічну процедуру укладення, особливий предмет, «незвичну» форму, тощо.

Цивільний кодекс України [13] (далі – ЦК України) не містить окремих положень щодо електронних договорів. Проте, зважаючи на принцип свободи договору, сторони мають право самостійно встановлювати умови договору, не передбачених ЦК України, але вони повинні керуватися загальними положеннями ЦК України. Частиною 2 ст. 901 ЦК України передбачено, що «... положення гл. 63 можуть застосовуватися до всіх договорів про надання послуг, якщо вони не суперечать суті зобов'язання». Наведене правило можна застосовувати також до цивільно-правових договорів, що укладаються у мережі Інтернет.

Аналізуючи законодавство ЄС, слід виокремити прийняту ще у 2000 р. Директиву 2000/31/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку» [14] (далі – Директива 2000/31/ЄС). У зазначеній Директиві 2000/31/ЄС замість визначення поняття «електронний

договір», застосовується термін «контракти, що укладаються за допомогою електронних засобів» (ч. 3). У ст. 9 зазначається, що «контрактом, укладеним за допомогою електронних засобів, є договір, укладений в електронному вигляді, що: не стосується появи чи передачі прав на нерухоме майно, окрім прав оренди; не передбачає залучення судів, державних органів чи професій, у межах яких реалізуються державні повноваження, а також поручительства та майнового забезпечення, що надається особами, які діють в цілях, що лежать поза межами їх комерційної чи професійної діяльності; не регулюються сімейним чи спадковим правом».

Зокрема, у якості ознак контракту, укладеного за допомогою електронних засобів, виокремлюються наступні: «... законна сила, рівна договорам, що укладені в іншій законній формі» (ст. 9 Директиви 2000/31/ЄС), та «... наявність, поряд із інформацією, передбаченою вимогами національних законодавств, інформації щодо технічних заходів на шляху до укладення контракту, прийняття контракту постачальником послуг і його доступність, технічні засоби ідентифікації та виправлення помилок вводу до розміщення запиту, мов укладення контракту» (ст. 10 Директиви 2000/31/ЄС).

Отже, цивільно-правовий договір, укладений в мережі Інтернет являє собою електронну форму договору, що вчинений із використанням електронних засобів зв'язку, є різновидом письмової форми. «Письмова форма договору» та «електронна форма договору» є видами щодо родового поняття, яким слід вважати «запис», який являє собою спосіб фіксації волевиявлення контрагентів на електронному або матеріальному носії.

Список використаної літератури:

1. Грибанов Д.В. Правовое регулирование кибернетического пространства как совокупности информационных отношений : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Екатеринбург, 2003. 227 с.
2. Сучасний тлумачний словник сучасної української мови: 65 000 слів. За заг. ред. В.В. Дубічинського. Харків : Школа, 2006. 1006 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови. За ред. : В.Т. Бусел. Київ. Ірпінь : ВТФ «Перун». 2001. 1440 с.
4. Мацкевич О.О. Правова охорона авторського права у цифровому медійному середовищі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ. 2017. 266 с.
5. Про телекомунікації : Закон України від 18.11.2003 р. № 1280-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1280-15?find=1&text=інтерн#w1_1
6. Про електронні комунікації : Проект Закону України. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67082
7. Мельник О.В. Електронна комерція як складова частина електронного бізнесу. Сучасна наука XXI століття : XI Міжнар. наук. Інтернет-конф. URL : <http://intkonf.org/melnik-ov-elektronna-komertsiya>.
8. Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України від 22.05.2003 №851-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15#Text>.

9. Про електронні довірчі послуги : Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19#Text>.
10. Про електронну комерцію : Закон України від 03.09.2015 р. № 675-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19#Text>.
11. Рассолов И. М. Информационное право: учебник. Москва: Юрайт. 2013. 419 с.
12. Зажигалкин А. В. Международно-правовое регулирование электронной торговли : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. СПб. 2005. 184 с.
13. Цивільний кодекс України : закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
14. Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема, електронної комерції, на внутрішньому ринку : Директива 2000/31/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 08.06.2000 р. № 2000/31/ЄС. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_224#Text.

Ключові слова: мережа Інтернет, договір, цифрове середовище, інформаційні послуги, цивільно-правовий договір, електронні засоби, електронна форма договору.

Ключевые слова: сеть Интернет, договор, цифровая среда, информационные услуги, гражданско-правовой договор, электронные средства, электронная форма договора.

Key words: Internet, contract, digital environment, information services, civil contract, electronic means, electronic form of contract.

ПРИЛЕНСЬКИЙ ГОР ГЕНРІХОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри цивільного права*

ДО ПИТАННЯ ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СТОРІН У ДОГОВОРІ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРІВ ПОВІТРЯНИМ ТРАНСПОРТОМ

У сьогоденних реаліях в Україні транспорт складає самостійну сферу економічної діяльності, що існує за власними правилами. Його роль полягає в наданні специфічних послуг, направлених на переміщення товару або особи у просторі. Транспортна діяльність не супроводжується створенням нових речей (об'єктів матеріального світу); її цінність саме у тому економічному ефекті, який виникає внаслідок переміщення вантажів, пасажирів або багажу узавчасно умовлене місце у встановлений термін. Тому відносини перевезення виникають за наявності потреби у переміщенні об'єктів або людей транспортним засобом. Вони врегульовані спеціальними правовими нормами, а отже мають зобов'язально-правовий характер. А отже, в силу зобов'язання з перевезення перевізник зобов'язується доставити вантаж та пасажирів у вказаний пункт призначення, а відправник вантажу, пасажир, інша особа зобов'язується виплатити винагороду за надані транспортні послуги (внести провізну плату).

Повітряні перевезення здійснюються на підставі договору, загальні положення про який містяться у нормах глави 64 Цивільного кодексу

України (далі – ЦК України). Отже, за договором перевезення пасажирів та багажу одна сторона (перевізник) зобов'язується перевезти другу сторону (пасажирів) до пункту призначення, а в разі здавання багажу – також доставити багаж до пункту призначення та видати його особі, яка має право на одержання багажу, а пасажир зобов'язується сплатити встановлену плату за проїзд, а у разі здавання багажу – також за його провозення (ч. 1 ст. 910 ЦК України) [1].

Щодо відповідальності авіаперевізника, то в ЦК України та Повітряного кодексу України (далі – ПК України) містяться загальні норми і поняття про відповідальність.

Натомість норми про відповідальність авіа-перевізників, що втілені в тексті Варшавської конвенції [2] є концептуально іншими, ніж більш загальні норми ЦК України; але мають пріоритет над останніми.

Згідно з положеннями Варшавської конвенції та глави 3 Правил перевезень [3] звільняється від відповідальності, якщо доведе, шкода була завдана або її виникненню сприяли недбалість, неправомірна дія чи бездіяльність особи, яка вимагає відшкодування, або особи, від якої походять її права, перевізник повністю або частково звільняється від відповідальності перед особою, яка вимагає відшкодування, у розмірі, в якому такі недбалість, неправомірна дія чи бездіяльність спричинили шкоду або сприяли її виникненню. Але якщо вимогу про відшкодування у зв'язку зі смертю або тілесним ушкодженням, яких зазнав пасажир, заявлено особою, іншою ніж пасажир, перевізник так само повністю або частково звільняється від відповідальності настільки, наскільки він доведе, що недбалість, інша неправомірна дія чи бездіяльність цього пасажирів спричинили шкоду або якимось чином сприяли її виникненню.

Однак і перевізник також повинен ужити всіх необхідних заходів для уникнення затримки в перевезенні пасажирів і багажу. Проте, якщо у дію включаються форс-мажорні обставини, що включають в себе: несприятливі метеорологічні умови, надзвичайні ситуації у контролі за повітряним рухом, страйки, бунти, громадянські безлади, ембарго, війни, ворожі дії, порушення спокою, нерегульовані міжнародні відносини, технічні проблеми або інші складнощі, які фактично загрожують або унеможливають безпечне виконання польоту, перевізник має прав без повідомлення пасажирів анулювати чи затримати рейс або анулювати раніше підтверджене бронювання. Але при цьому відповідальність перевізника за неналежне перевезення в будь-якому випадку обмежена реальними збитками, доведеними пасажирів.

Перевізник звільняється від відповідальності за затримку пасажирів, якщо затримка у перевезенні пасажирів не перевищила допустимі строки або була спричинена форс-мажорними обставинами.

Правилами повітряних перевезень пасажирів і багажу також передбачені випадки, коли перевізник вправі відмовити пасажирів у перевезенні на будь-якому етапі перевезення, анулювати бронювання або зняти пасажирів з борту повітряного судна з метою забезпечення безпеки польоту та виконання вимог використаних діючих законів або

виходячи з власних обґрунтованих рішень, якщо визначить, що така дія необхідна з інших причин, передбачених ч. 2 розділу XII Правил [4].

Правилами повітряних перевезень пасажирів і багажу зазначено, що пасажир самостійно несе відповідальність за одержання всіх необхідних для подорожі документів: віз, дозволів тощо, а також за виконання всіх застосованих законів щодо виїзду, в'їзду та транзиту країни відльоту, прибуття та транзиту. Перевізник не нестиме відповідальність перед пасажиром за наслідки того, що пасажир не одержить такі документи або візи або не виконає такі застосовані закони.

На вимогу перевізника пасажир має пред'явити уповноваженим особам перевізника, представникам відповідних державних органів усі документи на виїзд, в'їзд, транзит, належні довідки щодо стану здоров'я, а в сьогоденнішніх реаліях дане питання ускладнюється карантинними обмеженнями, та необхідністю надати ще й довідку про негативний ПЛР-тест та інші документи, що вимагаються застосованими законами, та дозволити перевізнику самостійно зробити і залишити в себе їх копії або будь-яким іншим чином залишити в себе дані, що містяться у наданих документах. За перевізником закріплене право відмовити в перевезенні пасажиру, який не виконав застосовані закони, або документи якого не оформлені належним чином (у тому числі відсутність візи, коштів, квитка у зворотному напрямку тощо).

Заслуговує на увагу те, що міжнародне право досить ретельно регламентує матеріальну відповідальність сторін договору міжнародного повітряного перевезення за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків за договором або тих, що випливають із факту укладення договору.

Міжнародне право регулює відповідальність за шкоду, заподіяну під час повітряного перевезення, що зумовлюється постійним збільшенням їх обсягів, і, як наслідок, зростанням числа шкоди, заподіяної життю, здоров'ю та майну потерпілих від авіаперевезень як джерела підвищеної небезпеки [5, с.124].

В міжнародній та національній практиці розрізняють два види цивільно-правової відповідальності: договірну та деліктну. Це розділення є вкрай необхідним так як, одна і та ж дія або бездіяльність, може являти собою порушення як договірних, так і позадоговірних зобов'язань. Відповідальність за заподіяну шкоду внаслідок міжнародного повітряного перевезення пасажирів регулюється значною мірою Варшавською конвенцією, яка підпорядковувала всі позови, незалежно від їх підстави, єдиними правилами [6].

У випадку смерті або тілесного ушкодження пасажирів, а також у разі знищення, втрати чи пошкодження багажу та вантажу, відповідно до Варшавської конвенції відповідальність за шкоду несе перевізник. Якщо відповідальність виникла з вини авіаперевізника, і доведено його халатність, то така відповідальність лежить на ньому [7, с.22]. Однак, якщо перевізник доведе, що ним були вжиті всі заходи для уникнення шкоди або що їх неможливо було зробити, він звільняється від відповідальності.

У разі якщо договір перевезення повітряним транспортом не підпадає під дію міжнародних угод, відповідальність перевізника за шкоду, заподіяну при повітряному перевезенні визначається за загальними правилами позадоговірної відповідальності. Якщо законом або договором перевезення передбачена підвищена відповідальність перевізника то застосовуються норми конвенцій [2; 8].

Список використаної літератури:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 року. Відомості Верховної Ради України. 2003. №40-44. Ст. 356
2. Про приєднання України до Конвенції про уніфікацію деяких правил, що стосуються міжнародних повітряних перевезень: Закон України від 17.12.2008 року. Офіційний вісник України 2009. № 33. № 100. 2008. ст.3295. Ст.1163.
3. Про затвердження Авіаційних правил України «Правила повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу»: Наказ Державної авіаційної служби України № 1239 від 26.11.2018 року. Офіційний вісник України від 25.03.2019. № 18. Ст.625
4. Правила повітряних перевезень вантажу: наказ Міністерства інфраструктури України № 728 від 30.11.2012 року. Офіційний вісник України від 25.01.2013. № 4.
5. Шумська М.Л. Правове регулювання договору перевезення повітряним транспортом. Аеро. Повітряне і космічне право.2015. № 1. С. 123-126.
6. Григоров О. Конвенційні стандарти відповідальності повітряного перевізника та законодавча практика України. URL: <http://blogs.korrespondent.net/blog/users/3231532-vtrata-bahazhu-pryaviaperevezenniakh-ta-mizhnarodno-pravovi-normy>
7. Козирева В.П. Відповідальність перевізника в авіації. Правовий тиждень. № 3(89). 2016. С. 21-27.
8. Про приєднання України до Конвенції про уніфікацію деяких правил міжнародних повітряних перевезень: Закон України від 17.12.2008 року. Відомості Верховної Ради України. 2009. № 15. Ст.201.

Ключові слова: договір перевезення, повітряний транспорт, пасажир, цивільно-правова відповідальність.

Ключевые слова: договор перевозки, воздушный транспорт, пассажир, гражданско-правовая ответственность.

Key words: contract of carriage, air transport, passenger, civil liability.

ПЛЮШКО ДМИТРО СЕРГІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри цивільного права*

ЩОДО ПИТАННЯ НАСЛІДКІВ ЗМІНИ СТАТІ ОДНОГО З ПОДРУЖЖА НА ПРИКЛАДІ ПРАКТИКИ КРАЇН ЄС

Регулювання питання про результати зміни статі в контексті шлюбу відноситься більшою мірою, навіть якщо не повністю, до сфери дії розсуду держав. На сьогоднішній день відзначається, що в Європі поки не склалося будь-якого консенсусу з питання про дозвіл одностатевих шлюбів і консенсусу в Україні і в окремих державах, де не дозволили одностатеві шлюби, і в тому, як бути з визнанням статі в разі наявного шлюбу. У більшості держав немає будь-якого чинного законодавства про визнання статі.

Зважаючи на відсутність консенсусу і, з огляду на що стоять делікатні моральні і етичні питання, органами ЄС надана державам свобода розсуду в широких межах як в рішенні визнавати чи не визнавати законодавство, що стосується правового визнання нової статі тим хто зробив собі операцію зі зміни статі, так і прийняти правила для досягнення балансу між конкуруючими публічними і приватними інтересами.

У разі, якщо держава приймає рішення про визнання зміни статі осіб, які перебувають у шлюбі, то його завдання полягає в тому, щоб уніфікувати різноманітні практики, які застосовуються в різних державах, і встановити узгоджені вимоги для юридичного визнання нової статі. Якщо згоду одного з подружжя отримано, забезпечується як юридичне визнання нової статі, так і юридичний захист відносин.

Так, наприклад, згідно із законодавством більшості країн ЄС, як і за законодавством України шлюб дозволений тільки між особами протилежної статі [1], тобто між чоловіком і жінкою. Однак, хоча одностатевим парам заборонено вступати в шлюб, вони можуть укласти контракт про створення цивільного партнерства.

З цього приводу можна розглянути наступний приклад. При народженні особа була чоловіком і вступила в шлюб з жінкою. Згодом в подружжя народилась з'явилася дитина. Через декілька років чоловік зробив операцію зі зміни статі. Незважаючи на те, що він змінив своє ім'я, він не міг зробити зміни посвідчення особи на жіночу, поки його дружина не погодиться на перетворення їх шлюбу у цивільне партнерство або поки пара не розлучиться. Вказане подружжя хотіли залишитися в шлюбі, оскільки розлучення суперечило їх релігійними переконаннями, і вони вважали, що цивільне партнерство не дає такої ж безпеки для них і для їх дитини, як шлюб. У своїй скарзі до Європейського суду заявниця (чоловік, що змінив статі), вказала серед іншого – з посиланням на статтю 8 Конвенції – що її право на особисте і сімейне життя було порушено, оскільки повне визнання її нової статі було поставлено в залежність від перетворення її шлюбу у цивільне партнерство.

У Постанові від 13 листопада 2012 року [4] палата Європейського суду одноголосно вирішила, що у справі не було допущено порушень вимог статті 8 Конвенції [2] та вимог статті 14 у взаємозв'язку зі статтею 8 Конвенції. Було встановлено, що законодавство держави надає заявниці три варіанти вибору. Залишаючи осторонь варіанти підтримки статус-кво або розлучення, скарга заявниці була головним чином спрямована на можливість перетворення шлюбу у цивільне партнерство за згодою подружжя. Європейський суд встановив, що, оскільки перетворення шлюбу у цивільне партнерство є автоматичним в правовій системі Фінляндії, згода чоловіка на реєстрацію зміни статі є елементарною вимогою, спрямованою на те, щоб захистити кожного з подружжя від одноосібних рішень, прийнятих іншим з подружжя.

Більш того, подружжя не втратять інших своїх прав, якщо їх шлюб буде перетворений в зареєстроване цивільне партнерство. Таким чином, наприклад, для цілей оцінки пенсійних прав тривалість відносин розраховується з моменту вступу в шлюб, але не з дати його перетворення в цивільне партнерство.

Звертаючись до сімейних аспектів справи, Європейський суд зазначив, що цивільне партнерство не вплине на батьківство дитини заявниці, так як воно вже було законно встановлено під час шлюбу. У той же час, зміна статі не матиме і юридичних наслідків для відповідальності по догляду за дитиною, його утримання чи вихованню, оскільки така відповідальність ґрунтується на батьківському статусі незалежно від статі або форми співжиття [5]. Отже, перетворення шлюбу у цивільне партнерство не позначиться на сімейному житті «подружжя».

Хоча шкода, що заявниця щодня відчувала незручності від неправильного номера, що посвідчує особу, у неї була справжня можливість зміни ситуації, в будь-який момент перетворивши її шлюб в зареєстроване співжиття за згодою її чоловік і жінка. На думку Європейського суду, не було непропорційним вимагати такого перетворення як попередню умову юридичного визнання придбаного статі, оскільки це забезпечувало юридичний захист одностатевих пар, майже так само, як забезпечує шлюб.

Невеликі відмінності між цими двома юридичними концепціями не робить фінську систему в неадекватну з точки зору позитивних зобов'язань держави. Ця система, в цілому, не є непропорційною в своїх наслідках для заявниці, і в справі встановлено справедливий баланс між конкуруючими інтересами сторін [3].

Ще дві справи становлять інтерес в даному контексті (Рішення Європейського суду у справі «Перрі проти Сполученого Королівства» [4]. і Рішення у справі «R. і F. проти Сполученого Королівства» [4]. В обох випадках заявниками була подружня пара, що складалася з жінки і постхірургічного транссексуала, який змінив чоловічу стать на жіночу. Заявники скаржилися, посилаючись на статтю 12 Конвенції [2], на те, що вони повинні були розірвати свій шлюб в разі, якщо другий заявник бажав отримати повне правове визнання зміни статі. ЄСПЛ відхилив дану скаргу як явно необґрунтовану. ЄСПЛ зазначив, що внутрішньодержавне законодавство передбачає шлюби тільки між

особами протилежної статі незалежно від того, чи був такий підлогу від народження або отриманий внаслідок процедури зі зміни статі, в той час як одностатеві шлюби були заборонені. Таким же чином, в статті 12 Конвенції закріплена традиційна концепція шлюбу як союзу між чоловіком і жінкою. ЄСПЛ визнав, що в ряді Договірних Держав одруження поширювалася на одностатевих партнерів, але продовжив стверджувати, що це відображало власне бачення державами ролі шлюбу в їх суспільствах, а не впливало з тлумачення основоположного права, як воно було сформульовано Державами учасницями в Конвенції 1950 року [2]. Європейський суд прийшов до висновку, що в межах свободи розсуду держави перебував питання про те, як регулювати наслідки зміни статі в уже існуючих шлюбах. Крім того, Європейський суд визнав, що, якщо заявники прийняли б рішення розлучитися, щоб дозволити партнеру, який змінив стать отримати повне визнання статевої приналежності, той факт, що заявники мали можливість укласти цивільне партнерство, сприяв пропорційності оскаржуваної форми визнання статевої приналежності.

Список використаної літератури:

1. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21. Ст. 135.
2. Конвенція про захист прав людини і основних свобод: міжнародний документ від 04.11.1950 р. Офіційний вісник України. 1998 р. № 13. Ст. 270.
3. Постанова ЄСПЛ від 16.07.2014 у справі «Хемелайнен (Hamalainen) проти Фінляндії» (скарга № 37359/092). Бюлетень Європейського суду з прав людини. 2014. № 11(149).
4. Обрані постанови великої палати Європейського суду з прав людини. Прецеденти великої палати Європейського суду №7 (31). 2019. URL: [file:///C:/Users/User/Downloads/CASE%20OF%20HAMALAINEN%20v.%20FINLAND%20-%20\[Russian%20translation\]%20summary%20by%20Development%20of%20Legal%20Systems%20Publ.%20Co.pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/CASE%20OF%20HAMALAINEN%20v.%20FINLAND%20-%20[Russian%20translation]%20summary%20by%20Development%20of%20Legal%20Systems%20Publ.%20Co.pdf)
5. Конвенція про права дитини: прийнята та відкрита для підписання, ратифікації та приєднання резолюцією 44/25 Генеральної Асамблеї ООН від 20.11.1989 р. Бюлетень законодавства і юридичної практики України. 1997. № 5. Ст. 35.

Ключові слова: подружжя, сім'я, шлюб, правове регулювання шлюбу, розірвання шлюбу, порівняльний аналіз.

Ключевые слова: супруги, семья, брак, правовое регулирование брака, расторжение брака, сравнительный анализ.

Key words: married couples, family, marriage, legal adjusting of marriage, dissolution of marriage, comparative analysis.

ШАГАКА ОЛЕКСАНДРА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри цивільного права*

ОЗНАКИ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВАМИ ПРИ УКЛАДЕННІ ДОГОВОРІВ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Проблема зловживання правом відома давно, адже вже римські юристи фіксували негативні риси реалізації суб'єктивного права не заради задоволення законних інтересів уповноваженої особи, а з метою заподіяння шкоди зобов'язаній особі [3, с. 23]. Попри широку вживаність даного підходу, зловживання правом є значно ширшою категорією.

Д.О. Тихомиров та Н.П. Харченко відзначають, що зловживання правом, за своєю суттю, є відхиленням від правомірної поведінки, яка знаходиться на межі між правомірністю і правопорушенням. Під зловживанням правом розуміється особливий вид поведінки, який виражається у діях чи бездіяльності по використанню особою своїх прав у способи, що суперечать призначенню права, які формально не порушують його, внаслідок чого може завдатись шкода інтересам суспільства, держави або окремої особи, причому здебільшого міри юридичної відповідальності за такі діяння не передбачені [5, с. 26-29].

Відповідно до ч.1-3 ст. 13. ЦК України здійснення цивільних прав допускається лише у межах, наданих договором або актами цивільного законодавства. При здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших осіб, завдати шкоди довкіллю або культурній спадщині. Не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах [6].

Зловживання цивільним правом протиставляється належному здійсненню цивільного права. Крім того, як зазначає К.Д. Пономаренко, можлива низка варіантів характеристики поведінки суб'єкта, що характеризується як неналежне здійснення – присвоєння чужого права, перевищення меж свого права, поведінка поза межами права або зловживання правом [2].

Однією з ознак зловживання правом при укладенні договорів в мережі Інтернет є наявність належного суб'єкта, адже, як зазначає О.Я. Рогащ, зловживанням правом можна називати свідому поведінку, яка здійснюється дієздатною, психічно осудною людиною. Не є зловживанням правом діяння, що здійснюються, недієздатними та неосудними особами [4, с. 76]. Одночасно, слід мати на увазі, що зловживання правом можливе лише за його реального існування в суб'єкта, адже в інших випадках мова йде не про зловживання правом, а про присвоєння права. Певні особливості на визначення правосуб'єктності учасників договірних відносин в мережі інтернет накладає специфіка самих учасників інтернет-відносин, яку визначає відносно анонімний статус такого суб'єкта, географічна

невизначеність та можливий дуалізм національних юрисдикцій при укладенні договорів в мережі Інтернет.

Другою ознакою зловживання правом при укладенні договорів в мережі Інтернет є саме місце потенційного порушення прав суб'єктів цивільного права, яке визначає форму договору та спосіб потенційного зловживання правом учасника договірних відносин. Попри широке використання в науці цивільного права, згідно якого електронна форма укладення договорів можлива там, де це прямо передбачене спеціальним законодавством про певний вид договорів, наприклад, банківська сфера та цінні папери [1, с. 876], коло правочинів, що можуть бути вчинені у мережі Інтернет є надзвичайно широким. Фактично, глобальна мережа може слугувати лише способом комунікації між сторонами договірних відносин, однак при цьому накладати відбиток на сутність відносин, що формуються між окремими суб'єктами цивільного права. Так, мережа Інтернет може бути місцем відсутності конкретних юридичних заборон щодо певної поведінки, яка де-факто порушує цивільні права третіх осіб.

Крім того, до ознак зловживання правом при укладенні договорів в мережі Інтернет слід відносити заподіяння шкоди суспільним інтересам та особистим інтересам третіх осіб, а також створення реальної загрози її заподіяння. Факт заподіяння шкоди є ключовим для визначення такої поведінки як неналежної, адже у випадку нешкідливості такої поведінки вона є юридично нейтральною, навіть у випадку використання цивільного права не за прямим призначенням.

Список використаної літератури:

1. Жутова С.М. Особливості укладання угод через мережу Інтернет. *Молодий вчений*. 2017. № 11. С. 875-879.
2. Пономаренко К.Д. Визначення належного здійснення суб'єктивного цивільного права. *Правове життя сучасної України*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 17 вересня 2018 р.). За ред. Г.О. Ульянової ; уклад.: О.В. Дикий, І.І. Братінов. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 459-461.
3. Резнікова В.В. Зловживання правом: поняття та ознаки. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1. С. 23-35.
4. Рогач О.Я. Ознаки зловживання правом. *Науковий вісник Ужгородського університету*: Серія: Право. в 2-х ч. Гол. ред. Ю.М. Бисага. 2011. Вип. 15, Ч. 1. С. 75-78.
5. Тихомиров Д.О., Харченко Н.П. Зловживання правом як відхилення від правомірної поведінки. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія «Право». Випуск № 38. Том. 1. 2016. С. 26-29.
6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

Ключові слова: зловживання цивільними правами, договори в мережі Інтернет, суб'єктивні права.

Ключевые слова: злоупотребление гражданскими правами, договоры в сети Интернет, субъективные права.

Key words: abuse of civil rights, contracts on the Internet, subjective rights.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ПАТЕНТНОЇ ЮСТИЦІЇ

Керівник секції: завідувач кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції, д. ю. н., професор О. І. Харитонова

Секретар секції: доцент кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції, к. ю. н., доцент Ю. Ю. Симонян

ХАРИТОНОВА ОЛЕНА ІВАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції,
доктор юридичних наук, професор*

ЗМІСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В АСПЕКТІ РЕКОДИФІКАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

За останні роки законодавство у галузі охорони прав інтелектуальної власності зазнало суттєвих змін, наповнилось новим змістом, що позитивно впливає на процеси набуття та захисту прав інтелектуальної власності. Подальше вдосконалення законодавства та механізмів його реалізації у галузі охорони прав інтелектуальної власності є важливим завданням, яке потребує прийняття виважених обґрунтованих рішень щодо доцільності та необхідності внесення змін до відповідних законодавчих актів у цій сфері з огляду на актуалізацію адаптації законодавства України до законодавства ЄС у сфері охорони інтелектуальної власності.

Процес рекодифікації цивільного законодавства, що триває вже понад рік, припускає, в тому числі, і оновлення законодавства у сфері інтелектуальної власності, зокрема, у складі ЦК України, де відповідні положення містить Книга 4.

При оновленні норм загальної частини права інтелектуальної власності, слід, на мою думку, вирішити низку проблем концептуального характеру.

По-перше, це стосується визначення правової природи прав інтелектуальної власності, по-друге, специфіки і класифікації об'єктів, та, по-третє, видів суб'єктів відповідних прав та їх правового статусу.

При вирішенні проблеми подолання неузгодженості спеціальних законів та ЦК, слід звернути увагу на те, що вони є як загальними та стосуються всіх інститутів права інтелектуальної власності, так і спеціальними, що стосуються окремих інститутів права інтелектуальної власності (авторського права, права промислової власності тощо).

На нашу думку, необхідним є удосконалення глави 35 ЦК таким чином, щоб в ній були відображені концептуальні положення, визначення поняття та змісту права інтелектуальної власності.

Як здається, вирішити ці питання у главі 35 ЦК доцільно аналогічно тому, як це зроблено у главі 23 ЦК «Загальні положення про право власності», вмістивши у ст. 418 ЦК визначення поняття права інтелектуальної власності і доповнивши Кодекс статтею 418-1 «Зміст права інтелектуальної власності».

Так, зміст прав інтелектуальної власності становлять правомочності володіти, користуватися, розпоряджатися тощо результатами своєї інтелектуальної творчої діяльності. За характером вони є майновими або особистими немайновими.

Зміст немайнових прав інтелектуальної власності встановлено ст. 423 ЦК, відповідно до якої особистими немайновими правами інтелектуальної власності є: право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності; право перешкоджати будь-якому посягненню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності; інші особисті немайнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Майновими правами інтелектуальної власності, відповідно до ст. 424 ЦК визнаються: право на використання об'єкта права інтелектуальної власності; виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності; виключне право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, в тому числі, забороняти таке використання та ін. Власник майнових прав може володіти, користуватися та розпоряджатися ними на свій розсуд. Майнові права інтелектуальної власності практично збігаються з майновими правами права власності.

Зміст конкретних об'єктів права інтелектуальної власності визначається ЦК України та іншим законом. Наприклад, зміст майнових прав інтелектуальної власності на твір визначає ст. 440 ЦК і ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [1]. Отже, право інтелектуальної власності є сукупністю прав майнового і немайнового характеру, зміст яких залежить від конкретного об'єкту – результату інтелектуальної, творчої діяльності.

Говорячи про майнові права інтелектуальної власності, ми стикаємось з поняттям виключних майнових прав. Слід зазначити, що ЦК України поділяє усі майнові права інтелектуальної власності на дві групи: виключні і невиключні. До виключних належить право дозволяти використання об'єкта інтелектуальної власності і право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, в тому числі забороняти таке використання.

До невиключних майнових прав ЦК відносить право на використання об'єкта інтелектуальної власності та інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Таким чином, виключне право означає, що тільки суб'єкт цього права може дозволити використання об'єкта права інтелектуальної власності чи перешкоджати неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, у тому числі забороняти таке використання.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» у ст. 1 визначає виключне право як майнове право особи, яка має щодо твору, виконання, постановки, передачі організації мовлення, фонограми чи відеограми авторське право і (або) суміжні права, на використання цих об'єктів авторського права і (або) суміжних прав лише нею і на видачу лише цією особою дозволу чи заборону їх використання іншим особам у межах строку, встановленого у вказаному законі. Таким чином, виключним правом є право використовувати твір, а також дозволити й забороняти його використання. Однак, як зазначається в літературі, через таке закріплення змісту виключного права законодавцем стає незрозумілим, чи є право забороняти використання твору лише однією з можливостей особи, якій належить авторське право, тобто чи повинен автор сам заборонити використання твору, для того, що б всі інші особи його не використовували, і тоді у випадку нездійснення зазначених дій кожен зможе використовувати твір чи ні [2]. У даному випадку слід підкреслити, що виключне право – це право управомоченої особи на використання результату творчої (інтелектуальної) діяльності, а усі інші особи повинні отримати дозвіл на використання зазначеного результату. Так, законодавець у ч. 1 та 2 ст. 32 Закону України «Про авторське право і суміжні права» визначає, що автору та іншій особі, яка має авторське право, належить виключне право надавати іншим особам дозвіл на використання твору будь-яким одним або всіма відомими способами на підставі авторського договору. Використання твору будь-якою особою допускається виключно на основі авторського договору, за винятком випадків, передбачених статтями 21 – 25 цього закону. Отже, заборона вже передбачена законодавством.

Концепцію виключності прав інтелектуальної власності підтримує значна частина науковців у сфері права інтелектуальної власності. Водночас, ця концепція має також і своїх противників. Було навіть зареєстровано проект закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо набуття, здійснення та захисту майнових прав інтелектуальної власності» № 2659 від 20.12.2019 р. Автори законопроекту звертають увагу на те, що при відмові від визнання виключності майнових прав інтелектуальної власності, вони потрапляють у категорію всіх майнових прав, які включають й ті, що пов'язані з правом власності. За такого підходу та враховуючи ч. 1 ст. 41 Конституції України, відповідно до якої кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності, до об'єктів інтелектуальної власності можна застосовувати правомочності, що складають зміст права власності (ст. 317 ЦК України), а саме права володіння користування та розпорядження.

Специфіка здійснення володіння, користування та розпорядження об'єктами права інтелектуальної власності при цьому не впливає на зміст прав (правомочностей) володіння, користування та розпорядження як складових майнового права інтелектуальної власності [4,5].

Виходячи з цього, оновлена ст. 424 ЦК України, яка пропонує в якості майнових прав інтелектуальної власності лише права на використання об'єкта права інтелектуальної власності, виглядає неповною, оскільки штучно обмежує склад майнових прав інтелектуальної власності. До речі, в інших змінах до ЦК України, запропонованих проектом, передбачена наявність права розпорядження (зокрема, ст. 32, в якій йдеться про право розпорядження майновими правами інтелектуальної власності особою у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років, ст. 1107, що стосується розпорядження майновими правами інтелектуальної власності на підставі договорів) та права володіння (зокрема, та ж сама ст. 424 та ст. 426, в яких зазначено про правоволоділця об'єкта права інтелектуальної власності). Крім того, з точки зору складової права розпорядження можна розглядати і право передання (відчуження) майнових авторських прав у змінах до ст. 31 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [3].

Повністю підтримуючи позицію авторів зазначеного законопроекту, вважаю за доцільне відмовитися від концепції виключності або невиключності майнових прав інтелектуальної власності, сформулювавши поняття змісту прав інтелектуальної власності у статті 418-1, про що і йшлося на початку цієї розвідки.

Список використаної літератури:

1. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 р. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#Text>
2. Литвин С.Й. Виключні майнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності як об'єкти цивільних прав. Наше право. 2016. № 6. С. 141.
3. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо набуття, здійснення та захисту майнових прав інтелектуальної власності» № 2659 від 20.12.2019 р. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiw_y037LwAhUN1BoKHxAPCGYQFjAKegQIChAD&url=http%3A%2F%2Fw1.c1.rada.gov.ua%2Fpls%2Fzweb2%2Fwebproc34%3Fid%3D%26pf3511%3D67749%26pf35401%3D524896&usg=AOvVaw14WbOWkxpxOn7zXwmFAlqk
4. Харитонов О.І. До визначення поняття права інтелектуальної власності.-Актуальні проблеми держави і права. – 2009 р. – Вип.50. – С.51-59.
5. Штефан О. Співвідношення права інтелектуальної власності та права власності. – Теорія і практика інтелектуальної власності. – №5.-2007. – С.45- 52.

Ключові слова: права інтелектуальної власності, рекодифікація, об'єкти права інтелектуальної власності, виключні майнові права.

Ключевые слова: права интеллектуальной собственности, рекодификация, объекты права интеллектуальной собственности, исключительные имущественные права.

Key words: rights of intellectual power, recodification, rights of intellectual power, general rights.

КИРИЛЮК АЛЛА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції,
кандидат юридичних наук, доцент*

ФОРМИ ТА ВИДИ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Поява мережі Інтернет відноситься до четвертої революції в інформаційних технологіях. При цьому наявність персональних комп'ютерів та Інтернету вирішили проблему, виражену Еббот Джозефом Ліблінгом, який в 1960 році скаржився, що «... свобода друку гарантується тільки одиницям» [1, с.124-126]. Але з розвитком Інтернету з'явилася інша, не менш важлива проблема, актуальність якої в даний час не можна переоцінити: захист об'єктів інтелектуальної власності в Інтернеті.

В літературі пропонуються наступні способи захисту прав авторів і правоволодільців. По-перше, перед розміщенням творів в Мережі, зафіксувати його на паперовому носії. В подальшому, якщо виникне суперечка, зіставлення матеріалів на паперовому носії та в електронному вигляді дозволить визначити справжнього автора твору. Або ж, засвідчити дату створення твору автором у нотаріуса, шляхом нотаріального посвідчення роздруковки [2, с.46-53].

До числа інших методів (не так захисту, скільки тиску на порушника) відносять також громадські заходи морального впливу на порушників авторського права, які іноді бувають дуже ефективні. Наприклад, розміщення в Мережі для загального відома інформації про порушників і їх незаконні дії.

Автор або правоволодільець, зацікавлені у захисті своїх авторських прав, повинні здійснювати ряд захисних заходів з охорони свого твору. Наприклад, застосування знаку копірайту.

Звернемо увагу, що сучасні інформаційні технології, які застосовуються в Інтернеті, дозволяють використовувати знак копірайту в іншій якості. А саме, реалізувати можливість накласти на нього реальні захисні та інформативні функції на основі легальної процедури електронного документування з використанням технології електронно-цифрового підпису, що забезпечує юридичну силу електронних документів. Це забезпечує високу ступінь автентифікації та ідентифікації таких документів.

Для захисних функцій трьох елементів знаку копірайту явно недостатньо. Зазвичай знак копірайту ставиться під опублікованим матеріалом поруч з прізвиськом автора. Він попереджає про те, що даний текст захищений авторським правом, не може бути використаний або передрукований без узгодження з автором, хостером, редакцією, веб-майстром або іншою людиною або організацією, що має відношення до тієї публікації. Однак якщо виявиться абсолютний аналог «захищеного» тексту, то розгляд буде явно не на користь порушника. Для того, щоб не

виникало неприємних для обох сторін ситуацій, за законом необхідно укласти авторський договір. Офіційне формулювання поняття «авторський договір» виглядає наступним чином: це договір між автором (або його спадкоємцями) і видавництвом, театром, кіностудією і т.п. про використання твору літератури, науки чи мистецтва (видавничий, постановочний, сценарний та ін. авторський договір)».

Справа в тому, що автор або веб-майстер ні теоретично, ні практично не може відстежити кожного користувача, який відвідав його сайт. У більшості випадків технічно зафіксувати відвідування можна лише за допомогою інтернетівських лічильників. Безсумнівно, існує професійна дорога техніка, придбання та обслуговування якої можуть дозволити собі, мабуть, тільки спецслужби. Її установка незаконна, оскільки безперервне стеження і контроль можуть бути використані не за призначенням або навіть бути прирівняні до шпигунства.

Необхідно зазначити, що при розміщенні своєї інформації автор повинен знати наступне.

По-перше, розміщення (відтворення) творів на Інтернет-сайті можливо тільки на підставі договору з правоволодільцем / автором, або з його відповідного дозволу. Якщо у власників Інтернет-сайту немає такого дозволу (договору), значить, порушуються авторські права, що захищаються законом (обсяг порушення визначається в кожному конкретному випадку).

По-друге, незаконне використання творів, порушення авторського законодавства тягне за собою цивільно-правову, адміністративну, кримінальну відповідальність.

Власники виключних прав вправі вимагати від порушника виплати компенсації за кожен випадок неправомірного використання творів. Компенсація підлягає стягненню при доведеності факту правопорушення незалежно від наявності чи відсутності збитків. Автор, у разі порушення його особистих немайнових прав або майнових прав, також має право вимагати від порушника відшкодування моральної шкоди.

По-третє, автор або правоволоділець має право звернутися для захисту своїх прав до суду, арбітражного суду, третейського суду, органи прокуратури, органи дізнання, органи попереднього слідства відповідно до їх компетенції.

По-четверте, організації колективного управління та право володільці мають право залучати найбільш активних користувачів до відповідальності, які порушують інтелектуальні права за допомогою мережі Інтернет [3, с.223-224].

Виходячи зі специфіки Інтернету як ресурсу в цілому і у зв'язку зі складнощами правового захисту в Мережі, володільцями та розробниками програм були створені нові способи захисту інформації, а з ними і захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності. Так, захищати авторські права можливо за допомогою запису інформації, що міститься на веб-сторінках, на лазерний диск і з наступним його депонуванням у сховищі – web-депозитарії.

Зазначений метод цілком підходить і для будь-яких інших продуктів інтелектуальної праці, а також для захисту суміжних прав, правової

охорони нетрадиційних об'єктів (наприклад, службової та комерційної таємниці). Крім того, зазначений метод захищає зміст інформації на сайті, попереджаючи можливі претензії до нього. Природно, запропонований спосіб не захищає від зловживань: ніхто не заважає скопіювати чужий сайт з Інтернету і недобросовісно депонувати його. Але все ж на певному етапі такі методи захисту об'єктів інтелектуальної власності в Мережі можуть спрацювати.

Існують і електронно-програмні методи захисту авторських прав. Серед них водяні знаки в електронних копіях фотографій і зображень. Причому важливою особливістю водяних знаків можна назвати стійкість до будь-яких операцій над зображенням – стиску, зміні розмірів, формату, кольоровості.

Крім того, інформацію можна захистити за допомогою спеціалізованого програмного забезпечення, спрямованого на додавання службової інформації у вигляді коду, текстового або аудіофайлу певного формату у файли, що потребують захисту. При звичайному перегляді інформації користувач не бачить яких-небудь закодованих позначень – значка копірайту, імені автора, року видання. Але при застосуванні потім певного програмного засобу можна довести, що файли містять додаткову інформацію, яка вказує на особу, що її записала.

Також, необхідно розглянути так званий спосіб неможливості копіювання. Спосіб неможливості копіювання полягає у включенні в мову розмітки гіпертексту документа (HTML) особливих тегів (команд), які створюють неможливість копіювання веб-сайту при повній свободі навігації і ознайомлення з нею. У сукупності з командами, що забезпечують неможливість збереження веб-сайту, ці механізми здатні забезпечувати реальний захист інтелектуальної власності на веб-сайті.

На сьогодні існують «чорні списки» користувачів Інтернету. Ведення «Чорних списків» користувачів являють собою динамічні бази даних, що містять відомості про користувачів, які порушили права та законні інтереси правоволодільців. «Чорні списки» виконують попереджувальну і забезпечувальну функції і є способом непрямого чи безпосереднього впливу на порушників. Особа, що потерпіла від порушення, має право розмістити інформацію про порушника в чорних списках користувачів, так само як і право таку інформацію скасувати.

«Чорні списки» відкриті для всіх користувачів Інтернету і індексуються пошуковими системами. Все це надає їм значну забезпечувальну силу. Компанії та особи, що дорожать своєю діловою репутацією, як правило, вживають заходи для вилучення такої інформації з «чорних списків», шляхом припинення правопорушення і відшкодування збитку» [2, с.128-129].

Також необхідно зазначити про кодування інформації в Інтернеті. Кодування інформації являє собою включення в документ, що містить інтелектуальну власність власних кодів та інших невидимих читачеві розпізнавальних знаків (наприклад, водяні знаки). У більшості випадків даний – спосіб має значення для захисту відокремленої інформації в комерційному обороті (інформаційний продукт, електронна книга)

або як доказ у процесі виїмки несанкціоновано скопійованої інформації та документації.

Сертифікація веб-ресурсів в системах «інтелектуальній чистоті» засвідчує той факт, що особа або компанія при здійсненні своєї діяльності дотримуються політики не порушення інтелектуальної власності користувачів мережі Інтернет. Державна система сертифікації поки не готова для роботи з веб-ресурсами.

Одним з ефективних заходів захисту інтелектуальної власності в мережі Інтернет є вплив на хостинг-провайдерів. Такий вплив здійснюється з метою зобов'язати припинити обслуговування веб-сайтів, які незаконно публікують інтелектуальну власність авторів чи іншим чином порушують їх права і інтереси.

Тому стоїть гостра необхідність у розвитку та впровадженні нових – нетрадиційних способів ефективного захисту інтелектуальної власності в інформаційному середовищі. Безумовно, необхідно боротися і викоринювати несанкціоноване копіювання і незаконний обіг інтелектуальної власності в кіберпросторі.

Список використаної літератури:

1. Едвардз М. Порушення авторського права і суміжних прав. Авторське право і суміжні права. Європейський досвід: у 2-х книгах / За ред. А.С. Довгертта. – Книга 2: Виступи, статті європейських спеціалістів / Уклад. В.С.Дроб'язко. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. – 460 с.
2. Энтин В.Л. Правовая природа смежных прав. Правовые гарантии соблюдения имущественных интересов деятелей культуры. Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. №7. 2001. С.46-53.
3. Цивільне право України. Академічний курс: підруч.: у двох томах / За заг. Ред. Я.М.Шевченко. – Т.2. Особлива частина. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 408 с.

Ключові слова: Інтернет, інформаційні технології, персональні комп'ютери, об'єкти інтелектуальної власності, способи захисту прав авторів, твори, порушники авторського права, електронне документування, електронно-цифровий підпис, автор, хостер, редакція.

Ключевые слова: Интернет, информационные технологии, персональные компьютеры, объекты интеллектуальной собственности, способы защиты прав авторов, произведения, нарушители авторского права, электронное документирование, электронно-цифровая подпись, автор, хостер, редакция.

Key words: Internet, information technology, personal computers, intellectual property, methods of copyright protection, works, copyright infringers, electronic documentation, electronic digital signature, author, hoster, editorial office, webmaster, copyright agreement, information, Internet site, search engines.

ЕННАН РУСЛАН ЄВГЕНОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції,
кандидат юридичних наук, доцент*

ПРАВОВА ОХОРОНА ПРОМИСЛОВИХ ЗРАЗКІВ: НОВЕЛИ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ 2020 РОКУ

У 2020 р. набули чинності зміни до ЗУ "Про охорону прав на промислові зразки", які врахували ст.ст. 212-218 Угоди про асоціацію Україна-ЄС, зокрема, щодо обов'язків України: забезпечити охорону незалежно створених промислових зразків, які є новими і мають індивідуальний характер; надати охорону незареєстрованим промисловим зразкам; передбачити умови щодо відмови у реєстрації промислового зразка або визнання його недійсним після реєстрації на суттєвій підставі; визначення випадків, на які не поширюються права, що надаються промисловим зразком, після реєстрації.

Раніше промисловий зразок визначався як результат творчої діяльності людини у галузі художнього конструювання. Тепер це визначення розширене до поняття "результат інтелектуальної, творчої діяльності людини в галузі художнього конструювання". Законодавець залишив приналежність промислових зразків до галузі художнього конструювання, що викликає багато нарікань у науковій літературі. Якщо дизайн одягу ще можна вважати галуззю художнього конструювання, то дизайн етикеток або інтерфейсів комп'ютерних програм конструюванням називати не прийнято. Але віднесення промислових зразків до галузі художнього конструювання жодних практичних наслідків раніше не мало і тепер мати не буде, оскільки воно прямо не впливає на критерії надання правової охорони, визначені новою редакцією ст.ст. 5, 6 Закону.

Водночас законодавець вилучив із тексту Закону такий критерій як "призначення для задоволення естетичних та ергономічних потреб". Хоча, вилучення з правової охорони тих аспектів зовнішнього вигляду виробу, які забезпечують суто технічні функції, і так залишає у галузі промислових зразків тільки "естетику". Слід зазначити про відмову законодавця від поняття "промисловий виріб". Адже багато об'єктів промислових зразків промисловим способом не виготовляються. Відтепер промислові зразки відносяться просто до виробів, без предикату "промисловий". Виріб визначений у законі як будь-який предмет промислового виробництва або ручної роботи, зокрема частини, призначені для збирання у складений виріб, упаковка, зовнішнє оформлення, графічні символи та типографські шрифти (елементи), крім комп'ютерних програм. Разом з тим, таке визначення не охоплює всіх промислових зразків, наприклад, – інтерфейсів комп'ютерних програм. Їх віднесення до промислових зразків Угодою про асоціацію не заборонене.

Законодавець конкретизував, що йдеться як про виріб, так і про його частину. Крім того, вже на рівні Закону закріплене поняття складеного

виробу, що складається з кількох елементів, які можуть бути замінені таким чином, що робить можливим розбирання та подальше збирання виробу. Принциповий підхід не змінився – промисловий зразок визначає зовнішній вигляд виробу. Але раніше об'єкт промислового зразка визначався через родові поняття "форма, малюнок чи розфарбування або їх поєднання". Тепер це поняття дещо розширене та вказано, що зовнішній вигляд виробу може визначатися, зокрема, лініями, контурами, кольором, формою, текстурою та/або матеріалом виробу, та/або його оздобленням.

Законодавець зазначив, що не можуть одержати правову охорону: ознаки зовнішнього вигляду виробу, зумовлені виключно його технічними функціями. Вжиття законодавцем терміну "ознаки" вказує на те, що зовнішній вигляд виробу може мати як функціональні, так і "естетичні" елементи. Вбачається що з правової охорони виключається не весь комбінований зовнішній вигляд, а тільки його функціональні аспекти; ознаки зовнішнього вигляду виробу, розмір та форма якого мають бути точно відтворені для того, щоб один виріб був механічно з'єднаний з іншим виробом або розташований усередині, навколо чи навпроти іншого виробу таким чином, щоб кожен виріб міг виконувати свою функцію. Дія зазначеного положення не поширюється на зовнішній вигляд виробів, призначених для множинного складання або з'єднання взаємозамінних виробів усередині модульної конструкції; результат інтелектуальної, творчої діяльності в галузі художнього конструювання, втілений або застосований у виробі, що є частиною складеного виробу та є невидимим під час звичайного використання виробу. Звичайним використанням виробу вважається використання його кінцевим користувачем, при цьому матеріально-технічне забезпечення, обслуговування або ремонт виробу звичайним використанням не вважаються. Типовим прикладом цього виключення є запасні частини автомобілів та інших механізмів. Хоча, наприклад, фахівці автосервісів працюють з запчастинами як з окремими товарами, при звичайному використанні автомобіля його водієм окремі запчастини, що розташовані всередині конструкції, водієм не спостерігаються, тобто естетичного враження на споживача здійснити не можуть.

Зовнішній вигляд виробу може отримати часткову правову охорону в якості промислового зразка. З іншого боку, з переліку об'єктів, які не могли одержати правову охорону згідно з попередньою редакцією Закону, зникли: об'єкти архітектури (крім малих архітектурних форм), промислові, гідротехнічні та інші стаціонарні споруди; друкована продукція як така.

Підхід до визначення обсягу правової охорони промислових зразків зазнав кардинальних змін. Раніше обсяг правової охорони визначався сукупністю суттєвих ознак промислового зразка, представлених на зображенні виробу. Ознаки промислового зразка повинні були "виділятися" із зображення. Тому особливе значення надавалося опису промислового зразка, а тлумачення ознак промислового зразка повинно здійснюватися в межах його опису.

Тепер законодавець запровадив новий підхід: обсяг правової охорони, що надається на зареєстрований промисловий зразок, визначається зображенням промислового зразка, внесеного до Реєстру. Причому обсяг правової охорони включає будь-який інший промисловий зразок, що не справляє на інформованого користувача відмінного загального враження. Тобто, виріб визнається виготовленим із застосуванням зареєстрованого промислового зразка, якщо зовнішній вигляд такого виробу або його частини справляє на поінформованого користувача таке саме загальне враження, як і промисловий зразок, що охороняється. При цьому встановлювати використання всіх суттєвих ознак промислового зразка, як це було раніше, вже не вимагається. Хто такий "інформований користувач", законодавець не уточнює. Поняття "поінформованого користувача" використовується в тексті Угоди, але тільки для визначення так званого "індивідуального характеру" промислового зразка.

Водночас законодавець при формулюванні певних положень Закону продовжує користуватися поняттям суттєвих ознак. Так, наприклад, у ст. 6 Закону вказується, що промислові зразки вважаються ідентичними у разі, якщо їхні суттєві ознаки відрізняються лише незначними деталями. Відповідним чином це впливає і на визначення новизни. Адже промисловий зразок визнається новим, якщо жоден ідентичний промисловий зразок не доведено до загального відома.

Таким чином, при визначенні обсягу правової охорони та встановленні факту використання промислового зразка Закон тепер відштовхується від зображення промислового зразка та загального враження, який він справляє, а при визначенні новизни орієнтується вже на його суттєві ознаки. Причому, не на сукупність суттєвих ознак, як було раніше, а просто на суттєві ознаки. Також законодавець визначив нове виключення з обсягу правової охорони. Не визнається порушенням прав використання зареєстрованого промислового зразка з метою ілюстрації або з навчальною метою за умови зазначення джерела інформації та за умови, що такі дії не суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності і не завдають шкоди звичайному використанню промислового зразка.

Раніше до промислових зразків застосовувався один єдиний критерій охороноздатності – світова новизна. Тепер промисловий зразок відповідає критеріям охороноздатності, якщо є новим і має індивідуальний характер. Тобто, лише сукупність цих двох критеріїв робить промисловий зразок охороноздатним. Якщо новизна визначається через суттєві ознаки та "незначні деталі", що вимагає застосування процедури аналізу, то індивідуальний характер визначається за загальним враженням, яке промисловий зразок справляє на інформованого користувача. Це загальне враження повинно відрізнятися від загального враження, яке справляє на такого користувача будь-який інший промисловий зразок, доведений до загального відома. Таким чином, використовується той самий критерій, що і при вирішенні питання про визнання виробу виготовленим із застосуванням зареєстрованого промислового зразка.

Для оцінки індивідуального характеру береться до уваги ступінь свободи автора під час створення промислового зразка. А ступінь свободи автора визначається як обмеження можливостей автора щодо розробки рішення зовнішнього вигляду виробу певного призначення, пов'язані, зокрема, з функціональними особливостями виробу. Тепер, відповідно до буквального формулювання Закону, новизна промислового зразка встановлюється щодо ідентичного промислового зразка, а індивідуальний характер – щодо будь-якого іншого промислового зразка. Законодавець уточнює, що у процесі встановлення новизни промислового зразка беруться до уваги будь-які відомості, що стали загальнодоступними до дати подання заявки. Крім того, промисловий зразок визнається новим, якщо жоден ідентичний промисловий зразок не доведено до загального відома.

Також тепер може одержати правову охорону незареєстрований промисловий зразок, якщо його доведено до загального відома. Строк правової охорони незареєстрованого промислового зразка становить 3 роки від дати його доведення до загального відома на території України. Подовження цього строку не передбачене. Незареєстрований промисловий зразок вважається доведеним до загального відома, якщо він був опублікований, експонований на виставці, використаний у торгівлі або в інший спосіб оприлюднений таким чином, що під час звичайного провадження господарської діяльності такі заходи з об'єктивних причин могли стати відомими у колах, що спеціалізуються у відповідній галузі і провадять свою діяльність на території України.

Строк чинності майнових прав на зареєстрований промисловий зразок становить 5 років від дати подання заявки до Установи і подовжується Установою за клопотанням правоволодільця на один або більше п'ятирічних строків, за умови сплати збору. Загальний строк чинності майнових прав на зареєстрований промисловий зразок не може становити більш як 25 років від дати подання заявки. Відтепер право на промисловий зразок буде засвідчуватися свідоцтвом, а не патентом. Тепер заявка може стосуватися одного або кількох (множинна заявка) промислових зразків, що належать до одного і того самого класу МКПЗ.

Ключові слова: промислові зразки, оригінальність, зображення виробу.

Ключевые слова: промышленные образцы, оригинальность, изображение изделия.

Key words: industrial designs, originality, product image.

СИМОНЯН ЮЛІЯ ЮРІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції,
кандидат юридичних наук, доцент*

ПЕКІНСЬКИЙ ДОГОВІР З АУДІОВІЗУАЛЬНИХ ВИКОНАНЬ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ЙОГО НОРМ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

28 квітня 2020 офіційно набув чинності та вступив в силу Пекінський договір з аудіовізуальних виконань. Пекінський договір (далі – Договір) розширює економічні і моральні права виконавців – акторів, музикантів, хореографів і представників інших творчих професій, дозволяє їм як суб'єктам суміжних прав отримувати доходи від поширення аудіовізуальних творів, в тому числі в цифровому форматі.

Пекінський договір з аудіовізуальних виконань був прийнятий Дипломатичною конференцією з охорони аудіовізуальних виконань, яка проходила в Пекіні 20 – 26 червень 2012 р., чим і пояснюється назва цього документу. Пекінський договір призваний адаптувати до реалій сучасної цифрової епохи режим охорони прав акторів, співаків, музикантів і танцівників на їх аудіовізуальні виконання, передбачений Римською конвенцією про охорону прав виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (1961 р.). Ці адаптовані положення, що враховують цифровий контекст, доповнюють положення Договору ВОІВ про виконання і фонограми (ДФ), який дозволив удосконалити систему охорони прав виконавців неаудіовізуальних творів і виробників фонограм.

Україна підписала Заключний акт Пекінського договору про аудіовізуальні виконання 24 червня 2012 року, але, нажаль, до самого Договору наша країна поки що не приєдналася, на відміну від Молдови і Росії. Україна ще в 2017 р. у програмі співробітництва між Міністерством економічного розвитку і торгівлі України та Всесвітньою організацією інтелектуальної власності на 2018-2019 рр. прописала у сфері співробітництва сприяти виконанню міжнародних договорів, адміністративні функції яких виконує ВОІВ, та опрацювати можливість приєднання України до Пекінського договору про аудіовізуальні виконання. Однак до цього часу нічого не зроблено [1, 2].

Щодо мети Пекінського договору, він має намір зміцнити майнові права кіноакторів та інших виконавців і забезпечити їм додатковий прибуток від виконуваної роботи, що особливо цінне у зв'язку з негативними наслідками економічного спаду, викликаного пандемією COVID-19 на створення творів культури.

Цей Договір надає виконавцям можливість отримувати частку від доходів, що отримуються шляхом використання аудіовізуальної продукції. Крім того, він надає виконавцям аудіовізуальних творів – теле- і кіноакторам, музикантам, танцівникам та іншим категоріям виконавців, чотири види майнових прав щодо їх виконань, записаних в аудіовізуальних записах, таких як кінофільми: (і) право на

відтворення; (ii) право на поширення; (iii) право на прокат; і (iv) право на доведення до загального відома [3].

Право на відтворення – це право дозволяти пряме або непряме відтворення виконань, записаних в аудіовізуальних записах, будь-яким чином і в будь-якій формі. Право на поширення – це право дозволяти доведення до загального відома оригіналу і примірників виконань, записаних в аудіовізуальних записах, за допомогою продажу або іншої передачі права власності. Право на прокат – це право дозволяти комерційний прокат для публіки оригіналу і примірників виконань, записаних в аудіовізуальних записах. Право на доведення до загального відома – це право дозволяти доведення до загального відома виконань, записаних в аудіовізуальних записах, по дратах або засобами бездротового зв'язку таким чином, щоб представники публіки могли здійснювати доступ до них з будь-якого місця і в будь-який час за їх власним вибором. Це право охоплює, зокрема, інтерактивне, на вимогу, доведення до загального відома через Інтернет.

Що стосується незаписаних («живих») виконань, то Договір надає виконавцям три види майнових прав: (i) право на ефірне мовлення (за винятком випадків ретрансляції); (ii) право на повідомлення для загального відома (за винятком випадків, коли виконання уже передавалось в ефір); і (iii) право на запис.

Договір також на міжнародному рівні надає виконавцям особисті немайнові права, тобто право вимагати бути визнаним як виконавець (за винятком тих випадків, коли відсутність такого визнання продиктовано способом використання виконання) і право заперечувати проти будь-якого перекручення, спотворення або іншої зміни, здатної завдати шкоди репутації виконавця, з належним урахуванням характеру аудіовізуальних записів.

Важливо також те, що Пекінський договір дає змогу зміцнити хитке становище виконавців в аудіовізуальній індустрії, забезпечивши більш чіткі міжнародно-правові рамки для охорони їхніх прав. Він також надає змогу забезпечити охорону прав виконавців у цифровому середовищі. Крім того, Договір сприятиме захисту прав виконавців від несанкціонованого використання їхніх виконань за допомогою таких аудіовізуальних засобів, як телебачення, фільми й відео [4, С.102].

Країни, які приєдналися до Пекінському договору, погодилися передбачити в своєму законодавстві заходи із забезпечення додержання прав виконавців аудіовізуальних творів, що дозволяють ефективно протидіяти будь-яким актам порушення прав, встановлених в Договорі. Ці дії повинні включати термінові заходи щодо запобігання і стримування порушень. Але на сьогодні, на жаль, в нашій країні в цій сфері нічого не відбувається. Україна до сьогодні не приєдналася до Пекінського договору, що є негативним моментом особливо під час пандемії коронавірусу, коли обмежені різні заходи, в тому числі закриті кінотеатри, не відбуваються концерти, вистави тощо.

За даними дослідження, проведеного виданням Liga.net до початку карантинних обмежень за підсумками 2019 року, обсяг українського концертного ринку склав \$25 млн (або біля 680 млн грн). Найбільший

прибуток українським виконавцям як вчора, так і сьогодні, приносить продаж цифрового контенту. На другому місці за обсягами зборів було публічне виконання (концерти переважно), за ним йшли мобільний контент та використання треків у рекламі, на останньому місці – публічне сповіщення. Натомість, в європейському та американському шоу-бізнесі все навпаки. Саме роялті, що сплачуються телеканалами, радіостанціями та кабельними операторами, складає значну частину прибутку правовласників. [5]. На теперішній час ці показники значно зменшені в силу обставин щодо карантинних обмежень.

Також 2020 – 2021 роки були не надто щасливими для кінематографа. Саме він постраждав від пандемії дуже сильно. Перервані зйомки, скасовані фестивалі, зачинені кінотеатри та відкладені на невизначений час прем'єри. При цьому ніяких державних гарантій щодо підтримки діяльності виконавців в період коронавірусу немає.

За існуючим досі порядку актор отримує гонорар, розмір якого визначається при укладенні контракту на зйомку, цю суму виплачують до виходу фільму на екрани. Але якщо фільм вдався, його ще багато-багато разів передадуть в ефір, подивляться в Інтернеті. Прибуток за все ці відтворення осідає у продюсера, актори ж нічого додатково не отримують. Можливість цю ситуацію виправити шукали багато років і, нарешті, знайшли, вписавши її в Пекінський договір.

Тому вважаємо, що на сьогодні сформувався абсолютно новий цифровий ринок аудіовізуальних творів, для якого не були сформовані практики винагороди виконавців. Пекінський договір – це новий інструмент для охорони прав артистів при створенні аудіовізуальних творів. Він має на увазі єдність правової системи для всіх учасників договору, можливість судів в кожній з країн вживати заходів щодо захисту по відношенню до всіх творців аудіовізуальних творів. Коронакриза в черговий раз показала, що система охорони інтелектуальних прав потребує модернізації. В іншому випадку вона не буде відповідати сучасним реаліям цифрового світу.

Отже, підписання Пекінського договору Україною дозволить цифровому простору стати одним з основних каналів монетизації аудіовізуальних творів та першими ефект від цього підписання повинні відчутти представники кіно і театру: індустрій-лідерів з розповсюдження аудіовізуального контенту.

Список використаної літератури:

1. Геннадій Андрощук. Набув чинності Пекінський договір ВОІВ з аудіовізуальних виконань. – 04.05.2020. [Електронний ресурс]: – режим доступу : <https://yur-gazeta.com/golovna/nabuv-chinnosti-pekinskiy-dogovir-voiv-z-audiovizualnih-vikonan.html>
2. Програма співробітництва між Міністерством економічного розвитку і торгівлі України та Всесвітньою організацією інтелектуальної власності на 2018-2019 від 06.10.2017 р. [Електронний ресурс]: – режим доступу : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/999_001-17#Text

3. Основные положения Пекинского договора по аудиовизуальным произведениям. [Електронний ресурс]: – режим доступу: https://www.wipo.int/treaties/ru/ip/beijing/summary_beijing.html
4. Луців І.В., Інтелектуальна власність. (частина 1). Система охорони інтелектуальної власності: навчальний посібник. Луців І.В., Склярів Р.А., Шанайда В.В. – Тернопіль: Вид-во ТНТУ імені Івана Пулюя, 2015. – 112 с.
5. Національна стратегія розвитку сфери інтелектуальної власності: проект. М. Київ, 13.09.2019. [Електронний ресурс] :– режим доступу : <https://intelvlas.com.ua/wpcontent/uploads/>

Ключові слова: Пекінський договір з аудіовізуальних виконань, майнові права виконавців, немайнові права, цифрова епоха, охорона прав артистів.

Ключевые слова: Пекинский договор по аудиовизуальным исполнениям, имущественные права исполнителей, неимущественные права, цифровая эпоха, охрана прав артистов.

Key words: Beijing Treaty on Audiovisual Performances, property rights of performers, non-property rights, digital age, protection of artists rights.

АНТОНЮК УЛЯНА ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного та господарського права і процесу
Івано-Франківського юридичного інституту,
кандидат юридичних наук, доцент*

ОХОРОНА ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

У сучасних реаліях актуальною є постановка питання щодо правових аспектів охорони та захисту прав інтелектуальної власності в Україні з огляду на існуючу в нинішніх умовах ситуацію із порушеннями прав інтелектуальної власності. Зокрема, ще у 2020 році, Україна була внесена до країн другого пріоритету, що за масштабами порушень та їх наслідками поступаються лише Китаю, який посідає першу позицію [1]. Тому, сьогодні, для України дуже важливо створити і напрацьовувати далі ефективний та дієвий механізм захисту прав інтелектуальної власності. Слід відмітити, що на законодавчому рівні, пропонуються різні способи захисту прав інтелектуальної власності: адміністративно-правовий, цивільно-правовий, кримінально-правовий тощо. У рамках даного дослідження пропонуємо звернути увагу, саме на кримінально-правових способах захисту та охорони прав інтелектуальної власності як найефективніших.

Власне, у Кримінальному Кодексі України є окремі статті, які присвячені захисту прав інтелектуальної власності, і розміщені вони у Розділі V Кримінального Кодексу України «Кримінальні правопорушення проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина» [2]. Зокрема, йдеться про ст. 176 Кримінального

Кодексу України, яка передбачає кримінальну відповідальність за порушення авторського права і суміжних прав та ст. 177 Кримінального Кодексу України, якою передбачено аналогічну відповідальність за порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію [2]. Безумовно, що дані норми на пряму пов'язані із захистом об'єктів права інтелектуальної власності, це є безапеляційним. Водночас, не до кінця зрозумілою є позиція законодавця щодо розміщення даних статей у Розділі V Кримінального Кодексу України «Кримінальні правопорушення проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина», оскільки дані права не відносяться ні до виборчих, ні до трудових прав. Очевидно, що законодавець відніс ці права інтелектуальної власності до «інших особистих прав і свобод людини та громадянина», що, на наше переконання, є не зовсім коректним [3, с. 56].

Крім того, навіть, якщо лише умовно віднести права інтелектуальної власності до інших особистих прав людини і громадянина, незрозумілою є та обставина: чому не всі права у сфері інтелектуальної власності охороняються Розділом V Кримінального Кодексу України, а розміщені у інших розділах кримінального законодавства [3, с. 56]. Зокрема, мова йде про ст.ст.203-1 Кримінального Кодексу України, ст. 229 Кримінального Кодексу України та ст. 232 Кримінального Кодексу України [2].

Незважаючи на таку каламбурну розкиданість норм кримінального законодавства щодо захисту прав інтелектуальної власності по різних розділах Кримінального Кодексу України, слід звернути увагу на ще один дуже вагомий та проблемний аспект захисту об'єктів інтелектуальної власності. Мова йде про неузгодженість норм кримінального законодавства та законодавства про інтелектуальну власність у частині визначення дефініції об'єктів інтелектуальної власності. Так, згідно зі ст. 177 Кримінального Кодексу України до об'єктів права інтелектуальної власності віднесено топографію інтегральної мікросхеми [2]. Дійсно такий об'єкт права інтелектуальної власності існував і був передбачений ст. 420 Цивільного Кодексу України [4] та Законом України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» у первісній редакції від 05.11.1997 року № 621/97-ВР, але 19 вересня 2019 року було внесено зміни до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення охорони прав на компонування напівпровідникових виробів», зокрема, вони стосуються змін у Цивільному Кодексі України [4] та Законі України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» в частині заміни поняття «топографії інтегральних схем» на поняття «компонування напівпровідникових виробів» [5]. Тому до ст. 177 Кримінального Кодексу України слід внести зміни в частині заміни поняття «топографії інтегральних схем» на поняття «компонування напівпровідникових виробів» [2].

Аналогічна проблема має місце у ст. 229 Кримінального Кодексу України, якою передбачено кримінальну відповідальність за незаконне використання знаків для товарів і послуг, фірмового найменування,

кваліфікованого зазначення походження товару. Тут йдеться про такий об'єкт права інтелектуальної власності як кваліфіковане зазначення походження товару, яке свого часу дійсно використовувалось у Законі України «Про охорону прав на зазначення походження товару» від 16 червня 1999 року № 752-XIV [6], до прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правової охорони географічних зазначень» від 20.09.2019 року № 123-IX [7], яким внесено зміни у попередній Закон в частині заміни поняття «кваліфіковане зазначення походження товару» на «географічне зазначення». Тому відповідні зміни мають бути і в ст. 229 Кримінального Кодексу України щодо заміни поняття «кваліфіковане зазначення походження товару» на «географічне зазначення» [2]. Все це є тонкощі юридичної техніки, але вони надзвичайно важливі для механізму захисту прав інтелектуальної власності в Україні у сучасних умовах.

Отже, у Кримінальному Кодексі України відсутній системний підхід щодо охорони прав інтелектуальної власності. Йдеться, зокрема, про відсутність окремого розділу чи, принаймні, окремого блоку статей, зібраних у межах одного розділу, який би регламентував види кримінальних правопорушень у сфері інтелектуальної власності. Це, на наш погляд, є не зовсім прийнятним та коректним, з точки зору захисту прав інтелектуальної власності. Оскільки, право інтелектуальної власності, є таким же різновидом суб'єктивних цивільних прав, як і право власності, так і інші цивільні права. Така законодавча невизначеність та розпорошеність кримінально-правових норм щодо захисту інтелектуальної власності, у кінцевому підсумку, створює перешкоди та сумнівні перспективи захисту об'єктів інтелектуальної власності від потенційних порушень. Як альтернативний варіант пропонуємо включити до Кримінального Кодексу України окремих розділ, який би був присвячений охороні прав у сфері інтелектуальної власності, зокрема ««Кримінальні правопорушення проти права інтелектуальної власності»».

Список використаної літератури:

1. Україну внесли до списку країн-порушників інтелектуальної власності. Укрінформ. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/2852491-ukrainu-vnesli-do-spisku-krajinporusnikiv-intelektualnoi-vlasnosti.html>. (дата звернення 07.05.2021).
2. Кримінальний Кодекс України від 05 квітня 2000 року № 2341-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. (дата звернення 07.05.2021).
3. Антонюк У.В. Захист прав інтелектуальної власності в Україні: окремі аспекти. *Правові новели*. 2021. Випуск 13. С. 55-60.
4. Цивільний Кодекс України від 16.01.2003 року № 435-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>. (дата звернення 07.05.2021).
5. Про охорону прав на компонування напівпровідникових виробів: Закон України від 05.11.1997 року № 621/97-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/621/97-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення 07.05.2021).

6. Про охорону прав на зазначення походження товару: Закон України від 16 червня 1999 року № 752-XIV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/752-14#Text>. (дата звернення 07.05.2021).
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правової охорони географічних зазначень» Закон України від 20.09.2019 року № 123-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123-20#п286>. (дата звернення 07.05.2021).

Ключові слова: інтелектуальна власність, захист, охорона, об'єкти інтелектуальної власності, авторське право, юридична відповідальність, кримінальна відповідальність.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, защита, охрана, объекты интеллектуальной собственности, авторское право, юридическая ответственность, уголовная ответственность.

Key words: intellectual property, protection, security, intellectual property, copyright, legal liability, criminal liability.

РИБАЧЕК ВАЛЕНТИН КІНДРАТОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри конституційного, адміністративного
та міжнародного права Київського інституту інтелектуальної власності
та права, кандидат юридичних наук*

ДУПОР ДАРИНА ІВАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 2-го курсу
Київського інституту інтелектуальної власності та права*

ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Стрімке поширення інформаційно-комунікаційних систем обумовлює розвиток різноманітних цифрових технологій, які дедалі більше впливають на принципи ведення бізнесу, стають реаліями повсякденного побуту людини та забезпечують економічне зростання в цілому. При цьому збільшується перелік проблем у сфері захисту прав інтелектуальної власності, які потребують свого наукового розгляду, вивчення, системного аналізу та вдосконалення шляхів їх вирішення. Така увага до проблем у сфері права інтелектуальної власності насамперед пов'язана з тим, що у наш час інтелектуальна діяльність людини, безумовно, має велику цінність і потребує всеосяжного правового регулювання, метою якого є впорядкування суспільних відносин, які в свою чергу виникають у процесі діяльності людини, що супроводжується реалізацією інтелектуальних здібностей. Результат такої діяльності обов'язково стає особистим немайновим правом особи, яке охороняється, гарантується, забезпечується та захищається державою. Такий захист зумовлюється прийняттям нормативно-правових актів, які

закріплюють обов'язкові правила поведінки, дотримуватися яких мають усі фізичні та юридичні особи. Але, безумовно, такий захист не обмежується лише нормативним регулюванням. Важливою складовою при цьому виступає ефективне застосування та реалізація правових норм на практиці з тим, щоб права, свободи та законні інтереси осіб не були порушені [1, с. 26]. У зв'язку із науково-технічною революцією та бурхливим розвитком інформаційно-комунікаційних технологій, важливе місце посідає питання захисту прав інтелектуальної власності у цифровому середовищі, що наразі є доволі недослідженим, адже в нашій країні немає необхідного механізму захисту прав на результати інтелектуальної діяльності у глобальній мережі. З огляду на виняткову динамічність розвитку високих технологій та «винахідливість» окремих недобросовісних осіб, виникає нагальна потреба прийняття нових нормативно-правових актів та покращення існуючих механізмів, спрямованих на захист прав та інтересів суб'єктів у сфері інтелектуальної власності [2].

Оскільки цінність права інтелектуальної власності добре відома, Конституція України положеннями ст. 41 закріплює, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності [3]. Це означає, що ніхто не може поширювати та використовувати без згоди особи результатів її інтелектуальної, творчої діяльності. Право інтелектуальної власності становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності, зміст яких щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності визначається Цивільним кодексом та іншим законом. Воно є непорушним, відтак ніхто не може бути позбавлений права інтелектуальної власності чи обмежений у його здійсненні, крім випадків, передбачених законом [4].

Вбачається, що основними проблемами правового регулювання інтелектуальної власності є необхідність:

- приведення чинного законодавства до міжнародних норм та стандартів;
- вдосконалення нормативно-правових актів у частині посилення правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності та стимулювання розвитку інноваційної діяльності;
- оптимізація державного управління у сфері інтелектуальної власності;
- покращення існуючих та пошук нових шляхів у напрямку підвищення рівня захисту прав інтелектуальної власності, запровадження захисту авторського і суміжних прав у мережі Інтернет [2].

Розглядаючи проблему вдосконалення законодавства щодо посилення правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності та стимулювання розвитку інноваційної діяльності, необхідно зазначити що, все частіше, на практиці, сторонам потрібно надавати докази порушення їх прав та законних інтересів у мережі Інтернет при вирішенні певних спорів. Проблема полягає в тому, що такі особи значно обмежені у забезпеченні доказів у таких справах. Слід вказати, що на сьогодні є потреба у перегляді та внесенні змін до законодавства про

нотаріат з подальшим закріпленням за нотаріусами права забезпечувати докази щодо використання об'єктів права інтелектуальної власності у мережі Інтернет. З метою врегулювання даної прогалини Кабінетом Міністрів України внесено законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо захисту авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет», яким Закон України «Про нотаріат» пропонується доповнити ст. 79-1, який відповідно надає нотаріусу можливість забезпечувати докази в Інтернеті шляхом складення відповідного протоколу, який містить опис інформації, розміщеної в Інтернеті, та до якого додаються документи, в яких зафіксована розміщена в Інтернеті інформація. Разом з тим, особливо важливим вбачається необхідність стимулювання винахідників, авторів, шляхом надання їм ряду пільг. Дані зміни можна закріпити законодавчо, але для їх ефективної реалізації необхідна також оптимізація державного управління у сфері інтелектуальної власності. Цьому єґрунтовне пояснення, адже дотримання балансу публічних і приватних інтересів у даних суспільних відносинах є неможливим без оптимізації структури та компетенції уповноважених на те державних органів. Вбачається необхідним розширення функцій, що виконуються суб'єктами державної системи правового захисту інтелектуальної власності та підвищення якості їх роботи [2].

Отже, аналізуючи вищезазначене, можна констатувати, що незважаючи на наявність багатьох нормативно-правових актів, що регулюють відносини, які виникають у сфері права інтелектуальної власності, залишається чимало прогалин у цій сфері, що потребують свого правового регулювання та законодавчого закріплення. Крім того саме законодавство містить значну кількість неврегульованих питань стосовно захисту прав на результати інтелектуальної діяльності у мережі Інтернет, що в свою чергу потребують свого наукового розгляду, аналізу та подальшого пошуку їх розв'язання.

Список використаної літератури:

1. Гришко І. Ю. Проблеми захисту прав інтелектуальної власності в Україні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. № 4. С. 26-30.
2. Асадчев Ю. І. Проблеми правового регулювання інтелектуальної власності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lexliga.com/ua/novosti/problems-pravovogo-regulirovaniya-intellektualnoj-sobstvennosti> (дата звернення 27.03.2021).
3. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV// Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.

Ключові слова: інтелектуальна власність, право інтелектуальної власності, захист інтелектуальної власності, особисті немайнові права інтелектуальної власності, майнові права інтелектуальної власності.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, право интеллектуальной собственности, защита интеллектуальной собственности, личные нематериальные права интеллектуальной собственности, материальные права интеллектуальной собственности.

Key words: intellectual property, right of intellectual ownership, defence of intellectual property, personal unproperty intellectual ownership rights, property intellectual ownership rights.

ДЯЧЕНКО НАТАЛІЯ ПАВЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри менеджменту та інформаційних технологій
Київського інституту інтелектуальної власності та права,
кандидат наук з державного управління*

ДЯЧЕНКО ВАЛЕНТИН СЕРГІЙОВИЧ

*ТОВ «СІЕТ холдинг»,
начальник відділу технічної підтримки,
кандидат економічних наук*

ДОТРИМАННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЯК ЧИННИК ФОРМУВАННЯ ПЕРЕДУМОВ ЗРОСТАННЯ СУСПІЛЬНОЇ ДОВІРИ

У сучасних умовах глобалізаційних процесів актуальною є потреба переорієнтації економіки на інноваційну модель розвитку.

Інновації виступають одним із ключових чинників, що визначають перспективи соціального та економічного розвитку.

В Україні необхідність формування засад сталого економічного зростання на основі інноваційних розробок є надзвичайно актуальною, оскільки інноваційна діяльність – це механізм формування економічно стійкого розвитку шляхом удосконалення наявних виробничих процесів, підвищення ефективності всіх аспектів виробничої та господарської діяльності, виявлення латентних та впровадження нових перспективних форм і напрямів ведення бізнесу, як запоруки отримання нових та збереження досягнутих конкурентних переваг, ключовою передумовою умовою забезпечення яких є здатність до продукування, впровадження, капіталізації власних інновацій та трансфер технологій.

Очевидні переваги застосування новітніх досягнень науки в повсякденній діяльності спонукають сучасних підприємців нарощувати інноваційний потенціал, який апріорі є визначальним чинником забезпечення ефективності діяльності підприємства, економічного зростання, покращення якості продукції, економічного використання ресурсів, запобігання екологічним наслідкам індустріалізації.

Пріоритетним системоформуючим науково-практичним завданням, що наразі постає перед вітчизняною наукою та потребує невідкладного розв'язання, є потреба створення ефективного комплексного механізму державного регулювання у сфері інноваційної діяльності.

Законом України «Про інноваційну діяльність» № 40-IV від 04 липня 2002 року (остання редакція 16.10.2012 р.) передбачено економічну підтримку суб'єктів господарювання всіх форм власності, що реалізують в Україні інноваційні проекти та мають статус інноваційних. Відповідне унормування правового забезпечення інноваційної діяльності повинно було сприяти формуванню національної інноваційної системи.

Однак, наразі спостерігається тенденція зменшення кількості інноваційних підприємств (рис. 1):



Рис. 1. Динаміка змін кількості інноваційно активних підприємств упродовж 2010-2019 років

Зокрема, у 2019 році таких підприємств стало на 55,5 % менше, ніж у 2012 році.

Динаміка змін витрат підприємств на інноваційну діяльність упродовж 2010-2019 років відображена на рисунку 2.

Стрімке збільшення витрат (у млн грн) у 2015-2016 рр. відбулося у зв'язку з інфляційними процесами.

Обнадійлива тенденція до зростання витрат спостерігається впродовж 2018-2019 рр., однак обсяги фінансування (у млн дол.) не досягають рівня 2010 року.

Формування сфери інноваційної діяльності, інтенсифікуючи процеси інтелектуальної та творчої діяльності, обумовлює необхідність підготовки необхідної чисельності кваліфікованих фахівців з питань забезпечення захисту прав інтелектуальної власності [1]. Саме таких спеціалістів готує Київський інститут інтелектуальної власності та права Національного університету «Одеська юридична академія». Однак, спеціалістів у сфері інтелектуальної власності має готувати

кожен заклад вищої освіти, який прагне відповідати сучасним тенденціям світового та вітчизняного ринків.

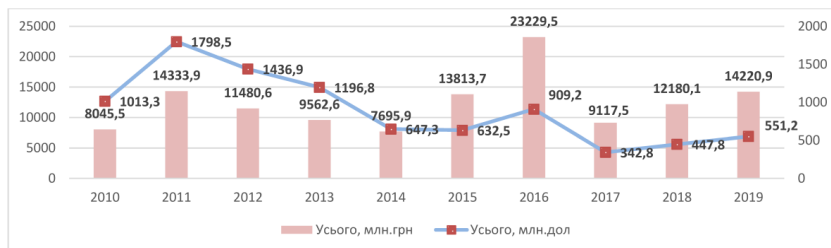


Рис. 2. Динаміка змін витрат підприємств на інноваційну діяльність упродовж 2010-2019 років

Наразі гостро постає потреба модернізації механізмів забезпечення права інтелектуальної власності шляхом узгодження інтересів усіх суб'єктів сфери інноваційної діяльності.

Узгодження інтересів суб'єктів інноваційної діяльності у процесі формування державної політики сприятиме забезпеченню її ефективності та зростанню суспільної довіри до державних інститутів.

Список використаної літератури:

1. Дяченко Н. П. Публічне управління у сфері інтелектуальної діяльності в Україні: стан та перспективи. Наукові записки Інституту законодавства Верховної ради України, 2019. № 2. С.151-161.

Ключові слова: інтелектуальна власність, інноваційна діяльність, суспільна довіра, державна політика.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, инновационная деятельность, общественное доверие, государственная политика.

Key words: intellectual property, innovation activity, public trust, public policy.

MAZURENKO SVITLANA VIKTORIVNA

*National University "Odesa Law Academy",
Associate Professor of the Department of Intellectual Property Law,
PhD in Law, Associate Professor*

RELATIONS ON THE INTERNET: PROBLEMS OF LEGAL REGULATION

In today's context, there is a rapid growth of the global and Ukrainian segment of the global Internet information network, both in quantitative (number of operators and users) and qualitative (expansion of the range of

services provided) in relation. Similar to the legal systems of other countries, including the United States and European Union countries, Ukrainian special legislation on the Internet is at its very beginning. However, it is largely possible to speak about the absence of an effective regulatory framework in this area, despite the existence of general rules of constitutional, civil and administrative law and a number of other legislative acts. The reasons for this are both insufficient theoretical elaboration of some fundamental regulations and subjective precautionary treatment of the Internet by law enforcement agencies.

However, the lack of legislation on the Internet, as well as the possibility of their effective application, adversely affects the development of public relations (for example, in the area of citizens' rights to information, prevention of dissemination of information that affects the honor and dignity of citizens, protection of intellectual property objects property, in other spheres of social and political life) not only in Ukraine but also abroad. In this regard, the urgency of the issues chosen is that, having appeared more than fifty years ago, the Internet is still considered a "white spot" from the point of view of law. The constant increase in the number of subscribers, the increasing importance of information exchange through the Network, attract the attention of the public to the problems of regulation, elaboration of rules of fair, legal functioning of the Internet from the state side.

Today it is difficult to imagine the existence of human civilization without a world wide web. The Internet is the largest repository of publicly available data, the most up-to-date media, the territory of many e-shops, interest clubs and more. The Internet has become a virtual space in which millions of network users enter into different relationships every day, unaware of it. The types of social relationships that emerge and develop on the Internet are as diverse as they are in the ordinary physical world. This situation makes it necessary to pay more attention to Internet relations. Today in the scientific literature it is quite common to find the terms "Internet relations", "Internet legal relations", "legal relations on the Internet", "legal relations in the electronic sphere", "information legal relations on the Internet", etc. We believe that the most appropriate term is the term "Internet relations".

Public relations arising from the use of global computer networks are special informational relations aimed at organizing the movement of information in the society. Internet relations are conditioned by the information nature of communications in the information society, which can only be accessed through a computer connected to a computer network. The peculiarity of these relationships is also the presence of a technical component, information content, special subject composition. Internet relations are public relations that exist in electronic and digital form in cyberspace. It should also be noted that the subjects of these relations may be located in different countries, and their activities are governed by the laws of different countries. Internet relationships cannot exist without the use of information and telecommunications technologies and networks. These relationships are informative, that is, they are about information on the Internet.

With the development of the Internet and Internet relations, one of the most pressing problems has been the problem of identifying users on the

Internet. This problem is multidimensional and has many manifestations. The task of user identification does not lose its relevance due to the constant race of information security technologies and technologies of unauthorized access to information. The urgency of this task for the Internet is increasing through the use of unsecured data channels.

First of all, it should be noted that the issue of identification already arises at the stage of connection to the Internet. It is associated with a number of basic terms that characterize network relationships at the technical level and subsequently flow into the legal plane: account (an account usually contains the information required to identify the user when connected to the system, authorization and accounting information); domain (a means of identifying a resource area on the Internet); domain name (the name that identifies the computer or computers on the Internet); identifier (a unique combination of a user name and password to ensure his / her identification process); identification (matching the recognized object to its image) and the like.

The problem of identification on the Internet is not only a technical dimension, but also a social and legal dimension. According to the author with the spread of broadband networks and the advent of Web 2.0 technology, which is a modern concept of Internet development on the basis of collective content creation by any user of the network, the number of Internet users has increased and the software supporting group interactions has increased. The emergence of social networks on the Internet – that is, communities of people related to a common interest or business existing on the Internet, using specialized software services, websites, and portals to engage people in a group or group. Accordingly, there was a need to identify users of social networks. However, without going into the specifics of such identification, it can be argued that the scientist speaks about the various social roles that users of the Internet and social networks can acquire (for example, a man can portray himself as a woman, a humane person chooses a mask of a cruel being, etc.). However, for the law, the complexities are quite different – the problem becomes relevant only when the rights of others or the law are violated. For example, when an account was stolen on a social network and the information is being distributed on behalf of that user that violates the rights of others. However, the owner (real) of this account does not know about it.

For example, an identification problem may arise in the event of a breach of a contract concluded via the Internet. Thus, today the questions of the possibility of identification of the parties to a contract concluded electronically remain unresolved. It is possible to determine that the contract signed by those persons who have identified themselves on the Internet is possible only by means of an electronic-digital signature, which in modern conditions can also be forged.

Particularly urgent problem of identification of users on the Internet becomes in case of copyright infringement. The relative anonymity of Internet users is twofold. On the one hand, such activity contributes in some way to copyright infringement and other infringements. On the other hand, the question of the anonymity of Internet users must be considered in the light of the principle of proportionality between intellectual property rights and the

right to freedom of expression, the right to respect for privacy and family life. In addition, the anonymity of connections does not interfere with publicly useful activities (such as the legitimate distribution of works).

The process of identification of a person who has committed copyright infringement for works published on the Internet has been divided into three scientific stages in foreign scientific literature. The first stage involves the right holder (his representative) acting to identify and collect IPs and other information that will help identify the offender. To determine and collect the IP address of a copyright infringer in the field of P2P networks, copyright holders use the following methods: indirect identification of users, which relies on a set of data on the money returned from the torrent tracker; the direct definition is to connect via torrent tracker to users who distribute certain files and then share files with them.

The second stage is to match the IP address to the designated subscribers (users) of individual Internet intermediaries. For example, in 2010, the Law on Telecommunications was amended in Ukraine, in particular to Part 2 of Art. 39: "Operators, telecommunication providers shall store and provide information about the connection of their subscriber in the manner prescribed by law."

The third stage consists in informing or forwarding the claims to the persons about their copyright infringement and the possibility of filing (or filing directly) against them. This stage is the most difficult because it requires two components to be proven, namely: to establish a connection between the person to whom a particular IP address is delegated and the violation; Proof that the IP address was actually used in unauthorized distribution of works.

Thus, according to paragraph 13 of the Information Letter of the Supreme Economic Court of Ukraine "On some issues of the practice of application by the economic courts of information legislation" of March 28, 2007 No. 01-8 / 184, information about the owner of the website may be required from the Limited Liability Company Hostmaster, which currently administers the domain name registration and registration system and the address of the Ukrainian segment of the Internet. Following the implementation of measures related to the delegation of administrative rights, these functions should be performed by the Association of Enterprises of the Ukrainian Network Information Center "(hereinafter referred to as "UMIC"). According to Article 56, paragraph 3 of the Law of Ukraine "On Telecommunications", the administration of the Internet address space in the UA domain is carried out by a non-governmental organization formed by self-governing organizations of Internet operators / providers and registered in accordance with international requirements.

According to the decree of the Cabinet of Ministers of Ukraine of July 22, 2003 No. 447-p "On domain administration" ".UA ", authority to manage the address space of the Ukrainian segment of the Internet, maintenance and administration of the system registry and system of top-level domain names " ".UA " carried out by OP "UMIC". In practice, a person who believes that his or her rights have been violated attempts to obtain information on the domain name registrant (proper defendant) through the WHOIS service. However, such information is often hidden in accordance with the Law of Ukraine "On

Personal Data Protection". Also, such persons independently attempt to send appropriate requests to OP "UMIC", and in return may also receive information that the relevant data are hidden domain name registrant in accordance with the Law of Ukraine "On Protection of Personal Data". Therefore, persons interested in filing a lawsuit apply to the court for a statement of evidence and a statement of precautionary measures (requiring evidence). In addition, the party has the right after filing a claim to request the seizure of evidence.

Even more difficult is the problem of proving a crime through the Internet. One of the problems that a law enforcement officer faces in investigating crimes committed through the Internet is identifying a computer user of a network from whom criminal activity (cybercrime) was committed. IP-based identification errors (until recently, accounting was the primary method of identification) consist of transmission errors and computer usage errors. For example, when users work through the root server, the entire subnet behind it will, in most cases, have a single IP address. On the other hand, when working through a dial-up connection, the user will receive a new IP address, etc., each time the connection is made.

Ключові слова: Інтернет, веб-сайт, кібербезпека, кіберзахист.

Ключевые слова: Интернет, веб-сайт, кибербезопасность, киберзащита.

Key words: Internet, website, cyber security, cyber defense.

МАКАРИШЕВА ТЕТЯНА СТЕПАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін
Київського інституту інтелектуальної власності та права,
кандидат технічних наук*

СТЕЦЕНКО КАРІНА СЕРГІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка Київського інституту інтелектуальної власності та права*

ПОРОДА СОБАК ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Статтею 180 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) встановлено, що тварини є особливим об'єктом цивільних прав, на який поширюється правовий режим речі, крім випадків, встановлених законом. Виокремлення тварин з-поміж інших об'єктів цивільних прав фактично означає, що тваринам, як об'єктам цивільних прав, має приділятися особлива увага під час визначення їх правового режиму. Незважаючи на те, що ЦК України тварини розглядаються як особливий об'єкт цивільних прав, законодавець не дотримався надалі цієї особливості в актах цивільного законодавства. Це, безперечно,

стосується і врегулювання прав інтелектуальної власності на породи тварин. Зазначеному питанню присвячена глава 42 ЦК України, яка не містить жодної конкретизації щодо врегулювання прав інтелектуальної власності на породи тварин [1]. Права інтелектуальної власності (немайнові та майнові) на породи тварин та сорти рослин ототожнюються. Тобто, виходячи зі змісту статті 485 ЦК України:

- 1) особисті немайнові права інтелектуальної власності *на сорт рослин, породи тварин*, засвідчені державною реєстрацією;
- 2) майнові права інтелектуальної власності *на сорт рослин, породи тварин*, засвідчені патентом;
- 3) майнове право інтелектуальної власності *на поширення сорту рослин, породи тварин*, засвідчене державною реєстрацією.

Дослідженню зазначеного питання приділяли увагу такі науковці, як В.М. Боковня, І.М. Коросташова, О.О. Кулініч, Р.С. Кірін, В.І. Курило, Р.Б. Шишка, Є.А. Булат та інші. Але варто зосередити увагу на тому, що зазначені науковці розглядали питання прав інтелектуальної власності суто в контексті нетрадиційних об'єктів права інтелектуальної власності, не приділяючи належну увагу тваринам.

На думку Д.Є. Захарова, законодавець підкреслює особливу властивість тварин – можливість відчувати біль. На підставі цієї властивості тварин науковець зробив висновок, що серед великої кількості живих організмів вагоме значення для цивільного права мають хребетні тварин, які наділені розвинутою нервовою системою та які можуть сприймати біль [2, с. 15-16]. Погоджуючись із цим твердженням, вважаємо за доцільне доповнити позицію науковця тим, що особливого значення для цивільного права набувають ті тварини, які можна ідентифікувати шляхом введення мікрочіпів або іншими встановленими законами способами.

Слід зосередити увагу на тому, що законом встановлений вичерпний перелік об'єктів, які підлягають правовій охороні, із якого випливає, що до сфери дії закону не потрапляє низка домашніх тварин, під якими розуміють штучно виведені людиною тварини, які використовуються для задоволення естетичних потреб і потреб у спілкуванні, а також із метою одержання прибутку, які можуть розводитися людиною з метою отримання продуктів і сировини тваринного походження, а також ті, які протягом тривалого історичного періоду традиційно утримуються та розводяться людиною, враховуючи територіальні особливості, національні традиції та звичаї національних меншин. Із вищенаведеного випливає, що під дію закону не потрапляють такі тварини, як коти і собаки, які традиційно утримуються людьми та можуть вважатися племінними. Зокрема, відповідно до Наказу Міністерства внутрішніх справ «Про затвердження Інструкції з організації службової кінології в Національній гвардії України» до службових собак відносяться племінні, які використовуються для поповнення поголів'я службових собак [3].

Реєстрація нових порід домашніх улюбленців в Україні є непоширеним явищем. Так, за часів незалежності в Україні була виведена лише одна порода собаки (у 2013 р.). Це нова порода

чотириногих «одіс», яку вивели в нашій країні та вже визнали у всьому світі. Робота над створенням цієї породи собак довгий час велася в Одесі. «Одіс» розшифровується як «Одеський домашній ідеальний собака». Саме до ідеалу прагнули селекціонери: щоб тварина була середнього зросту, рухлива, але водночас урівноважена і доброзичлива, ненав'язлива, неагресивна, але й не боязка. У результаті від болонки одіси взяли красиву шерсть, від фокстер'єра – життєрадісність, від пуделя – тонкий розум. При відборі слід стежити за тим, щоб добір пар відповідав завданню та приводив до потрібних результатів, які відповідають сучасним нормам кінології.

Реєстрація прав інтелектуальної власності на виведені породи собак здійснюється відповідно до Племінного положення Всеукраїнської громадської організації «Кінологічний союз України» від 09.10.2014 р. Власникам таких тварин видається племінний сертифікат [4].

Отже, варто зазначити, що процедура виведення порід собак є складним процесом, пов'язаним не лише з нормативною діяльністю. Окрім того, що винайдена порода має відповідати всім критеріям, які встановлені законодавством у сфері інтелектуальної власності, собака має відповідати і світовим вимогам, які висуваються кінологічними союзами до таких тварин.

До висновків. Розглянувши особливості визнання порід тварин як об'єктів права інтелектуальної власності, висувається пропозиція щодо вдосконалення законодавства у сфері інтелектуальної власності, а саме: додати до вичерпного переліку об'єктів домашніх тварин.

Список використаної літератури:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. 2003. №№ 40– 44. Ст. 356.
2. Захаров Д.Е. Животные как объекты гражданских прав : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Д.Е. Захаров ; Уральская государственная академия права. Екатеринбург, 2010. 207 с.
3. Про затвердження Інструкції з організації службової кінології в Національній гвардії України : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 5 серпня 2014 р.
4. Про затвердження положень щодо проведення апробації та реєстрації селекційних досягнень у тваринництві : Наказ Міністерства аграрної політики та продовольства України від 2 червня 2012 р.

Ключові слова: право інтелектуальної власності, об'єкти права, реєстрація прав, породи тварин, порода собак, домашні тварини.

Ключевые слова: право интеллектуальной собственности, объекты права, регистрация прав, породы животных, породы собак, домашние животные.

Key words: Intellectual Property Rights, Objects of Law, Registration of Rights, Animal Breeds, Dog Breeds, Pets.

ГОГОЛІНА ГАЛИНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
викладач кафедри інтелектуальної власності
та цивільно-правових дисциплін
Київського інституту інтелектуальної власності та права*

СЕМЕНА АНАСТАСІЯ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка Київського інституту інтелектуальної власності та права*

ПРОМИСЛОВИЙ ЗРАЗОК ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Бурхливий розвиток товарно-грошових відносин, боротьба за споживача та ринок збуту зумовили необхідність для товаровиробників та інших суб'єктів підприємницької діяльності, які надають супутні послуги необхідність в інструментах, які б виконували серед іншого розпізнавальну функцію. Такими інструментами є засоби індивідуалізації суб'єктів господарювання. Товарний знак, логотип, та пов'язані з ними впізнавані промислові зразки (тара, етикетки, дизайн, принти візерунків).

Промисловим зразком відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15.12.1993р. є результат інтелектуальної, творчої діяльності людини в галузі художнього конструювання. Автором є людина, творчою працею якої створено промисловий зразок, а охоронним документом – свідоцтво про державну реєстрацію промислового зразка. Проте не кожен малюнок чи дизайн може отримати таку охорону, адже об'єкт має відповідати умовам правової охорони:

1) він не має суперечити публічному порядку, загальновизнаним принципам моралі.

2) об'єкт має відповідати критеріям охороноздатності:

Законодавець у вищеназваному законі закріпив наступні критерії охороноздатності: промисловий зразок має бути новим, тобто широкий загал не знає подібного, більш того – ідентичного промислового зразка. Ще одним критерієм охороноздатності є наявність індивідуального характеру. Тобто, те загальне враження, яке він справляє на інформованого користувача, має відрізнятися від загального враження, яке справляє на такого користувача будь-який інший промисловий зразок, доведений до загального відома.

Законодавець надав можливість отримати правову охорону не тільки тим промисловим зразкам, які отримали охоронний документ – свідоцтво, а й тим що були доведені до загального відома на території України. Проте строк охорони таких незареєстрованих промислових зразків є меншим. Якщо промисловий зразок, що охороняється свідоцтвом має строк чинності майнових прав 5 років від дати подання заявки до Національного органу інтелектуальної власності, то строк чинності майнових прав на незареєстрований промисловий зразок, що відомий

широкому загалу на території України – 3 роки. Доведеним до загально-го відома промисловим зразком є такий об'єкт, що був опублікований або експонований на виставці, або використаний у торгівлі тощо. Законодавець не обмежує власників майнових прав на промисловий зразок у способах доведення їх до широкого загалу.

Власник зареєстрованого промислового зразка має привілей – подати клопотання на подовження строку правової охорони на один або більше п'ятирічних термінів, але не більше 25 років у сумі від дати подання заявки;

Одним з найвідоміших прикладів промислового зразку є Комплект етикеток для торта, правовласником якого є Приватне акціонерне товариство "Київська кондитерська фабрика "РОШЕН". Рішення про створення нового бренду було прийнято у 2000 році. Розробкою бренда ROSHEN зайнялось "Бюро Маркетингових Технологій". Іноземне звучання українського бренду було пояснено, як бажання створити міжнародний кондитерський бренд із ціллю подальшої експансії на зарубіжні ринки [1].

Захист авторського права. Логотипом бренду і товарним знаком є назва компанії написана на червоній стрічці. «Рошен» також має власний сайт (<https://www.roshen.com>) з інформацією про компанію. На сайті викладено коротку інформацію щодо захисту даних, які належать компанії.

Щодо товарних знаків зазначено наступне:

«На цьому Сайті представлені логотипи, образи марки та інші товарні знаки й знаки обслуговування (надалі спільно – «Знаки»), що є власністю компанії «Рошен» та її дочірніх підприємств, або її ліцензіарів чи постачальників інформації або використовувані ними на підставі отриманої ліцензії. Усі такі Знаки є власністю їх власників. Ніщо, що міститься на цьому Сайті, не має розглядатися як надання, у порядку презумпції, процесуального відводу або на інших підставах, будь-якої ліцензії чи права на використання будь-якого Знака, відтвореного на цьому Сайті, без письмового дозволу компанії «Рошен» або будь-якої третьої сторони, якій може належати Знак, відтворений на цьому Сайті. Компанія «Рошен» залишає за собою усі прямо не надані права на цей Сайт та його інформаційний вміст. Цей Сайт та увесь його інформаційний вміст, у тому числі текст, дизайн, графіка, інтерфейси та код, а також їх вибір й розташування, захищені в якості компіляції законодавством про авторське право України та інших країн.» [7].

Щодо авторського права:

Якщо не зазначено інше, будь-які графічні зображення, кнопки та текст, що знаходиться на цьому Сайті, є виключною власністю компанії «Рошен» та її дочірніх підприємств. Дані елементи не можна копіювати, поширювати, відтворювати або передавати у будь-якій формі чи будь-якими засобами, у тому числі електронними, механічними, за допомогою фотокопіювання, запису або іншими засобами, без одержання на те попереднього письмового дозволу від компанії «Рошен» [7].

Згідно ст. 20 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» кожне посягання на права власника зареєстрованого знаку

є порушенням права цього власника. Такими порушеннями повинні признаватися несумлінні дії з боку будь-якої особи, що використовує ідентичний або подібний товарний знак, та в свою чергу, тягнуть за собою адміністративну відповідальність [5].

Судові справи. У 2017 році ДК «Кондитерська корпорація "Рошен" та ПрАТ «Київська кондитерська фабрика «Рошен» подали позов до Господарського суду міста Києва про порушення прав інтелектуальної власності ТОВ «Київський БКК». Підставою стало використання у своїй господарській діяльності на території України стрічки, яка містить словесні та/або графічні елементи на червоному тлі, при пакуванні товарів власного виробництва такі, що порушують права інтелектуальної власності ДП "Кондитерська корпорація «Рошен» та ПрАТ «Київська кондитерська фабрика «Рошен» на знак «ROSHEN», визнаний добре відомим в Україні рішенням Апеляційної палати Державної служби інтелектуальної власності України від 10.05.2017 року для товарів 30 класу МКТП: «борошняні кондитерські вироби, торти». Внаслідок даного позову ТОВ «Київський БКК» було зобов'язано знищити всі стрічки, що містять словесні та/або графічні елементи на червоному тлі, які є схожими настільки, що їх можна сплутати із знаком «ROSHEN» [2].

Також Кондитерська корпорація Roshen судиться за право використання торгової марки «Київський торт» з харківським виробником морозива – компанією Хладопром.

Згідно з матеріалами судової справи, Roshen просить суд заборонити Хладопрому використовувати в своїй діяльності в Україні позначення «Київський торт» як окремо, так і разом із зображенням листя каштана, плодів каштану для морозива.

Використання цих елементів, на думку корпорації, порушує права інтелектуальної власності Roshen.

Також кондитери попросили суд вилучити з обороту і знищити всі упаковки та етикетки з названими вище елементами і анулювати свідоцтво про реєстрацію на знак для товарів і послуг ТМ «Хрещатик Київський торт» [5].

Хладопром подали апеляцію до Північного апеляційного господарського суду, розгляд апеляції призначено на 13 квітня 2021 року [3].

Компанії «Рошен» вдалося відстояти своє право на використання відповідної ТМ у Київського БКК – компанії уклали мирову, а з асортименту БКК зник «Київський торт».

Крім Київського торта, предметом судових розглядів став торт «Казковий ключик» виробництва БКК, який, на думку Roshen, вводив в оману споживачів тортів «Золотий ключик» виробництва корпорації [6]. Була також подана апеляція, але її залишили без задоволення [4].

Список використаної літератури:

1. Енциклопедія брендів і архів кращої реклами зі всього світу «Brandpedia», URL: <https://www.brandpedia.ru/brand-972.html>.

2. Єдиний державний реєстр судових рішень, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78800337>.
3. Єдиний державний реєстр судових рішень, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95672725>.
4. Єдиний державний реєстр судових рішень, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90229534>.
5. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» // Відомості Верховної Ради України, 1993. – №7, ст.36, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3689-12#Text>.
6. Інтернет-газета «Економічна правда», URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2020/01/30/656436/>.
7. Офіційний сайт КК «Рошен», URL: <https://www.roshen.com>.

Ключові слова: промисловий зразок, право інтелектуальної власності, бренд, логотип, об'єкт інтелектуальної власності.

Ключевые слова: промышленный образец, право интеллектуальной собственности, бренд, логотип, объект интеллектуальной собственности.

Key words: industrial design, intellectual property right, brand, logo, object of intellectual property.

СТЕПАНЕЦЬ ЮРІЙ ЛЕОНІДОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри загальнотеоретичної, конституційної та цивільної
юриспруденції Миколаївського інституту права, аспірант*

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ РЕКЛАМИ ЯК ОБ'ЄКТА АВТОРСЬКОГО ПРАВА

На сьогоднішній день складно уявити наше життя без реклами. Реклама супроводжує людину всюди і неможливо заперечувати її вплив на життя суспільства в цілому. Протягом двох останніх десятиліть відбулися істотні зміни, в тому числі, рекламна діяльність поширилася, крім звичного сегмента телебачення і зовнішньої реклами, в інтернет – простір: соціальні мережі, інтернет розсилка, банери на веб-сайтах і т.д.

З урахуванням стрімкого розвитку інформаційно-комунікаційних технологій, розширення ринку різних товарів, робіт і послуг з'являється проблема регламентації рекламної діяльності, а так само і захисту прав та законних інтересів творців рекламного продукту. Тому при створенні реклами важливо розібратися в тому, як не порушити чуже авторське право і уникнути покарання, а також захистити надалі створений рекламний продукт від його незаконного копіювання.

Перелік об'єктів, на які розповсюджується правова охорона авторським правом закріплений у ст. 433 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та ст. 8 Закону України "Про авторське право і суміжні права". Проте, реклама як самостійний об'єкт, у наведених нормативно-

правових актах, не згадується. В той же час, перелік об'єктів, що охороняються авторським правом і у ЦК України, і у Законі України "Про авторське право і суміжні права" не є вичерпними. З цього приводу виникає потреба звернутися до спеціального законодавства, яким врегульовуються відносини у рекламній діяльності. Відповідно до Закону України «Про рекламу» рекламою визнається інформація про особу чи товар, розповсюджена в будь-якій формі та в будь-який спосіб і призначена сформувати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо такої особи чи товару [3].

Так, ст. 4 Закону України "Про рекламу" вказує на те, що використання об'єктів авторського права і/або суміжних прав у рекламі можливе лише при додержанні вимог законодавства України про авторське право і суміжні права [3]. Тобто законодавець розглядає рекламу не як об'єкт авторського права, а як спосіб використання об'єктів авторського права.

Проте, не виділення законодавцем реклами як самостійного об'єкта охорони авторським або суміжним правом, не означає, що реклама не може стати таким при наявності ознак охороноздатності [5, 4]. Для цього необхідно додержання двох правил: а) творчий характер; б) вираження у будь-якій об'єктивній формі.

Саме творчий підхід надає рекламі оригінальності, неповторності та виключності. Для прикладу, можна виокремити креативний підхід до створення рекламної кампанії шоколадного батончику «Bounty», яка створює цілу культуру свого продукту: з кожною появою нового ролика, споживач рекламного креативу, почувши лише одну мелодію, підсвідомо очікує побачити на екрані райський куточок на Землі, стаючи таким чином учасником створеної субкультури. У такому випадку все починається з оригінального сценарію, підбирається унікальна мелодія, знімається відповідний відеоролик, метою чого і є створення реклами. Тому, появі реклами передують ціла низка дій, результатом кожної з яких може бути самостійним об'єктом авторського права.

Так, правова охорона може надаватись: літературним творам (сценарії роликів, оригінальні рекламні повідомлення); музичним творам (створення оригінальної музики), аудіовізуальним творам (рекламні відеоролики), творам живопису, архітектури, скульптури та графіки (зовнішня реклама), фотографічним творам і т.д.

Авторські права не виникають завдяки якійсь реєстрації створеного твору, а їх здійснення і охорона не потребують будь-яких форм оформлення або дотримання інших формальностей. Уже сам факт створення твору обумовлює наявність авторських прав у творця. Але в практиці юриспруденції саме цей факт часто стає каменем спотикання, оскільки авторство ще потрібно довести.

Щодо використання в рекламі об'єктів авторського права, то керуючись ст. 441 ЦК України та ч. 3 ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права», залежно від способу використання та рівня втручання у твір, можна розрізняти: переробку твору (коли в рекламі використовується лише музика популярної пісні без слів), включення до іншого твору (коли в рекламі дії сюжету супроводжуються уривком

з пісні) [1]. Звідси випливає, що особа, яка хоче переробити твір, який охороняється законом, зобов'язана отримати дозвіл автора на цей твір. При цьому, слід пам'ятати про недоторканність твору. Відповідно до ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» право на недоторканність твору дозволяє запобігти будь-якій зміні або спотворенню, а також іншому посяганню на твір [2].

Щодо правовласників рекламного твору, то ними зазвичай є рекламодавці. Однак, для цього необхідно, щоб автор був його (або виробника реклами) працівником з відповідними службовими обов'язками і з ким був укладений авторський договір/

При виготовленні та розповсюдженні реклами важливо також враховувати права третіх осіб. Насамперед, це стосується творів, що складають національне або світове культурне надбання. Відповідно до ст. 30 Закону України «Про авторське право і суміжні права», твори, які стали суспільним надбанням, можуть бути вільно, без виплати, використовуватися будь-якою особою за умовою дотримання особистих немайнових прав автора, передбачених ст. 14 цього Закону [3]. Законом зазначене питання взагалі неврегульоване.

Виходячи з вищезазначеного, можна сформулювати такі правила використання об'єктів авторського права у рекламі.

По-перше, слід дізнатися хто є автором твору, який охороняється. По-друге, отримати дозвіл у автора або його правонаступника на використання твору. По-третє, укласти договір про створення у письмовій формі. По-четверте, використовувати цей твір у відповідності до укладеного договору. По-п'яте, врахувати права третіх осіб [5, 77-78].

Необхідно дотримуватися вищевикладених правил щодо будь-якого охоронюваного твору незалежно від того, чи виникає потреба використати у рекламі мелодію з пісні, чи кілька кадрів із фільму, фотографії, чи рядок із віршу. Оскільки рекламодавець використовує в своїй рекламі твори, в разі порушення авторських прав, несе велику відповідальність, ніж виробник реклами, який отримав винагороду за зроблену рекламу. Тому, при оформленні замовлення на створення рекламного твору, рекламодавцям рекомендується перекладати свою частку відповідальності на виробників реклами, який в подібних умовах навіряд чи стане переймати сторонні твори при виконанні замовлення.

На жаль, в Україні порушення авторських прав в рекламі – це не рідкісне явище. Найпоширенішим методом є звичайний плагіат. Порушення авторського права може загрожувати виробнику реклами неприємностями у вигляді незапланованої виплати авторської винагороди або участі в якості відповідача в суді за позовом про незаконне використання результату інтелектуальної діяльності.

Отже, роблячи висновки, потрібно відмітити, що питання використання в рекламі об'єктів авторського права на сьогодні не позбавлено актуальності. Із проведеного аналізу ознак охороноздатності об'єктів авторського права, можна зробити висновок, що реклама може бути визнана самостійним об'єктом авторського права за умови якщо вона створена в результаті інтелектуальної, творчої праці, завдяки чому

вона є оригіальною та неповторною, а також в разі закріплення її на будь-якому матеріальному носії.

У вітчизняному законодавстві все ще існують прогалини і неточності, що стосуються регулювання реклами, тому на даний час стоїть питання про необхідність більш ретельного підходу до регламентації особливостей використання і охорони інтелектуальної власності в рекламі. Законодавцем повинні бути розглянуті головні «слабкі місця» нормативної бази регулювання даних відносин: договірні відносини, умови поширення рекламної інформації, відповідальність конкретних осіб за рекламні правопорушення і т. д.

Список використаної літератури:

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
2. Закон України «Про авторське право і суміжні права» № 3792-XII від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 13. — Ст. 64.
3. Закон України «Про рекламу» № 270/96-ВР від 03.07.1996 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 39. – Ст. 181
4. Бован К. С. Особливості використання об'єктів авторського права у рекламі / К. С. Бован // Вісник Національного технічного університету України "Київський політехнічний інститут". Політологія. Соціологія. Право. – 2012. – № 2. – С. 76-79.
5. Штефан О. О. Реклама як самостійний об'єкт авторського права / Олена Штефан // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2008. – № 5. – С. 3-10.

Ключові слова: реклама, авторське право, інтелектуальна власність.

Ключевые слова: реклама, авторское право, интеллектуальная собственность.

Key words: advertising, copyright, intellectual property.

БАХУР ОЛЕКСАНДР ВАЛЕРІЙОВИЧ

*Донецький національний університет імені Василя Стуса,
аспірант кафедри цивільного права і процесу*

РОЗВИТОК СУДОВОЇ СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

В останні роки в Україні послідовно створюються умови для належного судового захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності суб'єктами підприємницької діяльності. Судова практика свідчить, що визначальна роль у забезпеченні такого захисту належить господарським судам, адже значна кількість спорів щодо захисту прав інтелектуальної власності в процесі своєї діяльності виникають між суб'єктами господарювання.

Судова форма захисту є найбільш поширеною серед юрисдикційних форм захисту прав інтелектуальної власності у сфері господарювання. Право на захист гарантується Конституцією України й відноситься до основоположних прав людини, гарантованих міжнародними актами. У першу чергу – Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, статтею 6 якої закріплено право на справедливий судовий розгляд [1].

Зі створенням Вищого суду з питань інтелектуальної власності, який згідно ст. 31 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» визнається вищим спеціалізованим судом як суд першої та апеляційної інстанції з розгляду окремих категорій справ у системі судоустрою [2], всі справи у спорах щодо прав інтелектуальної власності будуть розглядатись у порядку господарського судочинства (п. 4 ст. 3 Господарського процесуального кодексу [3]).

Чинною редакцією ГПК України змінено правила юрисдикції, за якими розмежування судової юрисдикції здійснюється передусім залежно від предмета, а не суб'єктного складу сторін спору.

У господарських спорах, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності, Вищий суд з питань інтелектуальної власності розглядатиме справи щодо прав інтелектуальної власності, зокрема: справи щодо прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, торговельну марку (знак для товарів і послуг), комерційне найменування та інших прав інтелектуальної власності, в тому числі щодо права попереднього користування; справи у спорах щодо реєстрації, обліку прав інтелектуальної власності, визнання недійсними, продовження дії, дострокового припинення патентів, свідоцтв, інших актів, що посвідчують або на підставі яких виникають такі права, або які порушують такі права чи пов'язані з ними законні інтереси; справи про визнання торговельної марки добре відомою; справи у спорах щодо прав автора та суміжних прав, в тому числі спорах щодо колективного управління майновими правами автора та суміжними правами; справи у спорах щодо укладання, зміни, розірвання і виконання договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, комерційної концесії; справи у спорах, які виникають із відносин, пов'язаних із захистом від недобросовісної конкуренції, щодо: неправомірного використання позначень або товару іншого виробника; копіювання зовнішнього вигляду виробу; збирання, розголошення та використання комерційної таємниці; оскарження рішень Антимонопольного комітету України із визначених цим пунктом питань (ст.20 ГПК).

Зарубіжний досвід свідчить про виразну тенденцію до виокремлення з різним ступенем самостійності судових органів, які спеціалізуються на вирішенні справ, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності. Це переконує у своєчасності вдосконалення національної судової системи щодо створення окремого судового органу, який має спеціалізуватися на розгляді відповідних справ [4, с.40-41].

У національному законодавстві закладено основу для створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності, що дає вагомі підстави

сподіватися на зміцнення правопорядку у сфері використання результатів інтелектуальної власності [4 с.42].

Вищий суд з питань інтелектуальної власності буде діяти як суд першої та апеляційної інстанції з розгляду окремих категорій справ (ч.1 ст.31 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») [2]. Перша інстанція буде розглядати усі спори, що стосуються питань інтелектуальної власності, а апеляційна переглядатиме дані спори в межах своєї юрисдикції. Разом з тим, Законом не визначено який суд переглядатиме справи у касаційному порядку, хоч логічним є те, що цим органом, з урахуванням судової системи України, може бути тільки Верховний Суд.

Як зазначає І.Ф. Коваль, такий підхід потребує додаткового дослідження, беручи до уваги, що це знову може призвести до проблем розмежування юрисдикцій судів апеляційної та касаційної інстанцій і формування різної практики розгляду справ про захист інтелектуальної власності на стадії їх перегляду. За часів існування господарських і адміністративних судів так і не було сформовано узгодженої практики розмежування юрисдикційної приналежності спорів у сфері інтелектуальної власності [4, с.42].

Указом Президента України від 29 вересня 2017 року [5] визначено питання щодо утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Натомість чинна редакція статті 125 Основного Закону передбачає, що суд утворюється, реорганізовується і ліквідується законом, проект якого вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя. Тому, враховуючи вище викладене, слід прийняти спеціальний закон, а саме Закон України «Про вищий суд з питань інтелектуальної власності», в якому чітко прописати загальні положення, організацію діяльності даного суду, порядок зайняття посади судді, особливості статусу суддів, а також особливості забезпечення діяльності Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Наприклад, Вищий антикорупційний суд як спеціалізований суд, утворений окремим спеціальним законом [6].

В ст. 125 Конституції України також передбачено, що відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди [7]. Для розгляду окремих категорій справ відповідно до цього Закону в системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди (ст. 17 Закону «Про судоустрій і статус суддів»). Чинним законодавством не визначено за яких умов суд може розпочати роботу, як визначається день його роботи та його апеляційної палати. Також відсутня норма щодо перехідних положень стосовно розгляду справ.

Вищі спеціалізовані суди розглядають справи, які віднесені до їх юрисдикції процесуальним законом (ст. 31 Закону «Про судоустрій і статус суддів»). Таким чином, необхідним є внесення змін до процесуального кодексу, а саме до Господарсько-процесуального кодексу України, а також створення окремого процесуального кодексу щодо розгляду спорів з питань інтелектуальної власності. Як приклад, у національному законодавстві у жовтні 2018 року був прийнятий Кодекс України з процедур банкрутства [8].

Господарський процесуальний кодекс України відносить до юрисдикції суду розгляд у першій інстанції усіх справ у спорах, які виникають у даній сфері, в тому числі і у спорах з публічно-правовою складовою, за участю державних органів, а також фізичних осіб, які не мають статусу підприємницької діяльності. Перелік справ який зазначений в ГПК України є неповним, слід внести корективи, оскільки це може призвести до різного застосування норм судами. Однією із основних проблем щодо визначення юрисдикції є відсутність в ГПК України, що суд розглядатиме спори фізичних чи юридичних осіб із державним органом, суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішення нормативно-правовим актом чи індивідуальних актів.

Що стосується забезпечення касаційного перегляду судових рішень Вищого суду з питань інтелектуальної власності, виникає питання хто має переглядати Касаційний цивільний суд чи Касаційний господарський суд. Доцільним було б створення окремої палати Верховного Суду, оскільки не логічним є те, що рішення суду переглядатимуться в різних судах, залежно від того, на підставі яких процесуальних норм воно винесено – ГПК України чи ЦПК України.

Окремої уваги заслуговує можливість забезпечення незалежності апеляційної палати Вищого суду з питань інтелектуальної власності. В ст. 31 Закону «Про судоустрій і статус суддів» передбачено, що Апеляційна палата вищого спеціалізованого суду діє у його складі на засадах інституційної, організаційної, кадрової та фінансової автономії. Але слід враховувати, що апеляційна палата не є самостійним учасником правовідносин, бо не наділена дієздатністю, не має статусу юридичної особи. Суд є юридичною особою, якщо інше не визначено законом (ст. 19 Закону «Про судоустрій і статус суддів»). Тобто юридичною особою є Вищий суд з питань інтелектуальної власності. Звідси і питання матеріального забезпечення, що вирішуються головою суду. Іншою проблемою є наявність єдиного органу суддівського самоврядування – збори суддів.

Вищий суд з питань інтелектуальної власності буде функціонувати в місті Києві, як визначено Указом Президента України від 29 вересня 2017 року. Однак питання розташування цього суду спричинило спірні думки з боку науковців та громадян щодо рівного доступу до правосуддя усіх учасників справ [9, с.16; 10, с.28].

Однак погодитись із цим важко, оскільки розташування спеціалізованого суду у м. Києві є доречним, адже наразі у судовій системі створені та продовжують вдосконалюватись належні умови доступу учасників до розгляду їхніх справ. За допомогою електронних ресурсів, наприклад такого як «Електронний суд» особи мають змогу безперешкодно подати до суду будь-які документи, заяви, клопотання тощо, брати участь в судових засіданнях за допомогою відеоконференції, отримувати на електронну адресу копії ухвал та рішень тощо.

Разом з тим, процесуальне законодавство дозволяє через незначну складність та/або малозначність, розглядати справи у спрощеному провадженні, як правило без виклику сторін, тобто у письмовому провадженні. В таких випадках особиста участь сторін виключається,

суд при вирішенні спору покладається на наявні у справі матеріали, що були надані сторонами. Отже тут визначну роль відіграє принцип змагальності сторін при зібранні відповідних доказів, якими вони обґрунтовують свої вимоги, та надані суду, аніж їхня особиста присутність у судовому засіданні.

Список використаної літератури:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. (зі змінами та доповненнями, внесеними Протоколом № 11 від 11.05.1994 р., Протоколом № 14 від 13.05.2004 р.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
2. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII зі змінами. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
3. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1799-XII. зі змінами. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
4. Коваль І.Ф. Щодо правового статусу Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Теорія і практика інтелектуальної власності – 5/2016. С.39-44
5. Указ Президента України № 299 від 29 вересня 2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/299/2017>.
6. Про Вищий антикорупційний суд: Закон України від 07.06.2018р. № 2447-VIII зі змінами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19#Text>.
7. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996, №30, ст. 141.
8. Кодекс України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 р. Відомості Верховної Ради України. 2019, № 19, ст.74.
9. Попередні рекомендації щодо удосконалення законодавства України, пов'язаного зі створенням та діяльністю Вищого суду з права інтелектуальної власності в Україні. Центр вивчення комерційного права Університет Квін Мері у місті Лондон. 2019. URL: https://uba.ua/documents/-2019/Preliminary%20Recommendations%20on%20IP%20Court_Ukr.pdf.
10. Проект щодо суду з питань ІВ в Україні. Проект Міністерства Закордонних справ та розвитку Великої Британії з надання технічної допомоги у створенні Вищого суду з питань інтелектуальної власності в Україні. Підсумковий звіт те рекомендації. Центр вивчення комерційного права Університет Квін Мері у місті Лондон. 2020. URL: https://www.qmul.ac.uk/media/qmul/media/2019/Report_QM_10.28_UKR.pdf.

Ключові слова: інтелектуальна власність, захист прав інтелектуальної власності, Вищий суд з питань інтелектуальної власності, спеціалізований суд, юрисдикція, процесуальне законодавство.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, защита прав интеллектуальной собственности, Высший суд по вопросам интеллектуальной собственности, специализированный суд, юрисдикция, процессуальное законодательство.

Key words: intellectual property, protection of intellectual property rights, High Court of Intellectual Property, specialized court, jurisdiction, procedural legislation.

ІНФОРМАЦІЙНІ СИСТЕМИ В КОРПОРАТИВНОМУ УПРАВЛІННІ

Для сталого розвитку корпоративного сектору потрібне постійне вдосконалення корпоративного управління. Це завжди є актуальною темою обговорення для правників та науковців. Корпоративне управління сьогодні є об'єднанням інтересів держави, підприємницької діяльності та учасників корпоративних відносин. Процеси всесвітньої інтеграції та уніфікації призвели до того, що корпоративне управління перетворилось у відкриту систему управління товариством, у якій потрібно встановити ясні процедури, які б стали чітким інструментарієм при необхідності захисту учасників корпоративних відносин.

Специфічним ресурсом сучасного світу є інформація. Інформаційні системи, інформаційні технології, координація та контроль інформаційних потоків стали ключовими поняттями теорії та практики корпоративного управління. Роль і значення цих параметрів організаційного розвитку компаній постійно зростає. Особлива роль в процесі здійснення корпоративного управління належить сучасним інформаційним технологіям. Їх розвиток є важливою стратегією розвитку самих корпорацій, оскільки вміння успішно використовувати інформаційні технології гарантує життєздатність компанії в умовах конкуренції на міжнародному і національному ринках. Сьогодні розвиток корпорацій уже неможливо уявити без існуючих та нових інформаційних систем, які є необхідним інструментом для підвищення ефективності бізнес-процесів і забезпечення централізованої підтримки прийняття управлінських рішень на всіх рівнях і у всіх сферах бізнесу компанії. Автоматизація бізнес-процесів сьогодні є найбільш ефективним засобом управління, що допомагає органам управління у забезпеченні роботи компанії. Тому коли йдеться мова про удосконалення та розвиток корпоративного сектору, неможливо не вказати про інформаційні технології, які в сучасний час повинні супроводжувати майже не будь-яку сферу діяльності [0, с.403].

Інформаційні технології на даному етапі їх розвитку в корпоративному управлінні потрібні для того, щоб трансформувати структуру корпорацій, область їх дії, механізми управління роботою, трудовими процесами, виробами та послугами. У сучасній літературі немає загальноприйнятого єдиного визначення інформаційних технологій. Можна навести одне з них, яке точно та лаконічно дає зрозуміти суть, а саме: інформаційна технологія (ІТ) — система методів і способів збору, передачі, накопичення, обробки, зберігання, подання і використання інформації [0]. Тип, обсяг та характер використання технічних засобів залежить від характеру конкретної технології. Інформаційні технології в корпоративному управлінні існують у вигляді

різноманітних інформаційних систем і інформаційних комплексів та використовуються в різних сегментах управлінської системи. Корпоративна інформаційна система – це інформаційна система, яка підтримує автоматизацію функцій управління і надає інформацію для поглиблення знань і прийняття управлінських рішень. У ній реалізовано сучасну управлінську ідеологію, яка поєднує бізнес-стратегію підприємства і прогресивні інформаційні технології [0]. Розвиток корпоративних інформаційних систем сьогодні відбувається шляхом збору і обробки потрібної інформації; деталізації інформації про ринок і споживачів; налагодження внутрішніх зв'язків.

Корпоративна інформаційна система повинна виконувати три головних завдання, що буде свідчити про успішну її роботу:

- забезпечувати актуальною інформацією. Автоматизація бізнес-процесу, насамперед, полягає у швидкому обміні інформацією, що сприяє прийняттю більш гнучких і швидких стратегічних рішень;

- здійснювати звітування про свою діяльність. Звіти складаються у різних варіантах відповідно до цільової аудиторії;

- використовувати у звітах базовий набір показників, який вказує найбільш важливі складові частини корпоративного управління. Тобто потрібно автоматизувати збір та обробку інформації і формування звіту, а також на постійній умові здійснювати розсилку керівникам компаній повідомлень про досягнення базовими показниками порогових значень, що свідчать про позитивні або ж негативні зміни ситуації.

Прикладом використання корпоративних систем є компанія “Henkel”, яка має систему під назвою IDIS. Ця система аналізує всю систему інформації і обирає рішення, засноване на критерії «найбільш успішне рішення з накопиченого досвіду». У компанії “Coca-Cola” використовується система Inform Cascade. Ця система націлена на органіку інформаційних потоків у таких сферах, як просування торгових марок, планування, глобальний маркетинг [4]. В управлінні бізнес-процесами розповсюджено застосування інформаційних технологій: BPR і ERP. Такі продукти сприяють координації інновацій, мінімізації ризиків, підвищенню масштабованості та гнучкості, зниженню витрат[5]. ERP-система має на меті підвищення економічної безпеки підприємства шляхом прогнозування, планування та управління бізнес-процесами. Також, повнофункціональна ERP-система стає єдиним фундаментом для вирішення важливих стратегічних і управлінських завдань. Компанія вважається більш розвинутою та успішною з впровадженням функціонально розвинутих і найбільш складних дорогих систем, таких як ERP-система. Ряд українських виробників програмного забезпечення позиціонують свої системи як ERP. Насамперед, це системи: Фінексперт, IT-Підприємство, Мегаліс, BSI, Bob's World AG [6].

На світовому ринку по використанню інформаційних технологій у бізнес-процесах домінують Європа та Америка. Саме використання цифрових інструментів стає ключовим пунктом за яким успішні бізнеси на етапі розвитку відрізняються від тих, що втрачають конкурентоспроможність та присутність на ринку. Світова практика переконливо

свідчить, що корпоративні системи – потужний інструмент підвищення продуктивності праці і ефективності виробництва. Сучасний стан інформаційного сектору, проектування та розвиток корпоративних інформаційних систем розвинених країн повинні стати визначальними орієнтирами для підвищення рівня інформатизації та ефективності діяльності корпорацій України.

Також потрібно відмітити, що корпоративний сектор займає найвагоміше місце в економіці України. Таким чином, значущість корпорацій в економічному просторі країни різко актуалізує проблему інформаційних технологій в корпоративному управлінні. Вже доведено, що сучасні інформаційні технології роблять країни відкритими для інформації, а існування інформаційних систем дозволяє розширити бізнес, незважаючи на кордони. Для України створюється реальна можливість підняти до рівня сучасних вимог інформаційного суспільства. Для ефективної діяльності на світовому чи внутрішньому ринку відповідно потрібно ефективне управління цієї діяльності, яке в сучасний стан залежить від впровадження інформаційних технологій.

Список використаної літератури:

1. Циганенко Г.В. Інформаційне забезпечення системи корпоративного управління. Вісник Житомирського державного технологічного університету, №1 (39), 2007. с. 403-414.
2. Гергенов А.С. Информационные технологии в управлении : Учебное пособие, Улан-Удэ : Изд-во ВСГТУ, 2005. 72 с. С.8
3. Глушко С. В. Управлінські інформаційні системи : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. Львів : Магнолія Плюс, 2006. 320 с.
4. Харченко Ю. А. Аналіз сучасних систем управління ресурсами підприємства. Полтавський національний технічний університет ім. Юрія Кондратюка. URL: <http://eprints.kname.edu.ua/5903/1/103-110.pdf>
5. Laudon. K.C., Laudon, J.P., 1998. Management Information Systems, New Approaches to organization and technology. Ney Jersey: Prentice Hall, 2008. 395 с.
6. Орлова Н. С., Мохова Ю. Л. Впровадження інформаційних технологій в систему корпоративного управління. Відкрите освітнє е-середовище сучасного університету, №3, 2017. с. 355-365.

Ключові слова: інформація, технології, управління, підприємство, бізнес-процеси, корпоративні відносини, інформаційна система.

Ключевые слова: информация, технологии, управление, предприятие, бизнес-процессы, корпоративные отношения, информационная система.

Key words: information, technologies, management, enterprise, business processes, corporate relations, information system.

ЦИВІЛЬНЕ СУДОЧИНСТВО У СВІТЛІ СУДОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

Керівник секції: доцент кафедри цивільного процесу, к. ю. н.
С. Р. Сулейманова

Секретар секції: аспірантка кафедри цивільного процесу
В. І. Васильків

ГОЛУБЄВА НЕЛЛІ ЮРІЇВНА

Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри цивільного процесу, професор кафедри цивільного права,
доктор юридичних наук, професор

РОЗМЕЖУВАННЯ ODR ТА ОНЛАЙН-СУДІВ

Способи альтернативного вирішення спорів (ADR) прогнозовано зазнали трансформацій з розповсюдженням Інтернету, з'явилося онлайн вирішення спорів (ODR). З іншого боку державне судочинство також зазнало змін – з'явилися різні форми електронного судочинства, в тому числі «онлайн-суди», що дещо схожі на ODR. Так звані «онлайн-суди» не є прикладом ODR, а є самостійною формою вирішення спорів, які одночасно мають властивості традиційних судів та ODR, оскільки являються, як правило, державними судами, але з широким використанням примирливих процедур онлайн. Якщо ж примирливі процедури не привели до вирішення конфлікту – суддя вирішує справу, також онлайн.

Наприклад, у Канаді діє Civil Resolution Tribunal (CRT), який розглядає заяви на суму до 5000 доларів у справах, що стосуються: боргів або збитків, відшкодування шкоди щодо особистого майна, виконання майнових договорів або послуги.

CRT забезпечує триетапний процес, що включає: 1) переговори – спочатку відбувається спілкування онлайн з іншою стороною, щоб побачити, чи можливо швидко вирішити спір; 2) посередництво – співробітники CRT намагатимуться допомогти вирішити проблему; 3) судовий процес – якщо спір не буде вирішений, член суду може прийняти рішення, і воно буде виконане, як рішення суду в провінційному суді, якщо сторони не представлять заперечення [1].

CRT був започаткований Законом Британської Колумбії «Civil Resolution Tribunal Act (2012)». Трибунал впроваджувався поетапно. Він почав роботу із спорів щодо кондомініумів у липні 2016 року.

1 червня 2017 року CRT розпочав розгляд спорів щодо малих позовів на суму до 5000 доларів. Використання CRT є обов'язковим для більшості претензій до названої суми.

На першому етапі, перш ніж подати заяву на CRT, потрібно скористатись *Solution Explorer*, що містить інформацію та інструменти, які можуть допомогти вирішити спор. На другому етапі (фасилітації) фасилітатор має сприяти примиренню сторін. Процес сприяння примиренню, як правило, включає в себе чотири етапи: 1) пояснення претензії: фасилітатор поговорить з усіма учасниками, щоб переконатися, що вони розуміють, про що йде мова; 2) посередництво: фасилітатор буде здійснювати посередництво з сторонами, щоб з'ясувати, чи зможуть вони вирішити питання; 3) обмін доказами; 4) якщо сторони не зможуть вирішити спір під час надання допомоги, фасилітатор підготує їх до процесу прийняття рішень трибуналу (роз'яснить процедуру, етапи тощо) [2].

Особливістю цього онлайн-суду є його безальтернативність для визначеної категорії справ, що встановлено в законі.

Досвід цього суду планується запозичити в Україні. Так, готується експериментальна програма запровадження онлайн-суду в Київському суді м. Одеси за прикладом CRT. Веб-платформа із зручною навігацією та привабливим дизайном розробляється для надання можливості створення електронної заяви в суд або поліцію на оскарження протоколу про адміністративне порушення, а також подачі електронної заяви в суд на розірвання шлюбу та витребування аліментів на виховання дитини.

Тобто спочатку планується експеримент із визначеною категорією справ. Цільовою аудиторією сайту стануть: 1) водії, які мають на меті оскаржити протокол про адміністративне порушення правил дорожнього руху; 2) один з подружжя, який має на меті розірвати шлюб; 3) батько або мати, які виховують спільних дітей та мають намір витребувати аліменти. Планується, що сайт має бути інтегрованим із електронним судом України для можливості подання електронної заяви в суд за допомогою електронного підпису[3].

Дуже цікавий досвід Китаю. У 2017 році був запроваджений Інтернет-суд Ханчжоу[4]. У цьому «віртуальному» суді всі судові процедури відбуваються через інтернет. Слухання і оголошення рішення також транслюються онлайн на спеціальному сайті в режимі реального часу. Сторони вважаються присутніми на засіданні шляхом участі у відеотрансляції[5].

У 2014 році Державною Радою з цивільного судочинства (Civil Justice Council) [6] презентована робота над створенням єдиної системи онлайн-судів в Великобританії.

Основна думка розробників полягала в тому, що неперспективно використовувати інформаційні технології для підтримки існуючих процедур у судовій системі, покращення того, що вже існує сьогодні. Це

принципово не змінює основних процесів і процедур. Більш перспективним є використання нових способів відправлення правосуддя з підтримкою методів ODR. Йдеться не про власне ODR, а запозичення його ідей. Традиційний зал суду або кімната для засідання взагалі не має використовуватися, а використовується онлайн-сервіс.

Online dispute resolution system призначена для вирішення найбільш поширених цивільних позовів до 25 000 фунтів.

Докладно про ідею Online dispute resolution system можна прочитати презентації проекту, яка була представлена у лютому 2015 року[7] та рекомендовано Службі судових і трибуналів створити нову судову службу на базі Інтернету – HM Online Court (НМОС) та з урахуванням досвіду та на принципах ODR.

Список використаної літератури:

1. Provincial Court of British Columbia: [Сайт]. URL: <http://provinciacourt.bc.ca/types-of-cases/small-claims-matters/claims-5k-crt>
2. Більш детально про процедури та правила можна ознайомитися на сайті Civil Resolution Tribunal. URL: <https://civilresolutionbc.ca/>
3. Черговий крок до запровадження онлайн-суду зроблено. URL: <https://kievskysud.od.ua/press-department/all-news/9639-chernoviy-krok-do-zaprovadzhennya-onlajn-sudu-zrobleno>
4. Докладніше, див. Голубева Н. Ю. Електронне судочинство: міжнародний досвід : монографія [Електронне видання] / Н. Ю. Голубева. – Одеса : Фенікс, 2020. – 204 с. [URL: <https://drive.google.com/file/d/1hIr1JZU0XX6TZ5iQjKbMBDNrRarhpQvt/view?usp=sharing>]
5. Голубева Н.Ю. – Электронное судопроизводство в Китае: Интернет-суды, Мобильный микросуд, «разумные процессы», blockchain, AI и COVID-19. – <https://yaizakon.com.ua/elektronnoe-sudoproizvodstvo-v-kitae-internet-sudy-mobilnyj-mikrosud-razumnye-protsessy-blockchain-ai-i-covid-19/>
6. Докладніше див.: Голубева Н.Ю. «Электронный суд» в мире. URL: <http://yaizakon.com.ua/elektronnyj-sud-v-mire/>
7. Online Dispute Resolution for low value civil claims. Online Dispute Resolution Advisory Group. URL: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2015/02/Online-Dispute-Resolution-Final-Web-Version1.pdf>; також див.: Civil Courts Structure Review: Interim Report by Lord Justice Briggs. URL: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2016/01/ccsr-interim-report-dec-15-final1.pdf>

Ключові слова: альтернативне вирішення спорів, онлайн вирішення спорів, ODR онлайн-суд, електронне судочинство.

Ключевые слова: альтернативное разрешение споров, онлайн решения споров, ODR онлайн-суд, электронное судопроизводство.

Key words: alternative dispute resolution, online dispute resolution, ODR online court, electronic litigation.

АНДРОНОВ ІГОР ВОЛОДИМИРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
професор кафедри цивільного процесу,
доктор юридичних наук, доцент*

АНДРОНОВА ВІКТОРІЯ АРТУРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення,
кандидат юридичних наук*

ЗАЛУЧЕННЯ ТРЕТІХ ОСІБ СУДОМ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ

Унаслідок прийняття Закону України від 15.01.2020 р. № 460-IX «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративно-судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду судових справ» [1] було черговий раз «розмито» правовий статус таких процесуальних суб'єктів як треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору. Маємо на увазі нову редакцію п. 1 ч. 1 ст. 365 ЦПК України, яка дозволила судді-доповідачу в порядку підготовки справи до апеляційного розгляду залучати до участі у справі третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, у разі встановлення, що рішення суду першої інстанції може вплинути на права та обов'язки таких осіб, які не брали участі у справі.

Слід відзначити, що підстава залучення третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, до участі в справі на стадії апеляційного провадження сформульована інакше, ніж у ч. 1 ст. 53 ЦПК, що передбачає підставу залучення таких суб'єктів до участі в справі судом першої інстанції. Тим самим розширено коло осіб, які можуть бути залучені як треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, судом апеляційної інстанції порівняно з судом першої інстанції.

Законодавцем не враховано, що кожен учасник справ позовного провадження має свій унікальний правовий статус, обумовлений характером його юридичного інтересу, який, у свою чергу, безпосередньо залежить від того, чи є дана особа учасником спірних матеріальних правовідносин, що є предметом судового розгляду. Таким чином, процесуальний статус особи безпосередньо залежить від правового статусу цієї особи у матеріальних правовідносинах і впливає на ту процесуальну функцію, яку виконує конкретний процесуальний суб'єкт.

Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, на відміну від сторін та третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, не є учасниками спірних матеріальних правовідносин, що є предметом судового розгляду, а отже рішення суду не може безпосередньо впливати на їх права чи обов'язки. Водночас, рішення може на них вплинути побічно у зв'язку з наявністю

преюдиціального зв'язку між матеріальними правовідносинами, що є предметом судового розгляду, та іншими матеріальними правовідносинами, учасниками яких є одна зі сторін спору і дана третя особа.

Наявність такого преюдиціального зв'язку між двома матеріальними правовідносинами є обов'язковою ознакою третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору. Саме тому «справжні» треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, зустрічаються в судовій практиці досить нечасто.

Функція інституту третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, зводиться до забезпечення захисту інтересів третьої особи до запобігання можливому порушенню її прав [2, с. 317-318]. Переважно, інтерес такої третьої особи полягає в тому, щоб убезпечитись від можливого у майбутньому регресного позову до неї.

Якщо ж рішення суду може безпосередньо вплинути на права та обов'язки певної особи, то така особа в суді першої інстанції набуває статусу позивача (співпозивача), відповідача (співвідповідача) або третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору. Чому ж у суді апеляційної інстанції всі ці особи набувають статусу третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору? Тобто, якщо особа в суді першої інстанції помилково не була залучена як співвідповідач або належний відповідач, вона чомусь судом апеляційної інстанції залучається як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору? В цьому немає логіки. Новий закон дозволяє виникнення навіть такої абсурдної ситуації, коли суд апеляційної інстанції залучить третю особу, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, до участі у справі окремого провадження, якщо рішення у цій справі може вплинути на її права та обов'язки. Однак у справах окремого провадження взагалі немає такого суб'єкта.

Звичайно, на стадії апеляційного провадження не можуть залучатися співпозивачі, співвідповідачі або треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору. Однак це не означає, що будь-кого можна залучати як третю особу, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору.

Склад учасників справи, передбачений ст. 42 ЦПК формується в суді першої інстанції та не може змінюватись судами вищестоящих інстанцій. Якщо третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, не виконала своїх процесуальних функцій в суді першої інстанції, їй немає сенсу залучати на стадії апеляційного провадження. Тим більше немає підстав залучати як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, суб'єктів, які за характером своєї юридичної заінтересованості не можуть мати такого процесуального статусу.

Таким чином, якщо в процесі підготовки справи до апеляційного розгляду суддя-доповідач встановить, що рішення суду першої інстанції може вплинути на права та обов'язки таких осіб, які не брали участі у справі, він повинен не залучати таких осіб як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, а направити їм повідомлення про розгляд справи з роз'ясненням їх права приєднатися до

апеляційної скарги або подати власну апеляційну скаргу, надавши їм достатній час для вчинення даних процесуальних дій.

Список використаної літератури:

1. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду судових справ: Закону України від 15.01.2020 р. № 460-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 29. Ст. 194.
2. Курс цивільного процесу: підручник / В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін.; за ред. В.В. Комарова. Х.: Право, 2011. 1352 с.

Ключові слова: правосуддя, цивільний процес, суб'єкти процесуальних відносин, апеляція, учасники справи, правовий статус.

Ключевые слова: правосудие, гражданский процесс, субъекты процессуальных отношений, апелляция, участники дела, правовой статус.

Key words: justice, civil proceedings, subjects of procedural relations, appeal, participants in the case, legal status.

ДІДЕНКО ЛАРИСА ВАСИЛІВНА

*Міжнародний гуманітарний університет,
професор кафедри цивільного та господарського права та процесу,
доктор юридичних наук, доцент*

СИСТЕМА ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Системою цивільних процесуальних правовідносин є сукупність правовідносин у сфері здійснення правосуддя в цивільних справах, тому їх класифікація за великою кількістю ознак є необхідною. Незважаючи на це, особливого науково-теоретичного та науково-практичного інтересу проблема визначення системи цивільних процесуальних правовідносин не набула і до сьогодні. Вітчизняні науковці, які в тій чи іншій мірі звертаються до даного питання, користуються працями, датованими ще радянською епохою. Досліджень, здійснених у межах розробки вітчизняних правових інститутів, було здійснено вкрай мало.

Актуальність даної проблеми можна виразити в наступних напрямках: по-перше, належне визначення та класифікація цивільних процесуальних правовідносин гарантує ефективність забезпечених і гарантованих чинним законодавством процесуальних прав громадян; по-друге, неприпустимою є ситуація, за якої загалом вискодосліджений інститут цивільних процесуальних правовідносин має окремі елементи, які фактично перебувають поза увагою науковців. Отже, низький рівень наукової розробленості та важливість даного питання

для теорії цивільних процесуальних правовідносин загалом обумовлюють необхідність здійснення дослідження системи цивільних процесуальних правовідносин.

Система – це порядок, зумовлений правильним, планомірним розташуванням і взаємним зв'язком частин чого-небудь, або ж заведений, прийнятий порядок [2, с. 1320]. Тобто, системою цивільних процесуальних правовідносин є певна сукупність її складових, що характеризуються взаємним зв'язком та визначеним порядком. Елементами систем будь-яких суспільних відносин є їх різновиди. Іншими словами, дослідження системи цивільних процесуальних правовідносин передбачає встановлення їх різновидів, а також зв'язків між ними.

Тому сформулюємо наступне визначення: система цивільних процесуальних правовідносин – це порядок тісно взаємопов'язаних і взаємозумовлених відносно самостійних правовідносин, які відрізняються одне від одного за підставами виникнення, суб'єктним складом, змістом, об'єктом та не можуть існувати ізольовано від інших, між якими встановлено конкретні, індивідуалізовані правові зв'язки, що розвиваються під час руху цивільної справи від її виникнення до припинення.

Разом із тим, варто розуміти, що система цивільних процесуальних правовідносин є самостійною й індивідуальною для кожної конкретної справи. Це можна зрозуміти, зокрема, з того, що справи відрізняються за суб'єктним складом, змістом, об'єктом, і при цьому між елементами системи існують індивідуалізовані правові зв'язки. Аналіз норм ЦПК України [1] засвідчує складність процедури руху цивільної справи в цивільному процесі. Це обумовлює виникнення різноманітних правовідносин між судом та сторонами, між сторонами, між сторонами та третіми особами, між судом та третіми особами тощо. Тому при здійсненні правосуддя по цивільним справам знаходить свій прояв вся різноманітність таких правовідносин.

Водночас індивідуалізований характер складу системи та величезна кількість можливих цивільних процесуальних правовідносин обумовлюють необхідність їх вдалої класифікації з метою впорядкування, а також досконалішого розуміння. Існує лише декілька зразків належної уваги науковців до питання класифікації видів цивільних процесуальних правовідносин. Одним з найбільш вдалих зразків вважаємо концепцію, сформульовану авторами підручника «Теоретичні проблеми цивільного процесуального права» за загальною редакцією М.М. Ясинка [3, с. 168–169]. Вчені класифікують цивільні процесуальні правовідносини на наступні види:

1. За характером взаємовідносин між суб'єктами процесу цивільні процесуальні правовідносини поділяються на:

1) головні – це відносини між судом і сторонами процесу (наприклад, подання позивачем позовної заяви, з викладенням вимог щодо предмета спору та їх обґрунтування);

2) похідні – взаємодія суду з іншими, особами, які беруть участь по справі (зокрема правовідносини між судом та свідками);

3) службово-допоміжні – відносини між судом та іншими учасниками процесу, які сприяють здійсненню правосуддя (у тому числі правовідносини, що виникають між судом та експертами, перекладачами, секретарем тощо);

2. За характером їх взаємодії цивільні процесуальні правовідносини поділяються на:

1) відносини змагальності – відносинами змагальності є будь-які цивільні процесуальні правовідносини під час цивільного судочинства, за яких сторони мають рівні права щодо здійснення всіх процесуальних прав та обов'язків, передбачених законом, і кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень;

2) відносини співробітництва – в якості прикладу відносин співробітництва відзначимо досудове врегулювання спору, яке може здійснюватися в добровільному порядку сторонами;

3) відносини керування – такими правовідносинами, зокрема, є ті, що передбачають виконання судових рішень;

3. В залежності від виконуваних функцій і завдань, цивільні процесуальні правовідносини класифікуються на:

1) регулятивні – такими правовідносинами є правовідносини щодо врегулювання спору по справі за участю судді;

2) охоронні:

– правовідновлюючі – для прикладу, правовідносини щодо поновлення цивільної дієздатності фізичної особи в порядку окремого провадження;

– каральні – невиконання судового рішення є підставою для відповідальності, встановленої законом;

– компенсаційні – наприклад, свідок має право на компенсацію витрат, пов'язаних з викликом до суду;

4. Відповідно до розподілу прав і обов'язків між суб'єктами цивільних процесуальних правовідносин останні поділяються на:

1) односторонні – так, правосуддя в Україні здійснюють виключно суди, а отже цивільні процесуальні правовідносини щодо здійснення правосуддя є односторонніми, адже права належать виключно судам;

2) двосторонні – будь-які правовідносини між судом та сторонами, між сторонами, між судом та третіми особами, між сторонами та третіми особами;

5. За наявністю і характером інтересу суб'єктів цивільні процесуальні правовідносини можна класифікувати на:

1) відносини між судом і особами, які мають матеріальний інтерес в результатах розгляду справи;

2) відносини між судом і особами, які мають процесуальний інтерес;

3) відносини між судом і особами, які не зацікавлені в результаті розгляду справи, але вони сприяють здійсненню правосуддя (експерти, перекладачі, секретар тощо).

Таке різноманіття критеріїв передусім свідчить про доцільність зроблених у роботі висновків – будь-яка система цивільних процесуальних правовідносин дійсно може включати одразу величезну

кількість елементарних правовідносин. При цьому, склад системи буде відрізнятися та характеризуватиметься унікальними рисами в кожному конкретному випадку.

Аналогічним чином розглядає дане питання і С.Я. Фурса, виділяючи такі ж самі критерії класифікації цивільних процесуальних правовідносин, аналогічні різновиди та таким самим чином пояснюючи їх сутність [4, с. 134–135]. Це є підставою для висновку, що на сьогодні питання системи цивільних процесуальних правовідносин характеризується однаковим баченням зі сторони різних науковців. При цьому, існування кожного з виділених видів цивільних процесуальних правовідносин знаходить своє підтвердження в нормах ЦПК України [1].

Список використаної літератури:

1. Цивільний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2004. №№ 40-41, 42. Ст. 492.
2. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К.; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
3. Ясинок М.М., Курило М. П., Кіріак О. В., Кармаза О. О., Запара С. І. та ін. Теоретичні проблеми цивільного процесуального права : підручник / за заг. ред. д.ю.н. професора М. М. Ясинка. К. : Алерта, 2016. 890 С.
4. Фурса С. Я. Цивільний процес України: академічний курс : підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. – К. : Видавець Фурса С.Я., КНТ, 2009. 848С.

Ключові слова: класифікація, суд, система, прийнятий порядок, цивільні справи, суб'єкти процесу, правовий інститут, процесуальний інтерес, здійснення правосуддя, цивільні процесуальні правовідносини.

Ключевые слова: классификация, суд, система, принятый порядок, гражданские дела, субъекты процесса, правовой институт, процессуальный интерес, осуществление правосудия, гражданские процессуальные правоотношения.

Key words: classification, court, system, accepted order, civil cases, subjects of process, legal institute, procedural interest, administration of justice, civil procedural legal relations.

ВОЛКОВА НАТАЛІЯ ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ПРИТЯГНЕННЯ БОРЖНИКІВ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ПРО СТЯГНЕННЯ АЛІМЕНТІВ НА УТРИМАННЯ ДИТИНИ

Охорона інтересів сім'ї в Україні проголошена на конституційному рівні як одне з найважливіших прав людини і громадянина. Серед злочинів, вчинених у сфері сімейних відносин, особливе місце займає несплата аліментів на утримання дітей. Свідоме ухилення батьків від обов'язку по наданню матеріальної допомоги своїм дітям тягне істотне зниження їх рівня життя, призводить до неможливості задоволення природних соціальних потреб дитини, робить негативний вплив на стан його здоров'я, якість дозвілля і навчання.

Крайнім заходом впливу на боржника, який не виконує рішення щодо стягнення аліментів на утримання дитини є кримінальна відповідальність. Відповідно до ч. 11 ст. 71 Закону України «Про виконавче провадження» за наявності заборгованості зі сплати аліментів, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за три місяці, виконавець роз'яснює стягувачу право на звернення до органів досудового розслідування із заявою (повідомленням) про вчинене кримінальне правопорушення боржником, що полягає в ухиленні від сплати аліментів.

Під ухиленням від сплати аліментів у юридичній науці розуміють як пряму відмову від надання утримання, так і різні дії (бездіяльність) зобов'язаної особи, спрямовані на повне чи часткове ухилення від сплати аліментів: приховання особою дійсного розміру свого заробітку (доходу), майна; зміну роботи чи місця проживання з метою запобігання сплаті аліментів; приховання свого місцеперебування; інші дії, що свідчать про намір особи ухилитися від виконання обов'язків щодо утримання. Ухилення від сплати аліментів завжди припускає винні навмисні дії (бездіяльність) [1, с. 185].

Кримінальне законодавство передбачає, що в випадках злісного ухилення від сплати встановлених рішенням суду коштів на утримання дітей (аліментів), а також злісне ухилення батьків від утримання неповнолітніх або непрацездатних дітей, що перебувають на їх утриманні, – карається громадськими роботами на строк від вісімдесяти до ста двадцяти годин або арештом на строк до трьох місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. Якщо таке саме діяння, вчинене особою, раніше судимою за злочин, передбачений ст. 164 КК України, – карається громадськими роботами на строк від ста двадцяти до двохсот сорока годин або арештом на строк від трьох до шести місяців, або обмеженням волі на строк від двох до трьох років (ст. 164 КК України).

Відповідно до Закону України № 2677-VI від 04.11.2010 р. були внесені зміни та доповнено ст. 164 КК України приміткою відповідно до якої під злісним ухиленням від сплати коштів на утримання дітей (аліментів) або на утримання непрацездатних батьків слід розуміти будь-які діяння боржника, спрямовані на невиконання рішення суду (приховування доходів, зміну місця проживання чи місця роботи без повідомлення державного виконавця, приватного виконавця тощо), які призвели до виникнення заборгованості із сплати таких коштів у розмірі, що сукупно складають суму виплат за три місяці відповідних платежів.

Отже, відповідно до кримінального законодавства ухилення від сплати аліментів утворює склад злочину лише у випадку, коли воно є злісним.

Згідно з тлумачним словником «злісний» означає: сповнений зла, недобррозичливості, злий; який виражає злість; свідомо несумлінний, упертий; який завдає шкоди, шкідливий, небезпечний [2, с. 463].

В юридичній літературі, як зазначають науковці поняття «злісності» відносять до оціночних категорій. З цього приводу І.В. Семенов зазначає, що тривалий час у диспозиції ст. 164 КК України ознака «злісність» була оціночною (адже її зміст не встановлювався кримінальним законом, а зазначався у кожному конкретному випадку правосвідомістю особи, яка застосовує відповідну кримінально-правову норму). Далі автор посилається на висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України з приводу доповнення ст. 164 КК України (такі доповнення сприятимуть правильній кваліфікації даного злочину та здійсненню правосуддя. Адже... питання про визнання ухилення від сплати злісним має вирішуватись у кожному конкретному випадку окремо з урахуванням усіх обставин справи. При цьому повинні враховуватись, зокрема і тривалість, способи ухилення, вплив на матеріальний стан дитини, його мотиви, сімейний та матеріальний стан особи, яка ухиляється) та приходять до висновку, що введення примітки до ст. 164 КК України сприяло усуненню з опису підстави кримінальної відповідальності за ухилення від сплати аліментів оціночної ознаки «злісність» [3, с. 159].

З такою позицією автора не погоджуються Д. П. Євтеєва, та зазначає, що цією приміткою не до кінця були вирішені проблеми, пов'язані з тлумаченням оціночного поняття, адже в ній йдеться лише про ухилення від сплати аліментів. На сьогодні злісність як ознака ухилення батьків від утримання дітей так і залишилася оціночним поняттям [4].

А. В. Столітній зазначає, що визнання судом ухилення злісним повинно бути належним чином вмотивовано у вироку та, відповідно, доведено на досудовому слідстві. Про злісний характер ухилення можуть свідчити тривалість ухилення, продовження ухилення після попередження з боку судді чи державного виконавця про необхідність виконання свого обов'язку та можливість притягнення до кримінальної відповідальності, неодноразові звернення потерпілого чи інших осіб до винної особи із цього приводу, відмова від пошуку роботи (не реєстрація в центрі зайнятості) тощо [5, с. 176].

Щодо тривалості ухилення боржника від сплати аліментів, то дане питання регламентовано Законом України «Про виконавче провадження», а саме, якщо боржник має заборгованість зі сплати аліментів, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за три місяці, то стягувач має право звернутися до органів досудового розслідування із відповідною заявою (ч.11 ст.71).

М. І. Мельник справедливо висловлює свою точку зору щодо неможливості визнання злісним ухилення від сплати аліментів чи злісним ухилення від утримання дітей, яке хоча й тривало значний проміжок часу чи мало систематичний характер, але було вимушеним із боку особи, на яку такий обов'язок покладено законом чи рішенням суду. До таких випадків слід відносити несплату аліментів особою через неможливість знайти роботу внаслідок хвороби тощо [6].

Порядок притягнення до кримінальної відповідальності боржників регламентується статтею 477 КПК України, згідно положень якої порушення кримінального провадження за злісне ухилення від сплати аліментів відповідно до ч. 1 ст. 164 КК України, відноситься до кримінального провадження приватного обвинувачення, яке в даному випадку може бути розпочате слідчим або прокурором лише на підставі заяви особи, яка виховує та утримує дитину.

Отже, необхідно зазначити, що основною проблемою врегулюванні аліментних зобов'язань є не виконання рішень про стягнення аліментів на утримання дитини, що в свою чергу потребує подальшого наукового осмислення та дослідження.

Список використаної літератури:

1. Сімейне право України : підручник. Л.М.Баранова, В.І.Борисова, І.В.Жилінкова та ін. ; за заг. ред. В.І.Борисової та І.В.Жилінкової. 2-е вид., перероб. і допов. К. : Юрінком Інтер, 2009.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови. 250 000. Автор проекту та голов. ред. В. Т. Бусел. К. ; Ірпінь : Перун, 2005.
3. Семенов І.В.Об'єктивна сторона ухилення від сплати аліментів на утримання дітей: деякі проблеми законодавчої регламентації та теоретичної інтерпретації. *Митна справа* №2 (92). Ч.2. Книга.2, 2014.
4. Євтеєва Д. П., Сташиса В. В. Про деякі питання застосування норми щодо ухилення від сплати аліментів на утримання дітей (ст. 164 КК України). *Вісник Асоціації кримінального права України*, 2017, № 1(8) URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/07/06_Evteeva.pdf
5. Столітній А. В. Особливості початку досудового розслідування за ухилення від сплати аліментів на підставі подань (повідомлень) державної виконавчої служби. *Актуальні проблеми держави і права*, 2015.
6. Мельник М.І. Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей або від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків. URL: <http://www.zakony.com.ua/juridical.html?catid=45938>.

Ключові слова: стягнення аліментів, утримання дитини, боржник, кримінальна відповідальність, невиконання рішення суду.

Ключевые слова: взыскание алиментов, содержание ребенка, должник, уголовная ответственность, неисполнение решения суда.

Key words: recovery of alimony, child support, debtor, criminal liability, non-execution of a court decision.

ГОНГАЛО РЕГНА ФРАНЦІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ ЯК ОСНОВНЕ ДЖЕРЕЛО ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

Конституція є Основним Законом України. У ній відображаються законодавчо осмислені політичні та економічні процеси, що відбуваються в нашій країні, реалізуються засади розподілу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову.

У сучасних умовах Конституція України, як справедливо зазначає В.Костицький, є своєрідною моделлю Української держави [1], основою розвитку національного права України. У юридичній літературі підкреслюється, що Конституція України є правовою основою розвитку усіх галузей права України [2], у тому числі – основою для розвитку національного законодавства України [3]. Повною мірою такі особливості стосуються цивільного законодавства. Отже, Конституція України займає центральне місце в системі джерел права і джерел цивільного процесуального права зокрема.

У юридичній літературі найвища юридична сила Конституції щодо всіх законів та інших нормативно-правових актів зумовлюється тим, що вона за своєю соціально-правовою природою є установчим нормативно-правовим актом держави. З цього випливають такі її властивості як: первинність, «першопочатковість», пріоритетність у встановленні визначальних засад суспільного і державного устрою, становища людини в суспільстві; універсальність (конституція врегульовує всі основні ділянки суспільного і державного життя, всі основні відносини людини з державою, винятковість, унікальність у регулюванні основних засад держави і суспільства; підвищена юридична стабільність (зокрема, внаслідок специфічного, ускладненого порядку її зміни). Провідні українські вчені справедливо акцентують увагу на тому, що найвища юридична сила Конституції знаходить свій вияв у таких ознаках:

- верховенство, підпорядкованість, субординованість, відповідність їй (конституційність) усіх інших законів та підзаконних нормативних актів;

- абсолютна, всезагальна обов'язковість: в Україні немає суб'єктів, котрим не дозволялося б не дотримуватися її положень [4].

Усі нормативно-правові акти, що складають систему законодавства України, повинні відповідати Конституції України. Таке положення, як справедливо підкреслюють провідні науковці, означає, що закони та інші нормативно-правові акти повинні: 1) бути розвитком конституційних норм – конкретизацією чи деталізацією їхнього змісту, або ж 2) визначати порядок (процедуру) їх здійснення, або ж 3) встановлювати юридичну відповідальність за порушення Основного Закону.

Така вимога стосується і джерел цивільного процесуального права. Вони формуються, виходячи з загальних засад правового регулювання суспільних відносин, які закладені в Основному Законі.

Найбільш насиченою процесуальними нормами є ст. 129 Конституції, в якій закріплено основні засади судочинства: законність; рівність всіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості; підтримання державного обвинувачення в суді прокурором; забезпечення обвинуваченому права на захист; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом; обов'язковість рішень суду. Статтею 8 Конституції встановлено, що остання має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії. Суди при розгляді конкретних справ мають оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативного акту з точки зору відповідності його Конституції і у всіх необхідних випадках застосовувати Конституцію як акт прямої дії [5].

Суди безпосередньо застосовують Конституцію у таких випадках: 1) якщо зі змісту норм Конституції не випливає необхідність додаткової регламентації її положень законом; 2) якщо закон, який був чинним до прийняття чи набрання чинності Конституції, після цього суперечить їй; 3) якщо правовідносини, що розглядаються судом, законом не врегульовано, а нормативний акт, прийнятий Верховною Радою або Радою Міністрів Автономної Республіки Крим, суперечить Конституції; 4) якщо укази Президента України, які внаслідок їх нормативно-правового характеру підлягають застосуванню судами при вирішенні конкретних судових справ, суперечать Конституції.

Конституція України, будучи основним законом нашої держави, встановлює основні засади організації і здійснення правосуддя в цивільних справах: 1) визначає судову систему України та уповноважує суди на здійснення правосуддя в цивільних справах; 2) є законом прямої дії і має найвищу юридичну силу по відношенню до всіх інших актів цивільного процесуального права; 3) визначає основні засади цивільного судочинства, правовий статус особи; 4) закріплює право особи на судовий захист та гарантії його реалізації [6].

Слід зауважити, що Основний Закон України містить норми-принципи формування національного цивільного законодавства України. Так, цей акт, несучи в собі властивості Основного Закону держави,

згідно зі ст. 8 Конституції України, має найвищу юридичну силу. Це вказує на те, що всі нормативно-правові акти, прийняті Верховною Радою України, Президентом України, іншими уповноваженими на те органами, повинні відповідати нормам Основного Закону України.

Як джерело цивільного процесуального права Конституцію характеризує та обставина, що в ній визначено основні засади регулювання суспільних відносин, які складають предмет цивільного процесуального права. Згідно зі ст. 13 Конституції України кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону. Законодавець також передбачає, що власність зобов'язує, вона не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству. У той же час, держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом. Здійснення та реалізація цих принципів є важливою передумовою просування України по шляху ринкових реформ. Право власності, передбачене Конституцією України, сприяє запровадженню вільної ринкової економіки як підґрунтя економічної політики країни.

Список використаної літератури:

1. Костицький В. Конституція України 1996 року – модель Української держави / В. Костецький // Право України. – 2001. – №8. – С. 16–20.
2. Шаповал В. Конституція як форма (джерело) конституційного права України (питання теорії) / В. Шаповал // Право України. – 1999. – № 6. – С.5–9.
3. Опришко В. Загальнотеоретичні і практичні проблеми систематизації законодавства України / В. Опришко // Право України. – 1999. – № 12. – С. 25–30.
4. Тацій В. Я. Конституція України: [наук.-практ. Коментар] / [В. Б. Авер'янов, О. В. Батанов, Ю. В. Баулін та ін.]; Ред. кол. В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевой та ін. – Харків : Вид-во «Право» ; К. : Концерн «Видавничий Дім», 2003. – 808с.
5. Ясинка М. М. Цивільний процес України: Підручник; [за загальною ред. д. ю.н., доцента М. М. Ясинка], 2014. – 744 с.
6. Бичкова С.С., Бобрик В.І., Ізарова І.О., Карпенко О.І., Кравченко О. С Цивільне процесуальне право України: навч. посіб. / С.С.Бичкова (заг.ред.). — Вид. 2-ге, доп. і перероб. — К. : Атіка, 2007.

Ключові слова: Конституція України, джерело, цивільне процесуальне право, правосуддя, юридична сила, законодавство.

Ключевые слова: Конституция Украины, источник, гражданское процессуальное право, правосудие, юридическая сила, законодательство.

Key words: Constitution of Ukraine, source, civil procedural law, justice, legal force, legislation.

СТОЯНОВА ТЕТЯНА АНАТОЛІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ОСОБЛИВОСТІ ДОКАЗУВАННЯ В СПРАВАХ ПРО ОБМЕЖЕННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ У ВІДВІДУВАННІ ГРАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ ТА УЧАСТІ В АЗАРТНИХ ІГРАХ ОНЛАЙН

Справи про обмеження фізичної особи у відвідуванні гральних закладів та участі в азартних іграх є новою категорією справ окремого провадження. Таку категорію справ окремого провадження було запроваджено у зв'язку із прийняттям Закону України "Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор" у 2020 році [1]. Оскільки з моменту прийняття відповідного Закону й до сьогодні в Україні, як і в усьому світі, діють карантинні обмеження, азартні ігри в "офлайн режимі" ще не набули великих масштабів, але в "онлайн режимі" вже запрацювали. Про актуальність онлайн азартних ігор в країнах ЄС свідчить статистика, так за даними Європейської асоціації з азартних ігор і ставок (European Gaming and Betting Association – EGBA), валовий дохід від ігор в онлайн-секторі ЄС може зрости з 22,2 € млрд у 2018-му до 29,3 млрд у 2022 році [2]. У зв'язку із підвищенням попиту на онлайн гру, було прийнято Загальноєвропейський кодекс відповідальної реклами азартних ігор в Інтернеті, що має на меті доповнити та зміцнити існуючі в Європі правові та саморегульовані рамки реклами "онлайн-гемблінгу" [3]. Основними стандартами, що запроваджує зазначений кодекс є: стандарти реклами гемблінгу в мережі; обмеження реклами гемблінгу для неповнолітніх; інструменти перевірки віку в соціальних мережах для захисту неповнолітніх; встановлення вікових обмежень у профілях соцмереж азартних брендів для обмеження доступу неповнолітніх, відповідальні азартні повідомлення та рекламні кампанії тощо. Тобто можна зробити висновок, що "онлайн гра" набуває своєї актуальності в країнах ЄС, й можна спрогнозувати зріст попиту на онлайн гру і в Україні. Можливість обмежити фізичну особу у відвідуванні гральних закладів та участі в азартних іграх – є одним із заходів дотримання принципу відповідальної гри, як базового принципу введення державного регулювання грального бізнесу. Одним із важливих аспектів в таких справах є процес доказування. Особливо цікавим такий процес доказування стає у зв'язку із тим, що "онлайн гра" стає все більш популярною, й тому, потребує аналізу і прогнозування тих проблем, що можуть виникнути в судовій практиці.

По-перше, необхідно розмежовувати, відповідно до ст. 2 Закону України "Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор" гру офлайн та гру онлайн. Так, до ігор офлайн відносяться: організація та проведення гри в казино, в залах гральних автоматів, в букмекерських пунктах; до гри "онлайн":

організація та проведення азартних ігор казино в мережі Інтернет; букмекерська діяльність в мережі інтернет, організація та проведення азартних ігор в покер в мережі Інтернет.

По-друге, суд повинен чітко визначити чи підпадає гра під ознаки "азартної", оскільки в справах про обмеження відвідування фізичною особою гральних закладів і участі в азартних іграх, це є обов'язковою умовою застосування таких обмежень.

Глава 2' закріплює, що обмежити фізичну особу можна у відвідуванні гральних закладів та в участі в азартних іграх. З урахуванням ст. 2 Закону "Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор" слід встановити в якій формі здійснювалась гра – в мережі Інтернет, чи безпосередньо в гральному закладі, казино чи іншому гральному закладі.

Поняття азартної гри надається в п. 1 ст. 1 азартна гра – будь-яка гра, умовою участі в якій є внесення гравцем ставки, що дає право на отримання виграшу (призу), імовірність отримання і розмір якого повністю або частково залежать від випадковості, а також знань і майстерності гравця. Також, суд повинен встановити за матеріалами справи наявність ознак передбачених ч. 3 ст. 2: наявність ставки, можливість отримання/не отримання виграшу (призу), залежності від випадковості імовірності виграшу (призу) та його розміру повністю або частково.

Складнощі слід прогнозувати із збором та дослідженням доказів в зазначених справах в мережі Інтернет, зокрема ознак гри: наявності ставок, отримання виграшу тощо. Слід зазначити, що дослідження таких обставин слід провадити за наявності у суду певного технічного обладнання за для дотримання принципу безпосередності дослідження доказів в судовому засіданні. Також, можна вважати допустимим засобом доказування висновку спеціаліста щодо здійснення азартної гри в мережі Інтернет.

Список використаної літератури:

1. Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор: Закон України // [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/768-20#Text>.
2. А. Нагребельна Азартні ігри в інтернеті: принципи регулювання в країнах Європейського союзу [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://logincasino.com.ua/article/azartni-igri-v-interneti-principi-regulyvannya-v-kraiyinah-evropeiskogo-soyuzu62653.html>.
3. ЕГВА видала перший кодекс відповідальної реклами для азартних ігор в Інтернеті [Електронний ресурс] Режим доступу: <https://logincasino.com.ua/news/egba-vidala-pershii-kodeks-vidpovidalnoiy-reklami-dlya-azartnih-igor-v-interneti62599.html>.

Ключові слова: азартні ігри, окреме провадження, предмет доказування, цивільний процес.

Ключевые слова: азартные игры, особое производство, предмет доказывания, гражданский процесс.

Key words: gambling, separate proceedings, subject of proof, civil procedure.

ЦАЛ-ЦАЛКО ЮЛІЯ ЮЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ВПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНЕ СУДОЧИНСТВО ДАНІЇ

Данський цивільний процес базується на правилах Данського закону про здійснення правосуддя 1916 року (Lov om Retten Pleje – Retsplejeloven), який є єдиним данським юридичним кодексом, і містить майже 1000 статей, що визначають адміністрацію та організацію судів, які охоплюють сфери цивільного та кримінального судочинства [1].

Данська цивільна процедура включає ряд принципів процесуально-го права, які впливають на отримання доказів, включаючи принцип представлення доказів стороною, принцип розпорядження та принцип вільної оцінки доказів. Як наслідок, відповідно до останнього, встановити ієрархію доказів у данському законодавстві неможливо. Ніяких формальних (офіційних) правил доказування не існує, і немає «мінімальних стандартів доказування». Закон Данії не передбачає перелік доказових засобів, і принцип *numerus clausus* (принцип закритого переліку речових прав) не застосовується.

Електронні докази – це будь-яка доказова інформація, яка зберігається або передається в цифровій формі, яку сторона у судовій справі може використувати під час судового розгляду. Данія юридично визнала електронні підписи ще з 1999 року, коли ЄС прийняв Директиву про електронні підписи (1999/93/ЄС). 1 липня 2016 року набув чинності Регламент (ЄС) № 910/2014 про електронні послуги з ідентифікації та довіри електронних транзакцій на внутрішньому ринку ("Регламент eIDAS"), який скасував та замінив Директиву електронних підписів (1999/93 / ЄС). Регламент eIDAS є нейтральним до технології та визначає три типи електронного підпису (SES, AES, QES). Регламент eIDAS означає, що всі компанії в ЄС дотримуються правил електронного підпису і наразі він застосовується в 27 країнах – членах Європейського Союзу, включаючи Данію.

Правова модель Данії є багаторівневою, це означає, що кваліфікований електронний підпис розглядається як легальний тип електронного підпису, при цьому це не означає, що електронний підпис, який не стосується QES, не може бути поданий до суду, але для його підтвердження необхідними є додаткові докази. Як країна, що має юридичну модель із рівнями електронного підпису, Данія підтримує концепцію QES, тобто кваліфікованого електронного підпису, вимагаючи незалежної акредитації для цих підписів затвердженим органом з сертифікації. AES або QES – документи, описані у розділі 478 Данського закону про правосуддя; документи, описані в розділі 7 Данського закону про реєстрацію земельних ділянок («Tistingsningsloven»); певні кредитні угоди, розділ 36 Данського закону про кредитні угоди («Кредітафталевен»).

Хоча QES вимагається лише юридично для обмежених видів транзакцій, Данія, як член Європейського Союзу, дотримується стандартів ETSI (Європейського інституту стандартів зв'язку) для визначення технічних вимог до КЕП (кваліфікований електронний підпис). Крім того, Данія – одна з небагатьох країн світу, яка визначає додатковий набір транзакцій, коли для підтримки юридичної сили потрібен або КЕП, або АЕС (розширений електронний підпис). Данія підтримує загальнодоступний перелік контролюючих органів для кваліфікованих сертифікованих постачальників разом з іншими країнами Європейського Союзу. Цифровий підпис, узгоджений на рівні Європейського Союзу, слугує для забезпечення достовірності та цілісності документів, виданих сторонами та представниками, які подаються до суду. Однак для документів, що використовуються як докази, не встановлено досі чинних положень, щоб забезпечити справжність та цілісність таких документів у їх цифровому форматі. Для цього судам Данії доводиться застосувати своє право проводити оцінку доказової ваги будь-якого такого документу.

Слід зазначити, що у данському процесуальному законодавстві будь-яка письмова робота, яка має бути використана як доказ у справі, вважається документом [2]. Звіт, який описує фактичні обставини у справі, також може вважатися документом. Щоб довести дійсний договір, сторонам доводиться відповідно представляти докази в суді. Провідні рішення щодо управління цифровими транзакціями можуть надати електронні записи, які є допустимими для доказів відповідно до розділів 344 та 880 Данського закону про здійснення правосуддя, щоб підтвердити існування, справжність та дійсне прийняття договору. До того ж, важливим аспектом є те, що державні органи влади Данії в останні роки посилили свою електронну комунікацію з громадянами, і зараз вони дуже часто використовують системи, засновані на електронних підписах для забезпечення конфіденційності та безпеки транзакцій, комунікацій. Такі системи розглядаються як такі, що мають високий ступінь захисту даних, і в очах судді ці системи будуть більш захищеними, ніж інші системи, які не мають однакового рівня безпеки. Цей факт може вплинути на оцінку судом конкретних доказів. Однак у законі немає чітких правил, які зобов'язують суд у його вільній оцінці доказів. Основне правило полягає в тому, що сторона, яка оспорує дійсність підпису, повинна довести, що документ неправдивий. Хоча є кілька правових положень, які вимагають від особи підтвердження справжності свого підпису. Аудіо або візуальні докази вважаються настільки ж важливі, як і письмові документи. Традиційно між приватними та державними документами не робиться різниці стосовно доказів. Чи матиме конкретний доказ достатньої ваги для розгляду справи, завжди буде залежати від вільної оцінки, зробленої судом. Копії письмових документів зазвичай додаються як додаток до матеріалів справи, немає вимоги, щоб документ був в оригінальній версії, копії документів, як правило, буде достатньо.

Таким чином, відповідно до принципу вільної оцінки доказів, різні електронні документи, в принципі, можуть використовуватися як докази в суді. Справжність, вірогідність документа, очевидно, буде мати

важливе значення при оцінці доказів судами. Однак слід відмітити, що загальні правила щодо доказування не застосовуються до оцінки електронних доказів у данському суді. Тому неможливо чітко відповісти, чи завжди є електронна версія документа рівною копії неелектронної версії документа на папері, це завжди буде залежити від обставин справи. Слід також зазначити, що данське законодавство діє з різницею між прямим та непрямим отриманням доказів, якщо отримання доказів відбувається без будь-яких посередників, воно вважається прямим. Однак Закон дозволяє і непрямі брати докази, наприклад, аудіо чи відеозаписи показань, наданих сторонами, свідками або експертами, вважаються доказами в електронному форматі і відповідно можуть бути допустимими для судового розгляду.

Слід відмітити, що 30 січня 2019 року, Комітет міністрів Ради Європи прийняв керівні принципи для полегшення використання електронних доказів у цивільних процесах [3]. Ці вказівки служать практичним інструментом (рекомендаціями) для держав-членів Ради Європи (Данія є однією з них) щодо поводження з електронними доказами і адаптування роботи судових та інших механізмів при вирішенні питань, що виникають стосовно електронних доказів при судовому розгляді цивільних справ. Впевнені, що Данія впровадить даний інструмент і адаптує його до свого чинного законодавства та деталізує питання щодо електронних доказів. Отже, доказами у цивільному процесі Данії можуть вважатися показання сторін, письмові докази (включаючи судові та адміністративні рішення), показання свідків, висновки експертів, а також не виключається можливість існування доказів в електронній формі.

Підсумовуючи, слід зазначити, що Данський цивільний процес регулюється принципом вільної оцінки доказів, отже суддя має право, а також обов'язок оцінювати цінність доказів, поданих без огляду на встановлені законом положення. Таким чином, немає ієрархії форм доказів, виражених у статутних положеннях. Не існує офіційних правил доказування, Данський закон про здійснення правосуддя не передбачає переліку доказових засобів та принцип *numerus clausus* не є актуальним.

Суди Данії не застосовують формальних правил щодо прийнятності доказів щоб забезпечити справжність та цілісність документів, у їх цифровому форматі, натомість проводять оцінку доказової ваги будь-якого такого документу, поданого на підтримку судової справи. Відповідно до принципу вільної оцінки доказів, різні електронні документи, в принципі, можуть використовуватися як докази в суді, але не існує класифікації таких доказів. Таких норм у данському процесі немає, особливо щодо електронних доказів.

Список використаної літератури:

1. The Danish Administration of Justice Act // <http://www.legislationline.org/documents/id/19065>

2. Martin Gräs Lind, Ulovlig tilvejebragte beviser i civile sager, Ugeskrift для Retsvæsen, 2004.
3. Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on electronic evidence in civil and administrative proceedings (Adopted by the Committee of Ministers on 30 January 2019, at the 1335th meeting of the Ministers' Deputies) <https://arrestedlawyers.files.wordpress.com/2019/02/cm2018169-add1final.pdf>

Ключові слова: цивільне судочинство Данії, Данський закон про здійснення правосуддя, принцип вільної оцінки доказів, електронні докази, електронні документи.

Ключевые слова: гражданское судопроизводство Дании, Датский закон об осуществлении правосудия, принцип свободной оценки доказательств, электронные доказательства, электронные документы.

Key words: Danish civil proceedings, Danish law on the administration of justice, the principle of free evaluation of evidence, electronic evidence, electronic documents.

ЧВАНКІН СЕРГІЙ АНАТОЛІЙОВИЧ

*голова Київського районного суду м. Одеси,
голова Асоціації слідчих суддів України,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЕЛЕКТРОННЕ ПОВІДОМЛЕННЯ ЯК ДОКАЗ: ЧИ ПОТРІБНО СКРІПЛЮВАТИ ЕЛЕКТРОННИМ ПІДПИСОМ?

Стрімкий розвиток інформаційних технологій спричиняє виникнення різних видів електронних доказів, що актуалізує проблему визначення їх змісту.

Будь-яке, зокрема й електронне повідомлення є засобом спілкування індивідів. Спілкування завжди означає обмін інформацією, і якщо така інформація стосується обставин цивільної справи, вона може бути використана в процесі судового доказування.

Важливо, що в тексті процесуального закону текстові, мультимедійні та голосові повідомлення виокремлені як самостійний вид електронних доказів, але їх відмінність від електронних документів не є очевидною.

Наприклад, О. Писаренко наполягає на тому, що переписка по електронній пошті чи інших месенджерах може використовуватись як належний доказ у суді лише якщо вона є електронним документом, тобто скріплена електронним підписом [1]. Адже як вбачається з наведених вище положень Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» від 22.05.2003 р. № 851-IV, електронні дані можуть вважатись електронним документом лише за наявності обов'язкових реквізитів документа, серед яких неодмінно – електронний підпис. Утім такий підхід є доволі спірним з огляду на наступне.

Наскільки часто, обмінюючись електронними повідомленнями, відправники скріплюють їх електронними підписами? Навіть при офіційному електронному спілкуванні таке відбувається не завжди,

а у приватному – практично ніколи. При цьому навіть якщо файл з електронним листуванням подається до суду скріплений електронним підписом, то в такому випадку йдеться лише про надання до суду належним чином завіреної електронної копії електронного доказу (ч. 2 ст. 100 ЦПК), оригінал якого все одно не має електронного підпису. Тому обмежувальне тлумачення положень ст. 100 ЦПК, відповідно до якого як належний та допустимий доказ може розглядатися лише електронне повідомлення, скріплене електронним підписом, практично не дозволяє використання в процесі судового доказування переважної більшості електронних повідомлень.

Тому більш правильно вбачається точка зору, що суди не мають підстав ігнорувати електронні листи, не посвідчені електронним підписом [2]. Так, виходячи з того факту, що у ч. 1 ст. 100 ЦПК текстові, мультимедійні та голосові повідомлення названі як окремий від електронних документів електронний доказ, слід констатувати, що електронне повідомлення не може бути визнане недопустимим доказом лише на тій підставі, що його оригінал не скріплений електронним підписом. Якщо оригінал електронного повідомлення скріплений електронним підписом, то його необхідно розглядати саме як електронний документ, який слугує прямим доказом факту направлення конкретно особою відповідного повідомлення адресату, а також слугувати підтвердженням змісту такого повідомлення. Якщо ж електронне повідомлення не скріплене електронним підписом, то воно може слугувати непрямим доказом зазначених вище обставин, оскільки дає змогу лише припустити їх існування і потребує додаткових зусиль для встановлення адресанта (якщо особа заперечує факт направлення саме нею цього повідомлення) за допомогою інших судових доказів. Наприклад, Солом'янський районний суд м. Києва прийняв до уваги як доказ на підтвердження обставин справи електронну переписку між сторонами спору у програмному забезпеченні Skype. Суд, між іншим, зазначив, що представник позивача посилався, що відповідно до вказаної переписки не можна ідентифікувати осіб даної переписки та те, що вона позивача взагалі не стосується. Однак, у даній переписці вказуються дані позивача, зокрема його номер телефону, що відповідає його контактному номеру телефону [3].

В іншій справі судом було прийнято до уваги в якості електронного доказу електронну переписку в групі месенджера Viber. При цьому автора електронного повідомлення було встановлено за фотографією у профайлі та на основі показань свідків [4].

Таким чином, наявність електронного підпису на електронному повідомленні лише збільшує його доказову силу, а не є умовою допустимості електронного повідомлення як доказу в суді.

Список використаної літератури:

1. Писаренко А. Фиксация содержания веб-страницы для суда. Электронные доказательства в суде. URL: https://jurliga.ligazakon.net/analitics/189715_fiksatsiya-soderzhaniya-veb-stranitsy-dlya-suda-elektronnye-dokazatelstva-v-sude
2. Мисник Н. Електронні докази в суді: вирішення проблем доказування чи поле для фальсифікацій. Юридична газета. 2019. № 19 (673). URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/elektronni-dokazi-v-sudi-virishennya-problem-dokazuvannya-chi-pole-dlya-falsifikacij.html>.
3. Рішення Солом'янського районного суду м. Києва від 13 березня 2019 року у справі № 760/31110/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80519277>.
4. Рішення Малиновського районного суду м. Одеси від 28 листопада 2019 року у справі № 521/3493/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86095944>.

Ключові слова: електронні докази, електронне повідомлення, електронний підпис.

Ключевые слова: електронні докази, електронне повідомлення, електронний підпис.

Key words: electronic evidence, electronic message, electronic signature.

ДЕНИСЯК НАТАЛЯ МИКОЛАЇВНА

*Міжнародний гуманітарний університет,
доцент кафедри цивільного та господарського права та процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ОСНОВНІ ТЕНДЕНЦІЇ В РЕФОРМУВАННІ НОТАРІАТУ УКРАЇНИ

Нотаріат кожної країни має свій «менталітет». Нотаріат України повинен мати власне обличчя, враховуючи історичні чинники та сучасні реалії. Однак багато конструктивних моментів можна запозичити у нотаріатів балтійських країн, Німеччини, Франції, Грузії та навіть Казахстану.

Як зазначав на одній з міжнародних конференцій віцепрезидент Федеральної нотаріальної палати Німеччини Ріхард Бок, нотаріус є економічно вигідним для держави правоохоронцем, оскільки на діяльність приватного нотаріату держава не витрачає жодної копійки. В Німеччині держава не тримає нотаріат у лещатах жорсткого контролю, там діють квоти, а професія нотаріуса надзвичайно шанується. Попри стрімкий розвиток «цифри», важливе значення має саме особиста роль нотаріуса в цивільному обігу, індивідуальний підхід до кожної справи. Тобто інформаційні технології повинні бути дієвим інструментом у руках нотаріуса-професіонала [1, с. 90].

Важливим напрямком є зменшення паперових носіїв у нотаріаті. Тут корисним може бути досвід Франції, де був розроблений інструмент для ідентифікації та підпису документів, подібний до електронного цифрового підпису. Документ підписується на комп'ютері, скріплюється цифровим підписом нотаріуса та існує в електронній версії. Саме такий документ фактично є першим екземпляром, оригіналом. Наразі більшість усіх нотаріальних актів у Франції зберігаються в цифровому форматі. Практикується цифровий обмін даними з банками при іпотеці, депозит нотаріуса для проведення розрахунків між сторонами тощо.

У Грузії функціонує електронний реєстр нотаріальних дій, до якого направляються всі нотаріальні акти. З 2010 р. нотаріуси Грузії мають право посвідчувати довіреності та засвідчувати підписи на заявах за допомогою відеозв'язку. До речі, важливою запорукою успішного розвитку грузинського нотаріату є те, що членський внесок до Нотаріальної палати становить 2% від доходу нотаріуса (в Україні — фіксована сума в розмірі однієї мінімальної зарплати на рік).

У Казахстані з 2009 р. розпочалося освоєння Е-нотаріату в навчальній версії, а офіційно він був запущений у 2011 р. Всі наявні реєстри між собою синхронізуються, документи існують в електронному вигляді. Наприклад, до електронного нотаріального реєстру інтегрована база даних фізичних осіб, за якою перевіряється дієздатність фізичної особи. Держава планує включити до електронного нотаріального реєстру модуль щодо фінансового моніторингу, який сприятиме повідомленню про підозрілі угоди. Нотаріуси Казахстану отримали широкі повноваження у сфері вчинення виконавчих написів. У зв'язку з цим електронний нотаріальний реєстр був інтегрований з реєстром виконавчих проваджень. Отже, вчиняючи виконавчий напис, нотаріус автоматично направляє його до примусового виконання. Цікавим є те, що в Казахстані дійшли висновку про неможливість використання системи блокейн у нотаріаті.

Якщо говорити про готові рішення, Україна могла б узяти за зразок систему електронного нотаріату Естонії, яка в цій сфері випереджає багато розвинених країн. До речі, незважаючи на активне використання цифрових технологій, нотаріуси Естонії не забувають про важливість безпосереднього контакту з людьми та зберігають кращі традиції професії.

Реформування нотаріату має відбуватися системно і послідовно, враховуючи впровадження цифрових технологій у професії, однак створюючи умови для збереження і розвитку професії та повноцінного нотаріального самоврядування. Необхідне внесення змін, які допоможуть оновити та доповнити напрями розвитку сучасного українського нотаріату, сприятимуть дерегуляції та децентралізації структури нотаріальних органів з метою надання населенню якісних послуг правового характеру та вчинення нотаріальних дій у відповідності до міжнародних стандартів, а також визначатимуть подальші кроки інтегрування нотаріату України як інституту позасудового захисту цивільних прав громадян до європейських та транснаціональних правових інституцій [2, с. 95].

Вважаємо, що в Україні назріли усі передумови для запровадження електронної моделі нотаріату, що дозволить оптимізувати процедуру оформлення відповідних угод. Проте, в силу штучного перенасичення законодавчої бази в сфері нотаріальної діяльності підзаконними нормативноправовими актами, варто привести українське законодавство у відповідність до міжнародних стандартів, особливо в частині забезпечення правового регулювання вчинення електронних нотаріальних дій [5, с. 63].

Для впровадження Е-нотаріату в Україні необхідно внести зміни до законодавства, зокрема, до закону України «Про нотаріат», в якому необхідно чітко прописати, які саме дії можуть вчинятися через електронні сервіси, а які – ні. Для переходу на Е-нотаріат має бути також створено електронний реєстр нотаріальних дій або електронну нотаріальну інформаційну систему «Е-Notar». У цю систему мають входити нотаріальні реєстри та реєстри, які використовуються та можуть наповнюватися іншими користувачами, окрім нотаріусів. Експерти наголошують, що основна мета електронного нотаріату – не звести його функції до механічних, а зробити його максимально доступним для громадян України і збільшити рівень довіри до цього органу [4, с. 160].

Електронний реєстр нотаріальних дій повинен створюватися виключно на базі самоврядування, адже такими є стандарти та практика латинського нотаріату. Також у перспективі стоїть питання створення електронного нотаріального архіву та запровадження інших цифрових технологій – але за принципом Гішпократа «не нашкодь». Е-нотаріат повинен вводитися в нотаріальну практику та життя людей поступово, але перші рішучі кроки необхідно зробити вже зараз [3, с. 5].

Підтримуючи думку про доцільність запровадження електронного нотаріату в Україні, вважаємо, що робота нотаріусів здійснюватиметься більш раціонально, адже працюючи з електронною базою фахівцям буде набагато зручніше віднайти необхідні документи. Крім цього, запровадження Е-нотаріату зробить його доступнішим для населення, оскільки громадяни матимуть змогу самостійно знайти необхідний для них документ та при потребі зробити з останнього копію.

Слід відзначити, що стрімкий технічний прогрес призвів до широкого використання комп'ютерних та електронних технологій в сфері нотаріату. Вважаємо, що український нотаріат також повинен відповідати вимогам часу, оскільки, як показує світова практика, сьогодні значна частина документів зберігається в електронному вигляді, а цивільні правочини здійснюються з використанням інформаційно-комунікаційних технологій. Основними підвалинами належного функціонування інституту нотаріату в Україні мають слугувати правові, економічні та організаційні механізми, котрі забезпечуватимуть якісне виконання завдань, покладених на інститут нотаріату. Вважаємо, що у такий спосіб нотаріат України задовольнятиме потреби своїх громадян та відповідатиме європейським стандартам.

Список використаної літератури:

1. Горбань Н.С. Принцип професійної компетентності та морально-етичних стандартів діяльності нотаріуса. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2011. Вип. 89. С. 86–92.
2. Денисяк Н.М. Нормативно-правове регулювання нотаріальної діяльності в Україні. Юридичний науковий електронний журнал. 2018. № 6. С. 93–96.
3. Марченко В.М. Відкрито на ремонт: які зміни потрібні нотаріату? Нотаріат України. 2019. № 2. Вип. 33. С. 4–5.
4. Сосименко Ю. П., Коломоець Т. О., Гулевська Г. Ю. Яким бути нотаріату України // Влада. Людина. Закон. – 2010. – № 1. – С. 159–161.
5. Фурса С. Я. Проблема формування принципів організації та діяльності нотаріату в Україні // Часопис Київського університету права. – 2008. – № 1. – С. 59–65.

Ключові слова: інститут, нотаріус, нотаріальні акти, електронний реєстр, нотаріальні дії, виконавчий напис, цивільні правочини, міжнародні стандарти, європейським стандартам, інформаційно-комунікаційні технології, вчинення нотаріальних дій.

Ключевые слова: институт, нотариус, нотариальные акты, электронный реестр, нотариальные действия, исполнительная надпись, гражданские сделки, международные стандарты, европейским стандартам, информационно-коммуникационные технологии, совершение нотариальных действий.

Key words: institute, notary, notarial deeds, electronic register, notarial acts, executive inscription, civil transactions, international standards, European standards, information and communication technologies, performance of notarial acts.

АПАЛЬКОВА ІННА СЕРГІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЧИНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ НОТАРІУСОМ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ

Нотаріальні дії, пов'язані із застосуванням законодавства іноземних держав та міжнародних договорів (їх ще називають «нотаріальні відносини з іноземним елементом») регулюються ст. 98-103 ЗУ «Про нотаріат» та ЗУ «Про міжнародне приватне право». У правовій доктрині виокремлюють галузь законодавства – міжнародний нотаріальний процес.

Відповідно до положень ст. 98 ЗУ «Про нотаріат», нотаріуси приймають документи, складені відповідно до вимог іноземного права, а також вчиняють на документах посвідчувальні написи у формі, передбаченій іноземним законодавством, якщо це не суперечить законодавству України[2].

Уніфікація правил нотаріального провадження переважно відбувається у напрямках зближення матеріальних норм та встановлення

єдиних нотаріальних процедур. При зближенні норм матеріального права нотаріуси різних держав застосовують багато в чому схожі норми цивільного, сімейного, земельного права тощо, тоді значення нотаріальних актів, їх зміст буде мати зрозумілий у різних країнах. Встановлення єдиних нотаріальних процедур міститься, наприклад, у: Конвенції про отримання за кордоном доказів у цивільних або комерційних справах; Конвенції з питань цивільного процесу; Конвенції, що скасовує вимогу легалізації іноземних офіційних документів; Конвенція про міжнародну підсудність та виконання судових рішень з цивільних і торговельних справ; у двосторонніх угодах про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах та ін.

Гаазька конвенція 1961 р. «Про скасування легалізації іноземних офіційних документів» передбачає засвідчення справжності таких документів у спрощений спосіб через апостилювання (проставлення штампа «Апостиль»). Відповідно до положень Конвенції про міжнародну підсудність та виконання судових рішень з цивільних і торговельних справ, яка була підписана у Брюсселі на засіданні Ради Міністрів Європейського Економічного Співтовариства 27 вересня 1968 р., нотаріальна дія має виконавчу силу в усіх країнах ЄС, незалежно від того, в яких з них вона була здійснена. Конвенція про скасування легалізації документів між країнами-учасницями Європейського Співтовариства 1987 р. передбачає взаємне звільнення від вимоги легалізації між цими країнами.

Значним кроком в уніфікації правил нотаріального провадження щодо встановлення єдиних нотаріальних процедур прийняття у рамках Європейського Союзу є прийняття у 2016 р. Постанови № 32016R1191, яка набула чинності 19 лютого 2019 р. Згідно з цим документом, з метою забезпечення вільного обороту публічних документів у межах ЄС та сприяння вільному пересуванню громадян ЄС, було скасовано вимогу затвердження певної категорії публічних документів, тобто їх легалізація та проставлення апостиля, якщо документ виданий в державній установі держави-члена ЄС і який буде надано в публічну установу держави-члена ЄС. Скасована легалізація деяких документів, метою яких є встановлення одного або декількох з наступних фактів: народження (напр., свідоцтво про народження); життя людини (напр., підтвердження про життя людини); смерті (напр., свідоцтво про смерть); імені/назва; (напр., підтвердження про ім'я дитини); шлюб, здатність вступати в шлюб а також сімейний стан (напр., свідоцтво про шлюб, свідоцтво про дієздатність вступати в шлюб, свідоцтво про сімейний стан); розлучення, юридичний поділ або анулювання шлюбу (напр., рішення про розлучення); зареєстроване партнерство, можливість вступити в зареєстроване партнерство і статус зареєстрованого партнерства (напр., підтвердження про реєстрацію партнерства, свідоцтво про дієздатність вступити в зареєстроване партнерство); розпуск зареєстрованого партнерства, юридичний поділ або анулювання зареєстрованого партнерства (напр., рішення про розпуск зареєстрованого партнерства); батьківство, включаючи усиновлення (напр., свідоцтво про народження, довідка про усиновлення (удочеріння); доміціль або місце проживання (напр., довідка про місце проживання); громадянство (напр., свідоцтво про громадянство); відсутність судимості (напр., довідка про

несудимість). Крім того, Постанова також відноситься до публічних документів, подання яких може знадобитися від громадян Європейського союзу, які проживають в іншій державі ЄС, громадянами якої вони не є, коли ці громадяни хочуть голосувати або балотуватися на виборах до Європейського парламенту.

Важливим питанням цієї теми є розгляд питання відносин нотаріусів з іноземними органами юстиції. У процесі здійснення нотаріальної діяльності нотаріус не тільки вирішує питання застосування іноземного права, але й питання щодо отримання документів та інформації, необхідних для вчинення тієї чи іншої нотаріальної дії. Право на витребування необхідних відомостей чи документів, відповідно до ст. 46 ЗУ «Про нотаріат», надано нотаріусу законом, при цьому отримання інформації чи документів із відповідних органів та установ іноземних держав має свої особливості[1].

Фактично оформлення спадщини за законом нерезидентами, або їх представниками, здійснюється декількома етапами: підготовчий етап, оформлення довіреності, отримання картки платника податків, видача спадкового майна, реєстраційний етап, етап річного декларування.

За приписами ст. 100 ЗУ «Про нотаріат» та ст. 13 ЗУ «Про міжнародне приватне право» документи, які складено за кордоном з участю іноземних властей або які від них виходять, приймаються нотаріусами за умови їх легалізації органами Міністерства закордонних справ України. Без легалізації такі документи приймаються нотаріусами у тих випадках, коли це передбачено законодавством України, міжнародними договорами, в яких бере участь Україна[3].

Список використаної літератури:

1. Закон України «Про нотаріат». Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України : відповідає офіц. тексту : із змін. та допов. станом на 07 грудня 2020 р. Київ : Прав. єдність ; Алерта, 2020. 158 с.
2. Про міжнародні договори : Закон України від 22.06.2004 № 1906-IV. (у редакції від 02.01.2020). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15Text> (дата звернення: 10.12.2020).
3. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 № 2709-IV (у редакції від 01.12.2020). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15Text> (дата звернення: 10.12.2020).
4. Положення про порядок учинення нотаріальних дій в дипломатичних представництвах та консульських установах України : наказ Міністерства юстиції України, Міністерства закордонних справ від 27.12.2004 № 142/5/310. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1649-04Text> (дата звернення: 10.10.2020).

Ключові слова: нотаріат України; нотаріальні дії; міжнародний процес; вчинення нотаріальних дій.

Ключевые слова: нотариат Украины; нотариальные действия; международный процесс, совершение нотариальных действий.

Key words: notary of Ukraine; notarial acts; international process; performance of notarial acts.

БУТ ІЛЛЯ ОЛЕКСАНДРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук*

ЩОДО ЦИВІЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ НЕПОВНОЛІТНЬОЇ ОСОБИ У СПРАВАХ ПРО ВИДАЧУ ОБМЕЖУВАЛЬНОГО ПРИПИСУ

Стаття 18 Сімейного кодексу України (далі – СК) закріплює право кожного учасника сімейних відносин, який досяг чотирнадцяти років, має право на безпосереднє звернення до суду за захистом свого права або інтересу [1]. Частина друга статті 47 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК) закріплює право неповнолітньої особи здійснювати цивільні процесуальні права та виконувати свої обов'язки в суді у справах, що виникають з відносин, у яких вони особисто беруть участь, якщо інше не встановлено законом. Суд може залучити до участі в таких справах законного представника неповнолітньої особи або особи, цивільна дієздатність якої обмежена [2]. Отже цивільне процесуальне законодавство наділяє цивільною процесуальною дієздатністю особу, яка досягла 14-річного віку, залучення законного представника є субсидіарною можливістю, спрямованою на додатковий захист інтересів дитини.

Статтею 350-2 ЦПК встановлено, що заява про видачу обмежувального припису може бути подана, зокрема, особою, яка постраждала від домашнього насильства, або її представником; батьками та іншими законними представниками дитини, родичами дитини (баба, дід, повнолітній брат, сестра), мачухою або вітчимою дитини, а також органом опіки та піклування в інтересах дитини, яка постраждала від домашнього насильства, – у випадках, визначених Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

А згідно ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» право звернутися до суду із заявою про видачу обмежувального припису стосовно кривдника мають, зокрема, постраждала особа або її представник; у разі вчинення домашнього насильства стосовно дитини – батьки або інші законні представники дитини (баба, дід, повнолітній брат, сестра), мачуха або вітчим дитини, а також орган опіки та піклування. Також, слід звернути увагу, що ч. 1 ст. 1 використовує термін «дитина, яка постраждала від домашнього насильства (далі – постраждала дитина), – особа, яка не досягла 18 років та зазнала домашнього насильства у будь-якій формі або стала свідком (очевидцем) такого насильства [3].

Тобто, слід дійти висновку, що ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» та ст. 350-2 ЦПК, як спеціальне законодавство щодо справ про видачу обмежувального припису зазначають конкретний перелік осіб, які можуть бути заявниками в таких

справах, який на перший погляд входить в колізію із нормами ст. 18 СК та ст. 47 ЦПК.

Розбіжність в даних нормах полягає в тому, що відповідно до положень ст. 350-2 ЦПК та ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» виключається можливість безпосереднього подання заяви про видачу обмежувального припису дитиною, яка не досягла 14-річного віку або ж через договірного представника. В свою чергу з норм ст. 18 СК та 47 ЦПК можна допустити можливість подання заяви до суду про видачу обмежувального припису безпосередньо дитиною, яка не досягла 14 річного віку.

Застосовуючи системне тлумачення положень ст. 350-2 ЦПК та ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» недоцільним вбачається обмежувальне розуміння права постраждалої дитини на звернення до суду. Ст. 350-2 ЦПК слід тлумачити як таку, що надає право особі, яка постраждала від домашнього насильства, в тому числі і неповнолітній, самостійно звертатися до суду до захисту. Положення про можливість звернення законними представниками чи органами опіки та піклування має тлумачитися як таке, що розширює коло суб'єктів звернення, а не виключає з переліку заявників неповнолітню особу. Аналогічно і ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» має тлумачитися таким чином, що надає право на звернення за захистом як особі, що постраждала, або її представникові, так і батька або іншим законним представники дитини, родичам дитини (баба, дід, повнолітні брат, сестра), мачуха або вітчим дитини, а також органам опіки та піклування/

З урахуванням аналізу законодавства можна дійти висновку, що пункт 3 частини першої статті 350-2 ЦПК України, та пункту 2 частини першої статті 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», як спеціальні норми щодо справ про видачу обмежувального припису, чітко встановлюють перелік осіб, які можуть звертатися із заявою про видачу обмежувального припису. З такого переліку вбачається, що особа, яка не досягла 14-річного віку може звертатися безпосередньо до суду із заявою про видачу обмежувального припису. Щодо реалізації права 14-річної неповнолітньої особи на подання заяви про видачу обмежувального припису, то слід дійти висновку, згідно п. 3 ч.1. ст. 350-2 ЦПК та п.2 ч.1 ст. 26 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», таке право може бути реалізовано як самостійно, так і через : батьків, інших законних представників дитини, родичами дитини (баба, дід, повнолітні брат, сестра), мачуху або вітчима дитини, а також органом опіки та піклування в інтересах дитини, яка постраждала від домашнього насильства.

ЦК України встановлює особливості укладення правочинів із малолітніми та неповнолітніми особами, які, зокрема, мають право вчиняти дрібні побутові правочини, самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією або іншими доходами, а вчинення інших правочинів має відбуватися за згодою батьків (усиновлювачів) або піклувальників. Визначення «дрібний побутовий правочин» має оціночний характер,

не має установлених меж грошового виразу (вартості), а тому має для різних видів діяльності, речей і майнового стану учасників цивільних правовідносин, різні межі вартості [4]. При цьому наслідком вчинення правочину неповнолітньою особою за межами її цивільної дієздатності без згоди батьків (усиновлювачів), є або його схвалення батьками, або визнання судом недійсним за позовом заінтересованої особи.

Окрім цього, стаття 204 ЦК України закріплює презумпцію правомірності правочину. Ця презумпція означає, що вчинений правочин вважається правомірним, тобто таким, що породжує, змінює або припиняє цивільні права й обов'язки, доки ця презумпція не буде спростована, зокрема, на підставі рішення суду, яке набрало законної сили. У разі неспростування презумпції правомірності договору всі права, набуті сторонами правочину за ним, повинні безперешкодно здійснюватися, а обов'язки, що виникли внаслідок укладення договору, підлягають виконанню.

Список використаної літератури:

1. Сімейний кодекс України : Кодекс України; Кодекс, Закон від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2947-14>.
2. Цивільний процесуальний кодекс України : Кодекс України; Кодекс, Закон від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1618-15>.
3. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2229-19>.
4. Цивільний кодекс України : Кодекс України; Закон, Кодекс від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/435-15>.

Ключові слова: неповнолітня особа, окреме провадження, домашнє насильство, цивільна процесуальна дієздатність.

Ключевые слова: несовершеннолетнее лицо, особое производство, домашнее насилие, гражданская процессуальная дееспособность.

Key words: underage, special proceedings, domestic violence, civil procedural capacity.

ЛІОПОЛ ІННА МИХАЙЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу, кандидат юридичних наук*

ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ВИЗНАННЯ ПРАВОЧИНУ НЕДІЙСНИМ

Реформування та удосконалення українського законодавства, розвитку цивільної доктрини та приведення у відповідність європейським стандартам цивільного процесуального законодавства, потребує вивчення та осмислення, зокрема й таких категорій як визнання правочинів недійсними. Відтак, дослідження окремих питань, пов'язаних із провадженням у справах про визнання правочинів недійсними

є особливо значущим, бо саме від їх вирішення залежить ефективність здійснення судочинства по таких категоріях справ.

Загалом, інститут правочину займає центральне місце в системі цивільного права, у зв'язку з чим значної актуальності сьогодні набуває поняття «недійсності» правочину яке визначене у ст. 215 ЦК України. Так, підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною або сторонами наступних вимог: зміст правочину не може суперечити ЦК України, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам; особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності; волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі; правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним; правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами), не може суперечити правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей.

Однак, якщо недійсність правочину встановлена законом, то визнання його недійсності судом не вимагається (ч. 2 ст. 215 ЦК України). Відтак, правочини поділяються на два види: нікчемні та оспорювані. При цьому, при розгляді судами недійсних правочинів слід розуміти коли розглядається оспорюваний правочин, а коли підтверджується недійсність нікчемного правочину у судовому порядку.

Аналізуючи норма матеріального та процесуального законодавства щодо правових наслідків недійсності правочину можна виокремити їх дві групи, а саме двостороння реституція і відшкодування збитків та моральної шкоди. При цьому, при вирішенні спору слід аналізувати правильність вибору способу захисту у вигляді реституції, оскільки у ряді випадків повинен застосовуватися віндикаційний позов. Так, положення, що реституційну вимогу доцільно використовувати, коли майно, передане за недійсним правочином, залишається у сторони правочину, що набула його, а при наявності вчинення наступних правочинів, за якими передається це майно та необхідності захисту прав власника майна і добросовісного набувача, доцільно використовувати віндикаційний позов.

Провадження у справах про визнання правочинів недійсними характеризується певними особливостями, що проявляються як у суб'єктному складі та особливостях доказування, так і в правовому регулюванні.

Отже, при розгляді судами справ про визнання правочинів недійсними важливо правильно визначити територіальну юрисдикцію (підсудність) справи, оскільки цивільне процесуальне законодавство передбачає альтернативну (за вибором позивача та виключну територіальну юрисдикцію (підсудність).

Важливе значення при зверненні в суд за захистом порушеного права чи інтересу має місце вчасність такого звернення. Так, норми ЦК України та аналіз судової практики дозволив зрозуміти, що крім випадків застосування загальної позовної давності, існує ряд категорій справ, де застосовується спеціальна позовна давність. Також, нова судова

практика роз'яснює питання застосування перебігу та переривання строків позовної давності, проте судами вказані норми застосовуються не однозначно.

Ще одним важливим аспектом для звернення в суд з позовом про визнання правочину недійсним є правильність обґрунтування підстави звернення. Тут має місце правильне визначення заінтересованості в разі пред'явлення позову про визнання недійсності правочину, оскільки судова практика свідчить, що зазвичай тільки на підставі наданих доказів можна встановити цей факт. Хоча і залишаються випадки, коли заінтересованість встановлюється «на розгляд суду». Також зроблено узагальнення, що залежно від конкретної категорії справи залежить і особливість доказування факту недійсності.

Також, доволі проблемним є визнання недійсним одностороннього правочину, що проявляється як в труднощах щодо правильного залучення відповідача, так і у відсутності однозначної судової практики. Тому, для детального аналізу питання розгляду судами справ про визнання правочинів недійсними важливо проаналізувати не лише українське законодавство і практику, а й звернутися до іноземного досвіду регулювання вказаного питання. Так, аналіз іноземного досвіду дозволив зрозуміти, що в Україні розвиток цивільного процесуального законодавства відбувається по антології з пострадянськими країнами. В той час як досить багато прогресивних положень, що були б доречними для українського правозастосування містить процесуальне законодавство країн Європи, таких як Італія, Франція, Німеччина.

Таким чином, розвиток технологій, укладення договорів за криптовалютою, поширення електронних правочинів та закріплення на законодавчому рівні електронних доказів свідчить про новий етап розвитку цивільного процесуального законодавства та появу нових категорій спорів. Однак, на жаль і без нових технологій, суди неоднаково застосовують норми ЦК України та ЦПК України, а тому необхідно узагальнити судову практику та зробити єдиний алгоритм розгляду справ про визнання правочинів недійсними. Також, необхідно максимально розширити коло оспорованих правочинів шляхом віднесення до них правочинів, які порушують публічний порядок та звуження кола нікчемних правочинів, оскільки нікчемність цих правочинів без можливості оспоровання цього факту може суперечити інтересам сторін, що призводить до більшої невизначеності і, отже, до зниження стабільності цивільного обігу.

Отже, дослідження питань щодо особливостей розгляду судами справ про визнання правочинів недійсними та з'ясування проблемних моментів є особливо значущим, бо саме від їх вирішення залежить ефективність судового захисту суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів осіб, що звертаються в суд.

Список використаної літератури:

1. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-42. – Ст. 492.

2. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № №40-44. – Ст. 356.

Ключові слова: судовий захист, недійсні правочини, територіальна юрисдикція (підсудність), оспарення правочинів.

Ключевые слова: судебная защита, недействительные сделки, территориальная юрисдикция (подсудность), оспаривания сделок.

Key words: judicial protection, invalid transactions, territorial jurisdiction (jurisdiction), challenging transactions.

ПАВЛОВА ЮЛІА СЕРГІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного процесу*

«ЕЛЕКТРОННИЙ СУД» ЯК ФЕНОМЕН ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА

Україна, як і решта країн світу, швидко рухається до побудови нового інформаційного суспільства. Однією з таких особливостей суспільства є електронний інформаційний простір звичайного людського життя, зокрема, судового процесу.

Звичайно, процес побудови цього «нового світового порядку» на основі інформаційних технологій, як глобальний соціальний експеримент, повинен бути дуже обережним. Тому експерти та аналітики різних галузей застерігають від постійного інформування громадськості. Комплексне впровадження електронних прав і свобод людини є кроком на шляху до повного контролю над системою.

Незважаючи на поточні ІТ-процеси, кожен повинен мати право на повну конфіденційність без будь-яких засобів електронного моніторингу та контролю. Жодна «глобальна загроза тероризму», жодна «боротьба з корупцією» чи інші високі «демократичні та загальнолюдські цінності» не можуть виправдати позбавлення гуманності, свободи та права на приватне життя. Незважаючи на загрози, які представляє комп'ютеризація публічного простору, слід визнати, що сьогодні існує ще багато сфер людського життя, які можна значно і безпечно покращити, перетворивши їх в електронну форму без шкоди для конфіденційності. Це сфери, які спочатку мають загальнодоступний характер. Сфери, в яких сьогодні все ще доводиться розкривати певні частини приватного життя публіці. Для досягнення своїх особистих або певних суспільних інтересів.

Перш за все, це сфера управління. Комп'ютеризація відносин у цій галузі не означає подальшого втручання держави та суспільства в приватне життя, оскільки питання державного управління завжди передбачало таке втручання. Навпаки, передача операцій між людиною та державою в електронній формі економить час, матеріальні та людські ресурси та перенаправляє їх із публічної сфери в приватну.

Одним із секторів електронного урядування є система електронного правосуддя. Разом з іншими службами державного управління та адміністрування електронне правосуддя є одним із елементів електронної демократії, який впроваджується для забезпечення доступу, підзвітності, зворотного зв'язку, ефективності, участі та прозорості в діяльності органів державної влади. Судова влада є ключовим елементом демократії. Тому електронне правосуддя справедливо вважається найважливішим аспектом електронної демократії.

Поєднання останніх соціально-політичних тенденцій із сучасним економічним середовищем та новітніми інформаційними технологіями створює нові виклики та відкриває нові можливості. В тому числі судова реформа.

Аргумент про те, що повна реалізація проекту електронного суду допоможе вирішити проблеми судової влади, а саме: забезпечити доступ до правосуддя шляхом обміну електронними документами між усіма учасниками процесу, не може бути прийнятий. Зменшити судові витрати шляхом розміщення та виготовлення паперових документів, покращити та пришвидшити передачу судових документів між судами тощо. Метою електронного правосуддя є забезпечення прозорості та доступності правосуддя, покращення якості правосуддя та істотна економія коштів.

Сучасний етап розвитку електронного правосуддя в Україні дає змогу визначити конкретні елементи структурної інформації, які потребують вдосконалення. Досвід останніх років показує, що, незважаючи на всі очевидні переваги електронних судових процесів, проект «Електронний суд» (у вужчому розумінні) не набув популярності, а його прогрес надзвичайно повільний. Те саме стосується деяких інших національних електронних проектів у сфері юстиції (обмін електронними документами з допомогою ЕЦП, проведення слухань за допомогою відеоконференцій, використання електронних інформаційних терміналів тощо).

Електронне судочинство як один із секторів електронного урядування є одним з безпечних напрямків розвитку на шляху становлення нового інформаційного суспільства.

Термін «Електронний суд» використовується в Україні у двох значеннях. У вузькому розумінні – це підсистема в системі Єдиної судової інформаційної системи України, призначена для забезпечення своєчасного отримання учасниками судового процесу повісток та повідомлень про розгляд судових справ та процесуальних документів, ухвалених під час розгляду справ. У широкому розумінні «Електронний суд» як елемент інформаційного суспільства – це самостійна унікальна форма судового процесу, заснованого на новітніх інформаційних технологіях, що забезпечують повний цикл розгляду судової справи в електронному форматі. «Електронний суд» у вузькому розумінні в Україні вже давно є реальністю, в широкому – він є справою майбутнього.

В Україні є усі передумови для впровадження «Електронного суду» як форми судового процесу – апробовані інформаційні технології, які

забезпечують швидкі та безпечні зносини учасників при здійсненні ними юридично значущих транзакцій; досвід іноземних країн, котрі повною мірою запровадили такі інформаційні технології в судочинство; законодавча база, якою започаткований рух в напрямі інформатизації різних, у тому числі судових, суспільних відносин; досвід функціонування цієї нормативної бази; стратегічне бачення необхідності реформування вітчизняного судочинства в напрямі запровадження повноцінного «Електронного суду»; відповідний запит суспільства; готовність судової системи.

Список використаної літератури:

1. Логінова Н. І. Упровадження електронного правосуддя в систему судочинства. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/4569/61.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
2. Ізарова І. О. Перспективи запровадження електронного правосуддя в цивільному судочинстві в Україні. І. О. Ізарова. Наук. вісн. Ужгород. нац. ун-ту. 2014. Вип. 24, т. 2. С. 44–47.
3. Каламайко А. Ю. Електронні засоби доказування в цивільному процесі [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Kalamaiko/d_Kalamaiko.pdf.
4. Білоус В. В. Інноваційні напрямки інформатизації судочинства [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/old_jrn/Soc_Gum/Tpsek/2011_11/Bilous.pdf.
5. Паскар А. Л. «Електронний суд» – новітній засіб забезпечення доступу до правосуддя. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://lawreview.chnu.edu.ua/visnuku/st/682/13.pdf>

Ключові слова: інформаційні технології, комп'ютеризація, електронне правосуддя, електронний суд, електронні документи, інформаційне суспільство, інформатизація, електронні права і свободи, електронна демократія.

Ключевые слова: информационные технологии, компьютеризация, электронное правосудие, электронный суд, электронные документы, информационное общество, информатизация, электронные права и свободы, электронная демократия.

Key words: information technology, computerization, e-justice, e-court, e-documents, information society, informatization, e-rights and freedoms, e-democracy.

МАЗІНА ОЛЕНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри загальнотеоретичної, конституційної
та цивільної юриспруденції Миколаївського інституту права,
кандидат юридичних наук*

МЕДІАЦІЯ ТА ТРЕТЕЙСЬКИЙ СУД ЯК АЛЬТЕРНАТИВНІ МЕТОДИ ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ

З підписанням Угоди про асоціацію з Європейським Союзом та перспективою гармонізації національного законодавства з законодавством Європи, питання щодо запровадження альтернативних несудових методів вирішення спорів є надзвичайно актуальними як способи зменшення навантаження на судову систему, можливість застосування примирних процедур, вирішення спорів без значних витрат часу та коштів сторонами процесу, що позитивно вплине на правову культуру та свідомість.

Протягом останніх років правниками України значна увага приділяється медіації в практиці європейських країн та законодавчому її регулюванню, як можливості вирішувати певну категорію спорів без звернення до судового провадження, хоча медіація, судовий і третейський розгляд спорів мають різні спрямованості, не є конкуруючими методами, а медіація (в широкому застосуванні цього терміну) не є «судовою» і ставити її в один рядок з досудовим чи третейським урегулюванням спорів, або урегулюванням спорів за участю судді невірно навіть з теоретичної точки зору.

Медіація є не суто правовим інститутом, хоча її основи повинні мати нормативну базу. Перш за все, медіація, з точки зору світової практики є соціальною послугою, яка спрямована на надання допомоги особам або окремим соціальним групам, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть самостійно їх подолати, з метою розв'язання їхніх життєвих проблем.

Застосовуючи європейські стандарти: Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації в сімейних [1], цивільних справах [2], Директиву ЄС щодо деяких аспектів посередництва (медіації) у цивільних та комерційних справах [3], Верховна Рада України прийняла Закон «Про соціальні послуги» [4], у якому забезпечила основу посередництва (медіації), як форми соціальних послуг і пропонує прийняття окремого закону про медіацію.

Медіація як альтернативний шлях до вирішення конфліктів і спорів, на сьогодні ще не має юридичного підґрунтя, висвітлення цього питання є досить важливим та актуальним. Головним чином, вона розглядається як певний засіб попередження судового вирішення конфліктної ситуації, хоча це не виключає її застосування і на стадії судового провадження.

Метою цієї статті є розгляд відмінностей медіації від третейського розгляду справи, як самостійних методів урегулювання спорів між

суб'єктами конфлікту, оскільки вони мають певні схожі риси, як, наприклад, право свobodного вибору сторонами посередника (медіатора) та арбітра (в третейському розгляді спору, а тому числі в суді «ad hoc») серед тих фахівців, що мають відповідну кваліфікацію, вміння, навички, користуються довірою сторін. Врегулювання конфлікту здійснюється поза межами державного суду з правом вибору посередника. Тому деякі правники вважають медіацію як альтернативу третейського розгляду. Але третейський розгляд і медіація, хоча і полягають у залученні незалежної особи для вирішення спору або врегулювання конфлікту, – мають різну спрямованість і методи.

Спрямованість третейського розгляду – прийняття рішення шляхом арбітрування (від фр. *arbitrage* – вирішення спору посередником, але він, як правило, має вищу юридичну освіту і обирається з числа третейських суддів) з метою вирішення спору і постанови рішення, обов'язкового для сторін і забезпеченого примусовою силою держави.

Спрямованість розгляду конфлікту (спору) за допомогою медіації – шляхом регулювання примирної процедури досягти консенсусу між сторонами, на який вони погодяться добровільно, без постанови рішення (хоча можливе узгодження мирової угоди, що затверджується судом, якщо медіація запроваджується в процесі судового розгляду справи).

Принципами третейського провадження є: законність, незалежність суддів і підкорення їх тільки закону, рівності учасників розгляду перед законом і судом; змагальність сторін, добровільність звернення до третейського суду; арбітрування; сприяння сторонам у досягненні ними мирової угоди на будь-якій стадії третейського розгляду та ін., тобто це принципи здійснення правосуддя. Принципи медіації не є принципами правосуддя, бо медіатор не постановляє будь-якого рішення: добровільність, конфіденційність, нейтральність медіатора, власна відповідальність сторін, їх взаємна згода на вирішення конфлікту та інші. Тобто їх перша відмінність – судовий і позасудовий процес. Крім згаданого, їх розмежування можна провести за наступними підставами:

В Україні існує законодавчо визначений порядок вирішення спорів третейськими судами [5], який має свої переваги та недоліки, але який не отримав широкого поширення в Україні (в тому числі і пам'ятаючи, так звані «банківські» третейські суди). Порядок розгляду справ регулюється локальними нормативними актами: Положенням про певний третейський суд і Регламентом суду. Процедура медіації також потребує правової формалізації. Верховна Рада України, починаючи з 2015 року здійснює спроби прийняття Закону «Про медіацію» але після першого читання всі проекти направляються «на доопрацювання» і не повертаються до сесійного залу. Останній проект був розглянутим в першому читанні в квітні 2020 р. і був взятим за основу. Процесуальні кодекси України не надають належного регулювання відносин щодо застосування цієї процедури в ході судового провадження. Це не надає можливості значно поширювати процедуру медіації як досудового або альтернативного вирішення конфлікту.

В ході розгляду справи третейськими судами правове положення сторін та інших учасників процесів визначені законодавчо, а учасники

процесу медіації – не є позивачем і відповідачем, заявниками або сторонами. Їх правове положення також має бути закріплене для захисту їх прав і охороняємих законом інтересів. Сторонами, як вважають дослідники, вони становяться після узгодження певного документу з медіатором.

Медіатор, на відміну від судді, не приймає жодних рішень по суті конфлікту. Застосовуючи певні техніки ведення переговорів, він не оцінює обставини спору з позиції норм права та не досліджує докази, він нейтральний стосовно сторін конфлікту, проте саме від нього залежить результат порозуміння, отримання найвигіднішого варіанту для захисту прав та інтересів сторін, який задовольняє обидві сторони: при цьому сторони спору самостійно знаходять таке рішення. Саме тому різняться й методи досягнення поставленої мети: змагальний в арбітражі та погоджувальний для медіації. Добровільність медіації полягає в тому, що сторони, по-перше, мають рівний статус і не займають позицію позивача чи відповідача, а по-друге, можуть у будь-який момент вийти в односторонньому порядку з процесу посередництва, тоді як у третейському розгляді позивач не може ухилитися від подачі позову до арбітражу або до державного суду, а відповідач – відмовитися від участі в третейському розгляді, якщо провадження в арбітражі вже розпочалося.

Відмінності за оформленням (рішення третейського суду або мирова угода чи інший документ про результати медіації); за строками проведення (чітко встановлені законом або за згодою сторін); за наслідками (результат медіації, оформлений певним документом, не підтримується примусовою силою держави).

Отже, медіація не становить конкуренцію третейському розгляду спорів – вони мають кожен свою «нішу». Нажаль, законодавством не регламентовано обов'язковість виконання сторонами рішень, які прийняли сторони медіацій, не визначено їх правову природу, порядок підписання та правові наслідки невиконання сторонами своїх зобов'язань за ухваленими ними рішеннями в процедурі медіації.

Виходячи з проектів Закону «Про медіацію» законодавець наразі не планує запровадження медіації як примирної процедури в її класичному вигляді (як альтернативи державному судовому розгляду), а розглядає лише можливість додаткового способу вирішення спорів, що передані або можуть бути передані на вирішення суду.

Все це утруднює запровадженню медіації, як дієвого альтернативного засобу досудового вирішення спорів.

Список використаної літератури:

1. Рекомендація №R(98)1 Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації в сімейних справах від 21.01.1998р. // https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_98_1_1998_01_21.pdf
2. Рекомендація Rec № (2002) 10 Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації в цивільних справах від 18.09.2002р. // https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2002_10_2002_09_18_1.pdf

3. Директива № 2008/52/ЕС Европейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медиации) в громадянських і комерційних справах // https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a95#Text
4. Про соціальні послуги. Закон України від 17.01.2019 р. //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2019, № 18, ст. 73
5. Про третейські суди» Закон України від 11.05.2004 р. //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, №35, ст. 412

Ключові слова: європейські стандарти, гармонізація законодавства, альтернативні засоби вирішення спорів, примирні процедури, медиация, третейський суд, арбітражування, правове регулювання.

Ключевые слова: европейские стандарты, гармонизация законодательства, альтернативные средства решения споров, примирительные процедуры, медиация, третейский суд, арбитражное регулирование.

Key words: European standards, harmonization of legislation, alternative means of resolving disputes, conciliation procedures, mediation, arbitration, arbitration court, legal regulation.

ПОЛУНІНА ОЛЬГА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук*

ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ТА ДОСВІД ІНШИХ ДЕРЖАВ

В юридичній літературі висловлювалася думка, що жодна з європейських держав не містить у своїх кодифікованих актах специфічного визначення електронних засобів доказування. Здебільшого їх визначають завдяки широкому тлумаченню поняття доказів, не даючи при цьому окремого визначення цим поняттям[1, 234-342].

Актуальність обраної мною теми зумовлена науково-технічним прогресом, вдосконаленням комп'ютерної техніки та інформаційних технологій, удосконаленням засобів зв'язку та зберігання інформації. [2, 233] Все це призвело до появи нових видів доказів забезпечення можливості використання яких та закріплення на законодавчому рівні свідчить про якісно новий рівень здійснення судочинства.

Розвиток інформаційних технологій – один із аспектів глибоких перетворень у державному секторі, кінцевою метою яких є побудова єдиного інформаційного простору з великою об'єднаною базою даних і розвинутою системою комунікацій.

Питання використання електронних доказів в цивільному судочинстві привертають все більше уваги серед науковців. Ця проблема досліджувалась у дисертаціях К.Л. Брановицького, С.П. Ворожбіт, М.В. Горелова, а також у монографіях А.П. Вершиніна та О.Т. Боннера.

Останнім часом науковці почали все більше приділяти увагу дослідженню питання, що є об'єктом нашого наукового пошуку. Серед останніх розробок окремо слід відзначити науковий здобуток вітчизняних учених: О. І. Антонока, О. Гусева, А. Ю. Каламайка, , І. І. Демчишина, В. С. Петренко, М. Соколова, Д. М. Цехан, О. С. Чорного та ін..

Велика кількість модних нововведень судова реформа донесла до України, що відповідають сучасним уявленням про судочинство[3, 230]. Серед них – революційні зміни до такого інституту процесуального права, як доказування. Завдяки судовій реформі було розширено, в першу чергу, поняття доказів, до яких включили також і електронні докази[4].

В юридичній спільноті самі електронні докази та їх проблематика застосування в судовому процесі України залишаються дискусійними питаннями. Так, поняття «електронні докази» з'явилося у 70-х роках ХХ століття, від початку появи так званих машинних документів. У світовій практиці існує термін *data message*. [5, 124] За ст. 2 Типового закону про електронну торгівлю від 1997 року, рекомендованого Генеральною асамблеєю ООН, він визначається як інформація, що підготовлена, відправлена, отримана або збережена за допомогою електронних, оптичних або аналогічних засобів, включаючи електронний обмін даними, електронну пошту, телеграф або факс.[6, 123]

Проблема визначення електронних доказів згадувалася у звіті щодо України від 3.11.2016 №2016/DGI/JP/3608, підготовленому офісом програми боротьби з кіберзлочинністю на основі підтримки експертів Ради Європи. У документі містяться деякі рекомендації та висновки щодо нормативного врегулювання застосування електронних доказів. Звіт був опрацьований для вимог застосування Конвенції про кіберзлочинність 2001 року, ратифікованої Україною у 2005 році, але викладені у ньому рекомендації цікаві і для інших галузей права[7, 165].

Список використаної літератури:

1. Цивільне право України: курс лекцій. У 6-ти т. Т.5. Кн. 2. Договірне право: Ч. 1. Загальні положення та договори на передачу майна у власність / Р.Б. Шишка (керівник авт. кол.), Є.О. Мічурін та ін.; за ред. Р.Б. Шишки. – Харків: Еспада, 2006. – 336 с.
2. Козье Д. Электронная коммерция /Д. Козье: пер. с англ. – М.: Издательско-торговый дом «Русская Редакция», 1999. – 288 с.
3. Аляб'єва Н.В. Договір про надання послуг у мережі інтернет//Проблеми цивільного права та процесу: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті професора О.А. Пушкіна (23 травня 2009 р.). – Х.: Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2009. – 436 с.
4. Кирилюк О.Ю. Договори, що укладаються з використанням електронних засобів зв'язку: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / О.Ю. Кирилюк. – Київ, 2015. – 20 с.
5. Методологічні засади вдосконалення цивільного процесуального права: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції до 150-річчя

від дня народження Є.В. Васьковського (Одеса, 8 квітня 2016 р.) /уклад.: І.В. Андронов, Н.В. Волкова, О.В. Сатановська. –Одеса: Юридична література, 2016. –112 с.

6. Степанов В.С. Договори в сети Интернет: теория и практика /В.С. Степанов //Цивилистические записки. Выпуск 2. – М.: Статут, 2002. – 330 с.
7. Цивільний кодекс України: наук.-практ. комент. /За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. – К.: Істина, 2004. – 928 с.
8. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р./Відомості Верховної Ради України. – 2015. – №45. – Ст. 410.
<http://suddya.com.ua/news/pro-elektronni-dokazi-v-civilnomu-procesi>

Ключові слова: електронні докази, електронний документ, електронна комерція, електронна торгівля, інтернет-магазин, транскордонна інтероперабельність.

Ключевые слова: электронные доказательства, электронный документ, электронная коммерция, электронная торговля, интернет-магазин, трансграничная интероперабельность.

Key words: electronic proofs, electronic document, electronic commerce, online shop.

ПРИТУЛЯК ВАЛЕРІЙ МИКОЛАЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу, кандидат юридичних наук*

ПРИНЦИП ТЕРИТОРІАЛЬНОСТІ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Останнім часом питання визначення принципу «територіальності» при примусовому виконанні судових рішень та рішень інших органів викликає чималу кількість дискусій. Особливо це стосується діяльності приватних виконавців, які діють в Україні з 2017 року.

З одного боку все здається досить зрозумілим та чітко визначеним. У статті 24 Закону України «Про виконавче провадження» законодавець зазначає, що виконавчі дії провадяться виконавцем або за місцем проживання, перебування, роботи боржника або за місцезнаходженням його майна. Таке право вибору місця відкриття виконавчого провадження між органами ДВС, що можуть вчиняти виконавчі дії щодо виконання рішення на території, на яку поширюються їхні функції, належить стягувачу. Приватний виконавець повинен прийняти до виконання виконавчий документ за місцем проживання, перебування боржника – фізичної особи, або місцезнаходженням боржника – юридичної особи або за місцезнаходженням майна боржника. Виконавчі дії у виконавчих провадженнях, відкритих приватним виконавцем у виконавчому окрузі, можуть вчинятися ним на всій території України [1].

Відразу зазначимо, що стаття 25 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень та рішень інших органів» визначає, що виконавчим округом є територія Автономної Республіки Крим, області, міста Києва чи Севастополя [2].

Отже, можна зробити висновок, що приватний виконавець виконавчого округу Київської області має право приймати до виконання виконавчі документи щодо боржника – фізичної особи, місцем проживання чи перебування якої, або ж місцезнаходження боржника – юридичної особи чи місцезнаходження майна боржника є на території Київської області.

На перший погляд здається, що жодних проблем бути не повинно, проте на практиці ситуація інша. Під час круглого столу «Принцип «територіальності», як передумова доброчесної конкуренції серед приватних виконавців» заступник начальника відділу контролю за діяльністю органів та осіб, які здійснюють примусове виконання рішень Міністерства юстиції України Оксана Лисенко навала статистику скарг від боржників, в основу яких було покладено порушення приватними виконавцями принципу територіальності. Так, з 2018 року до Мін'юсту було подано 265 таких звернень, з яких 223 – тільки у 2020 році. За результатами здійснених Міністерством юстиції перевірок, до Дисциплінарної комісії внесено 33 подання про притягнення приватних виконавців до дисциплінарної відповідальності, 21 з яких комісія задовольнила. На приватних виконавців були накладені стягнення – від попередження до тимчасової зупинки діяльності, деяким виконавцям навіть по кілька разів за рік.

Також на розгляд Комітету з етики Асоціації приватних виконавців неодноразово надходили скарги на дії виконавців саме щодо порушення вимог статті 24 Закону України «Про виконавче провадження». Так у висновку №42 від 13.02.2020 року було зазначено про допущені виконавцем порушення норм Кодексу професійної етики приватних виконавців, а саме статті 7 (приватний виконавець повинен неухильно дотримуватись вимог чинного законодавства та відповідних принципів, закріплених у Законі України «Про виконавче провадження» та Законі України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»). Приватний виконавець повинен вжити усіх передбачених законодавством заходів до повного виконання рішення у розумні строки з дотриманням прав сторін у виконавчому провадженні [8].

Розглянемо дане питання більш детально. Стаття 3 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання» визначає, що «місце перебування» – адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком менше шести місяців на рік; «місце проживання» – житло, розташоване на території адміністративно-територіальної одиниці, в якому особа проживає, а також спеціалізовані соціальні установи, заклади соціального обслуговування та соціального захисту, військові частини [3].

Частиною 1 статті 4 Закону України «Про виконавче провадження» визначено вимоги до виконавчого документа, а саме, що у виконавчому документі зазначаються повне найменування (для юридичних осіб) або прізвище, ім'я та, за наявності, по батькові (для фізичних осіб) стягувача та боржника, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або адреса місця проживання чи перебування

(для фізичних осіб), дата народження боржника – фізичної особи. У виконавчому документі можуть зазначатися інші дані (якщо вони відомі суду чи іншому органу (посадовій особі), що видав виконавчий документ), які ідентифікують стягувача та боржника чи можуть сприяти примусовому виконанню рішення, зокрема місце роботи боржника – фізичної особи, місцезнаходження майна боржника, реквізити рахунків стягувача і боржника, номери їх засобів зв'язку та адреси електронної пошти [1].

Практична проблема полягає в тому, що кількість приватних виконавців у регіонах суттєво відрізняється, наприклад, у виконавчому окрузі міста Києва на даний час діє понад 90 приватних виконавців, в той час як у виконавчому окрузі Черкаської області всього 5, і це призводить до того, що деякі виконавці починають відкривати виконавчі провадження порушуючи принцип «територіальності», у зв'язку з великою конкуренцією.

Поглянемо на судову практику з розгляду даного питання.

У справі № 905/3542/15, у якій оскаржувалися дії приватного виконавця (відкриття виконавчого провадження та арешт майна скаржника), Верховний Суд у постанові від 10 вересня 2018 року зробив висновок про те, що за змістом ч. 2 ст. 24 Закону України «Про виконавче провадження» виконавче провадження можна відкрити у виконавчому окрузі за місцем знаходження центрального офісу банку, у якому відкрито рахунок боржника та на якому перебувають належні йому грошові кошти. Подальші дії приватного виконавця в межах уже відкритого виконавчого провадження не обмежуються виконавчим округом цього виконавця. Посилаючись на рішення ЄСПЛ від 5 липня 2012 року у справі «Глоба проти України», Верховний Суд підкреслив, що основна мета виконавчого провадження – виконання судового рішення, яке у державі, що визнала верховенство права, не може залишатися невиконаним на шкоду одній із сторін, а держава повинна вжити усіх необхідних кроків, у межах своєї компетенції, для виконання остаточного рішення суду [5].

Проте на даний час центральні офіси більшості банків знаходяться у місті Київ, що відразу ж дозволяє змінити виконавчий округ. І можна зробити висновок, що дана зміна є штучною, та дозволяє виконавцям конкретного округу обійти вимоги статті 24 Закону України «Про виконавче провадження».

У постанові від 5 грудня 2018 року у справі № 904/7326/17 Велика Палата Верховного Суду звернула увагу на принцип диспозитивності, який полягає у наданні стягувачу права вибору виконавця судового рішення. Одним із висновків було те, що виконання судового рішення має бути зручним насамперед для стягувача і не створювати для нього зайвих перешкод [6].

У постанові від 9 грудня 2020 року по справі №460/3537/20 Верховний суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду прийшов до висновку, що приватний виконавець приймає до виконання виконавчі документи, місце виконання яких знаходиться у межах його виконавчого округу, в іншому випадку – виконавець зобов'язаний

повернути виконавчий документ стягувачу. У свою чергу, місце виконання визначається, виходячи із місця проживання/перебування боржника або з місцезнаходження майна боржника. Таким чином, приватний виконавець приймає до виконання виконавчі документи, у яких зазначається адреса місця проживання чи перебування боржника або місцезнаходження майна боржника, які знаходяться в межах його виконавчого округу. За приписами частини 2 статті 28 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання» реєстрація місця проживання чи місця перебування особи або її відсутність не можуть бути умовою реалізації прав і свобод, передбачених Конституцією, законами чи міжнародними договорами України, або підставою для їх обмеження, законодавець розрізняє поняття «місце проживання», «місце перебування» і «місце реєстрації». Отже, визначальне значення для визначення місця виконання рішення має саме місце проживання/перебування боржника фізичної особи, а не місце його реєстрації, а також місцезнаходження майна боржника [7].

Задля зменшення порушень принципу «територіальності» Міністерством юстиції України було видано Наказ № 1825/5 від 01.06.2020 року «Про внесення змін до Інструкції з організації примусового виконання рішень», яким було доповнено вказану інструкцію наступним пунктом «У разі пред'явлення виконавчого документа до органу державної виконавчої служби або приватного виконавця за місцем проживання чи перебування боржника – фізичної особи, місцезнаходженням боржника – юридичної особи, адреса якого відрізняється від адреси, зазначеної у виконавчому документі, до заяви про примусове виконання рішення стягувач має додати документ / копію документа, який підтверджує, що місцезнаходженням боржника – юридичної особи або адресою проживання чи перебування боржника – фізичної особи є територія, на яку поширюється компетенція органу державної виконавчої служби, або територія виконавчого округу приватного виконавця.» [4].

Спільнотою приватних виконавців неодноразово підіймалася дана тема, тому вирішення вказаного питання на законодавчому рівні урегулювало б діяльність виконавців та зменшило кількість скарг. Щодо екстериторіальності виконавчого провадження, то наданий момент це може призвести до нових проблем, а саме знищити інститут приватних виконавців у регіонах, а також покласти додаткові витрати на стягувача, а в подальшому на боржника, пов'язані з компенсацією витрат виконавця на виїзди до місця проживання боржника чи місцезнаходження його майна.

Список використаної літератури:

1. Закон України «Про виконавче провадження» від 02 червня 2016 року, Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19>
2. Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень» від 02 червня 2016 року. Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19>

3. Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання» від 11 грудня 2003 року. Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1382-15>
4. Міністерство юстиції України Наказ № 1825/5 від 01.06.2020, Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0489-20>
5. Постанова Верховного Суду по справі №905/3542/15 від 10.09.2018р., Режим доступу до ресурсу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76445253>
6. Постанова Верховного Суду по справі №904/7326/17 від 05.12.2018 р., Режим доступу до ресурсу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78534731>
7. Постанова Верховного Суду по справі №460/3537/20 від 09.12.2020 р., Режим доступу до ресурсу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93437812>
8. Висновок комітету з етики АПВУ №42 від 13.02.2020 року. Режим доступу до ресурсу: <https://apvu.com.ua/tpost/cdcv2rux81-visnovki-vd-13022020>

Ключові слова: виконавчий округ, приватний виконавець, місце проживання, відкриття провадження, місцезнаходження.

Ключевые слова: исполнительный округ, частный исполнитель, место проживания, открытие производства, место нахождения.

Key words: executive district, private executor, place of residence, opening of proceedings, location.

СУЛЕЙМАНОВА СУСАННА РЕФАТІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук*

ОСНОВНІ ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ

Основними принципами медіаційного процесу є: добровільність, конфіденційність, нейтральність, неупередженість і незалежність медіатора, самостійне прийняття рішення сторонами (самовизначеність), рівність сторін. Усі ці принципи слід враховувати протягом усього процесу медіації.

1. Добровільність

Медіація не є процедурою, яка закриває доступ до судової системи. У випадку недосягнення угоди в процесі медіації, сторони завжди можуть звернутися до органів судової влади. У зв'язку з цим, найбільш гарантованою особливістю цього методу вирішення спорів є те, що він є добровільним. Сторони можуть в будь-який момент припинити процес медіації. Вони мають повний контроль над процедурою, незважаючи на те, що медіатор управляє процесом і допомагає сторонам знайти шляхи вирішення спору. Навіть якщо сторони зобов'язані брати участь у медіації відповідно до положень контракту або за рекомендацією суду, вони самостійно контролюють ступінь своєї участі і мають право в будь-який момент зупинити процес медіації, якщо він

є неефективним. Умова повної добровільності є абсолютною, і цим процедура медіації відрізняється від судового і арбітражного розгляду.

Ініціювання процесу медіації, як правило, є добровільним та можливо у таких випадках: ініціювання медіації на прохання сторін; суддя заохочує сторін вдатися до медіації. Він розповідає про процедуру медіації, її переваги та застосовність медіації до поточного конфлікту.

Принцип добровільності проявляється в тому, що обом сторонам не доведеться нести тягар у випадку припинення медіації на вимогу однієї зі сторін, оскільки найважливішим фактором добровільності є те, що сторони можуть припинити медіацію у будь-який час. Іншими словами, той факт, що сторонам не вдалося досягнути домовленості в ході медіації, не позбавляє їх права та можливості звернутися до суду з позовом до одного й того самого відповідача, з тим самим предметом і з тих самих підстав.

2. Конфіденційність процесу

Публічність означає, що судові процеси і слухання відкриті для всіх. У своєму вузькому розумінні конфіденційність передбачає не-публічність. Порівняно з рішенням суду, однією з найважливіших і позитивних особливостей медіації є те, що цей процес не є публічним. Таким чином сторони уникають проблем, які можуть виникнути внаслідок оприлюднення суперечок, і можуть запобігти розголошенню комерційної й особистої таємниці.

Досягнення сторонами угоди за результатами медіації залежить від атмосфери довіри, чіткого та зручного спілкування протягом усього процесу. Те, що обговорюється, залишається в таємниці. Обговорення та досягнуті угоди можуть бути передані третім особам лише за одностайним рішенням всіх учасників медіації. Сепаратні зустрічі медіатора зі сторонами відбуваються на ще більш глибокому рівні конфіденційності. Інформація, отримана медіатором під час сепаратної зустрічі з однією зі сторін, може бути передана іншій стороні лише за згодою першої сторони.

Все це накладає велику відповідальність на медіатора. Він має з'ясувати з стороною, яка інформація, отримана під час сепаратної зустрічі, може бути передана іншій стороні, а яка інформація не може бути передана іншій стороні; медіатор може взяти ініціативу в свої руки. Визначивши, яку інформацію було б доцільно надати другій стороні, медіатор повинен запитати сторону, чи можна передати цю інформацію іншій стороні.

Необхідно пам'ятати, що вся інформація є конфіденційною. Інформація, отримана під час сепаратних зустрічей, може бути передана іншій стороні лише за згодою сторони, з якою відбувалась сепаратна зустріч. Після завершення сепаратних зустрічей медіатор проводить спільну сесію з обома сторонами, в ході якої підводить підсумок сепаратних зустрічей і розкриває результати сепаратних зустрічей, якщо отримав на це згоду сторін. Перед розкриттям будь-якої інформації медіатору необхідно ще раз запитати сторону, чи можна розкрити цю інформацію. Це забезпечить впевненість медіатора в тому, що він не

порушує принципу конфіденційності, і підвищить довіру сторін до медіатора.

Ті, хто бере участь у медіації, характеризують цей процес як «захищене приміщення», оскільки «все, про що говорять у кімнаті медіації, залишається в цій кімнаті».

3. Нейтральність, неупередженість і незалежність медіатора

Майже у всіх визначеннях щодо медіації підкреслюється, що медіатор є «нейтральною, неупередженою та незалежною третьою особою». Це один із найважливіших принципів, які домінують у процесі та методі медіації. Медіатор, який не сприймається як нейтральний, є посередником без сили та впливу. Більше того, це заважатиме сторонам знаходити рішення, які відповідають їх розумінню справедливості. Разом з тим, посередник зрештою є людиною, має особисті думки й уподобання. Бути неупередженим не означає, що посередник не матиме особистих думок. Під нейтралітетом мається на увазі, що посередник не включає свої власні почуття, цінності та пріоритети у свої промови і поведінку, не проявляє їх зовнішньо під час виконання свого обов'язку.

Нейтралітет медіатора слід розглядати в двох аспектах:

1) він завжди діє неупереджено щодо сторін суперечки. Посередник має уникати поведінки, яка надаватиме перевагу одній стороні перед іншою, зміцнюватиме одну сторону і послаблюватиме іншу. Медіатор повинен ставитися до всіх сторін однаково. Оскільки всі мають тенденцію до інтеграції домінуючих цінностей і припущень у суспільстві, в якому вони живуть, медіатори повинні мати інформацію про те, які цінності та припущення можуть запобігти нейтралітету, коли вони стикаються з іншою людиною. Ця інформація надасть посереднику можливість неупереджено оцінювати себе і цінності, які він/вона приймає. Люди мають заботи щодо деяких цінностей, але іноді вони можуть не вважати це упередженням. У цьому відношенні, з огляду на неупередженість, слід брати до уваги культурне середовище та ціннісні судження посередника, і як це може впливати на його поведінку й рішення.

2) медіатор є нейтральним з точки зору суперечок, тобто він не має особистого інтересу до угоди, яку передбачається досягти в результаті посередництва. Посередник не повинен мати особистих або ділових відносин зі сторонами або мати чіткий фінансовий чи інший інтерес щодо спору. Медіатор несе відповідальність тільки за процес медіації, він не відповідає за результат. Медіатор повинен інформувати сторони в разі наявності умов, які можуть викликати сумніви у його неупередженості. У разі сумнівів щодо неупередженості медіатора сторони можуть припинити медіацію. Разом з тим, якщо сторони вимагають продовження процесу медіації, незважаючи на надану медіатором інформацію, медіатор продовжує посередництво. Однак навіть якщо сторони схвалюють продовження медіації, посередник, який має сумніви у своїй неупередженості, повинен припинити медіацію.

4. Самостійне прийняття рішення сторонами (самовизначеність сторін)

Основною перевагою медіації є те, що саме сторони впливають на хід процесу і повністю контролюють прийняття рішення, на відміну від

судового процесу, де рішення виносить суддя. Сторони настільки задіяні в процесі медіації, наскільки вони самі цього хочуть. Вони не делегують свої повноваження щодо вирішення спору посереднику. Посередник не може судити, хто правий і хто несправедливий, не може приймати рішення, а лише допомагає сторонам знайти можливі шляхи вирішення спору. Він може нагадати сторонам про інтереси суперечки або задати питання, які розкриють інтереси сторін.

5. Рівність сторін

Сторони мають рівні права при проведенні медіації.

До принципу рівності також належить необхідність виконання медіатором своїх обов'язків, поважаючи права і свободи людини, не надаючи будь-якій стороні медіації привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних та інших ознак.

У процесі вирішення суперечок наявність рівних прав – це принцип, який виражається також як принцип рівності зброї, який вимагає від сторін рівних прав і можливостей. Жодного консенсусу чи домовленості не можна досягти, якщо одна зі сторін виключається із медіації або їй надається менше слова.

Наслідки дисбалансу влади в медіації негативно впливають на результати медіації. Люди, які мають низьку самооцінку і не знають своїх прав, – мають нижчий рівень успішності, ніж більш обізнані та компетентні особи. Аналогічно, якщо посередництво відбувається в атмосфері ворожості, неможливо досягнути домовленості, бути справедливим або рівним.

Чи несе відповідальність посередник за те, щоб угода, досягнута в результаті медіації, була справедливою у випадках, коли між сторонами існує дисбаланс влади? Мета медіації – допомогти сторонам досягти домовленості, яка задовольнить їх інтереси рівною мірою і дозволить виграти обом. Медіатори повинні визначити, на якому етапі дисбаланс влади вплине на процеси прийняття рішень сторонами, та вжити необхідних заходів для подолання цієї ситуації. Для цього існують різні техніки. Досвідчений і компетентний посередник має знати, як ефективно використовувати ці методи. Медіатор повинен передусім застосовувати нейтральний підхід. Таким чином, сторони, особливо сильна сторона, не можуть звинуватити медіатора в упередженості.

Перш ніж розпочнеться медіація, на етапі відкриття/початку роботи, медіатор повинен встановити основні правила, такі як не перебивати один одного, говорити по черзі, кожна сторона має рівну кількість часу для розповіді, кожна сторона заслуговує шанобливого ставлення.

Баланс сил між сторонами має стосуватися і використання зовнішніх ресурсів.

Процес медіації є справедливим, медіатор повинен ставитися до сторін однаково протягом усього процесу та перевіряти, чи мають дві сторони можливість чітко висловити свої інтереси та вживати необхідних заходів для забезпечення цього. Після закінчення справедливого

та досить керованого процесу сторони повинні визнати, що досягнута домовленість є найбільш прийнятним рішенням для їхніх власних інтересів.

Ключові слова: медіація, принципи медіації, добровільність медіації, конфіденційність медіації, нейтральність медіатора, рівність сторін медіації.

Ключевые слова: медиация, принципы медиации, добровольность медиации, конфиденциальность медиации, нейтральность медиатора, равенство сторон медиации.

Key words: mediation, principles of mediation, voluntary mediation, confidentiality of mediation, neutrality of the mediator, equality of the parties to mediation.

ТРИПУЛЬСЬКИЙ ГРИГОРІЙ ЯКОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу, кандидат юридичних наук*

ЗВУЖЕННЯ ПІДСТАВ ДЛЯ КАСАЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У СВІТЛІ ПРАВА НА СУД

Право на суд є основоположним правом людини, яке знайшло своє втілення в ст. 55 Конституції України [1]. В свою чергу, невід'ємною складовою такого права є можливість звернутись за переглядом судових рішень, у тому числі до касаційного суду, а забезпечення такого права є основоположним принципом цивільного судочинства [2].

Однак, право на касаційний перегляд судових рішень в Україні не є абсолютним, воно відбувається на умовах і в межах, визначених процесуальним законом, у тому числі законодавством можуть встановлюватися і певні обмеження такого права. Разом з тим, кожне таке обмеження звужує можливість касаційного оскарження судових рішень, що становить втручання у право на суд та доступ до правосуддя.

Питаннями доступу до суду, у тому числі права на касаційне оскарження, займалися такі дослідники як Л. Зуєвич, Т. Дороботова, О. Штефан, І. Ярошенко. Разом з тим, касаційні фільтри введені в дію на початку 2020 року, що є об'єктом дослідження даної праці, не досліджені наразі належним чином, перш за все внаслідок своєї новизни, що підтверджує актуальність даної роботи

15 січня 2020 року до ЦПК України Законом України № 460-IX були внесені зміни, а саме у ст. 389 «Право касаційного оскарження», якими був встановлені додаткові касаційні фільтри [3], чим було звужено перелік випадків коли в особи є право на касаційне оскарження судових рішень у цивільних справах.

У зв'язку з цим слід відзначити, що одним із принципів цивільного законодавства України дійсно є забезпечення права на касаційне оскарження судового рішення, але у випадках встановлених законом. Конституційний Суд України у своєму рішенні від 25 квітня 2012 року № 11-рп/2012 у процесі тлумачення норм ст. 55 Конституції України підтвердив вищевикладене, фактично вказавши, що право на

оскарження судових рішень у судах апеляційної та касаційної інстанцій є складовою конституційного права особи на судовий захист, але разом з тим законом можуть бути встановлені випадки, коли можливість апеляційного чи касаційного оскарження рішення не забезпечується [4].

Виходячи з наведених міркувань Конституційного Суду України, можна стверджувати, що гарантоване Конституцією України право на судовий захист можна трактувати таким чином, що гарантується право на касаційне оскарження будь-яких судових рішень, крім випадків, коли законом безпосередньо встановлено, що таке рішення не може бути оскаржене в касаційному порядку. За таких обставин, включення до цивільного процесуального закону додаткових критеріїв можливості касаційного оскарження судових рішень призводить до фактичного звуження наявного кола судових рішень, що можуть бути оскаржені в касаційному порядку, а відтак, і до фактичного звуження об'єму права на касаційний перегляд та права на доступ до суду в цілому.

В свою чергу, право на доступ до суду є невід'ємною складовою права на справедливий суд, гарантованого Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Європейський Суд з прав людини вказує, що права, закріплені в конвенції, не включають в себе самі по собі право на апеляційне чи касаційне оскарження рішень в цивільних справах; разом з тим, якщо національним законодавством передбачена можливість такого оскарження, то гарантії, закріплені у ст. 6 конвенції, розповсюджуватимуться на таке оскарження [5].

Виходячи із наведеного, видається, що звуження кола судових рішень, які може бути оскаржені в касаційному порядку, є втручанням у права та свободи, гарантовані конвенцією, а тому має відповідати загальним критеріям, напрацьованим Європейським судом з прав людини, а саме: бути законним, таким, що переслідує законну мету, та пропорційним.

У зв'язку з вищенаведеним, слід звернути увагу на пояснювальну записку до проекту закону № 460-IX, згідно із якою метою запропонованих змін було забезпечення єдності та сталості судової практики і зменшення навантаження на Верховний Суд [6].

Разом з тим, якщо взаємозв'язок між введенням додаткових касаційних фільтрів та зменшення навантаження на Верховний Суд є очевидним, то питання як саме введення системи допуску сприятиме забезпеченню єдності та сталості судової практики є більш дискусійним. У зв'язку з цим, з тексту документу видається, що нові касаційні фільтри були спрямовані на усунення можливості ухвалення Верховним Судом взаємовиключних рішень. Однак, наявність таких фільтрів жодним чином не обмежує Верховний Суд у змісті схвалюваних ним рішень. Так, відповідно до принципу «*iura novit curia*» (суд знає закон), суд самостійно обирає які правові норми належить застосувати до спірних правовідносин, у зв'язку з чим зазначення в касаційній скарзі висновків Верховного Суду, які на думку особи належить чи не належить застосовувати до правовідносин у даній справі, жодним чином не впливає на результати розгляду касаційної скарги.

За таких обставин забезпечення єдності та сталості судової практики є функцією та завданням суду, а не учасників справи, а законодавець фактично переклав тягар пошуку пов'язаних висновків Верховного Суду на особу – заявника касаційної інстанції.

Не можна не відзначити, що навантаження на Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду у 2020 році зменшилось у порівнянні з 2019 роком. Так, кількість нерозглянутих касаційних скарг на кінець першого півріччя 2020 склала 12,7 тисяч, що є значно меншим від кількості нерозглянутих касаційних скарг на кінець першої і другої половин 2019 року – 23,3 і 17,6 тисяч відповідно [7].

Разом з тим, у першому півріччі 2020 року до Касаційного цивільного суду надійшло на 3 тисячі звернень менше, ніж в аналогічному періоді 2019 року. При цьому, кількість повернутих касаційних скарг у першій половині 2020 року склала 4,2 тисяч проти 4,8 тисяч в першій половині 2019 року.

З наведених даних видається, що введення додаткових касаційних фільтрів на початку 2020 року не було основною причиною зменшення навантаження на Касаційний цивільний суд, що ставить під сумнів пропорційність заходів заявленій меті.

За таких обставин, видається що касаційні фільтри, введені Законом України № 460-IX від 15 січня 2020 року, на даний момент не досягли своєї мети у зв'язку з чим обмеження доступу до правосуддя і втручання у право на суд є не виправданим.

Підсумовуючи вищевикладене, введення касаційних фільтрів Законом України № 460-IX від 15 січня 2020 року є звуженням права на касаційне оскарження і втручанням у право на доступ до правосуддя. Останнє в свою чергу є складовою права на суд, гарантованого статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, у зв'язку з чим воно має відповідати критеріям законності, законної мети та пропорційності. Разом з тим, на даний момент введені касаційні фільтри не досягли своєї мети, у зв'язку з чим тане втручання у право на суд є не виправданим.

Список використаної літератури:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – с. 141.
2. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2004. – № 40-41, 42. – с. 492.
3. Закон України № 460-IX від 15 січня 2020 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2020. – № 29. – с. 194.
4. Рішення Конституційного Суду України від 25 квітня 2012 року № 11-рп/2012 // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-12#Text>
5. CASE OF MONNELL AND MORRIS v. THE UNITED KINGDOM, № 9562/81, 9818/82, 02 March 1987 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57541>
6. Пояснювальна записка до проекту закону № 2314 від 25 жовтня 2019 року // URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=67187& pf35401=506626>

7. Аналітичний огляд стану здійснення цивільного судочинства у I півріччі 2020 року // URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/KCS_analiz_i_pivr_2020.pdf

Ключові слова: цивільний процес, перегляд судових рішень, касаційне провадження, касаційні фільтри, права людини, право на справедливий суд, доступ до правосуддя.

Ключевые слова: гражданский процесс, пересмотр судебных решений, кассационное производство, кассационные фильтры, права человека, право на справедливый суд, доступ к правосудию.

Key words: civil proceedings, review of court decisions, cassation proceedings, cassation filters, human rights, the right to a fair trial, access to justice.

КИЯШКО ОЛЕКСАНДР ОЛЕКСАНДРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри цивільного процесу*

ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ ОСОБИ, ЯКА ПОТЕРПІЛА ВІД АКТУ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Згідно з положеннями ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (далі за текстом «Закон»), юридичним механізмом захисту інтересів потерпілої від домашнього насильства особи є терміново заборонний припис та обмежувальний припис[3]. Терміново заборонний припис застосовується працівниками органів Національної поліції України у разі існування безпосередньої загрози життю чи здоров'ю постраждалої особи з метою негайного припинення домашнього насильства, недопущення його продовження чи повторного вчинення. Строк застосування відповідних обмежень становить період до 10 діб [5]. В свою чергу, обмежувальний припис застосовується до кривдника судом в результаті звернення потерпілої особи до суду в порядку окремого провадження. Строк застосування зазначених в обмежувальному приписі обмежень становить термін від одного до шести місяців з можливістю його продовження за рішенням суду. Підставами для застосування зазначених вище заходів захисту інтересів потерпілої особи є факт вчинення акту домашнього насильства, який може бути виражений у формі фізичного, економічно та/або психологічного насильства. Вважаємо, що встановлення факту скоєння акту домашнього насильства також свідчить про факт спричинення потерпілій особі моральної шкоди, оскільки будь-яке насильство має наслідок у вигляді душевних страждань потерпілої особи. Отже, яким чином законодавець врегулював механізм відшкодування моральної шкоди потерпілій особі?

Проаналізувавши положення Закону щодо компенсації потерпілій особі отриманої шкоди, вбачається, що законодавець більше регламентував механізм компенсації саме матеріальної шкоди, на відміну від

моральної шкоди. Так, в частині 9 ст. 26 Закону прямо передбачена можливість заявника під час вирішення судом питання щодо видачі обмежувального припису одночасно вирішити питання компенсації її витрат за рахунок кривдника на лікування, отримання консультацій або на оренду житла, яке вона винаймає (винаймала) з метою запобігання вчиненню стосовно неї домашнього насильства, а також періодичних витрат на її утримання, утримання дітей чи інших членів сім'ї, які перебувають (перебували) на утриманні кривдника, у порядку, передбаченому законодавством. Отже, в порядку окремого провадження суд може постановити рішення в якому визначити термін та види обмежувальних заходів, які повинні бути застосовані до кривдника, а також визначити розмір матеріальної шкоди, яка була завдана потерпілій особи внаслідок скоєння акту домашнього насильства [1]. Стосовно відшкодування моральної шкоди, Закон визначає загальний порядок вирішення цього питання.

Так, відповідно до положень ст. 30 Закону особа, яка має право на відшкодування матеріальних збитків та моральної шкоди, завданих внаслідок домашнього насильства, моральна шкода відшкодовується у повному обсязі не залежно від розміру відшкодування матеріальної шкоди. Крім цього, положення частини 2 ст. 30 Закону визначає, що порядок відшкодування матеріальних збитків та моральної шкоди, завданої в результаті вчинення домашнього насильства, визначається Цивільним кодексом України та іншими законодавчими актами. В загальному розумінні «моральної шкоди», що трактується в положеннях ст. 23 Цивільного кодексу України, моральна шкода полягає у фізичних болях та стражданнях, душевних стражданнях та у приниженні честі, гідності або ділової репутації фізичної особи[2]. Відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року № 4 „Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди” моральна шкода може полягати, зокрема: у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації, моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (в тому числі інтелектуальної), прав, наданих споживачам, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків[4].

Факт наявності скоєння психічної форми насильства може бути встановлена в суді під час вирішення питання щодо видачі обмежувального припису. Отже, такий факт є преюдиційним та не потребує доказування у майбутньому. Проте, залишається питання щодо визначення розміру моральної шкоди, яка була завдана потерпілій особі. Відповідно до частини 2 ст. 23 Цивільного кодексу України встановлено, що розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала

моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення[2]. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості. Таким чином, законодавець залишив за судом право вирішувати належність та розмір відшкодування моральної шкоди, оскільки інших чітких меж відповідного розміру законодавчо не встановлено. Аналізуючи судову практику за останні роки, можна прийти до висновку, що здебільшого процес доказування потерпілою стороною по справі щодо наявності та стягнення бажаного розміру відшкодування моральної шкоди є досить складним та не підсилює навіть представникам, які мають вищу юридичну освіту[7].

Список використаної літератури:

1. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1618?test=XX7MfyrCSgkyy6lIZiCSwOJHl4AMs80msh8le6>
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV (зі змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
3. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 року № 2229-VIII // Відомості Верховної Ради України від 02.02.2018 — 2018 р., № 5, стор. 32, стаття 35
4. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 року № 4 „Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди” [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text>
5. Порядок винесення уповноваженими підрозділами органів Національної поліції України термінового заборонного припису стосовно кривдника: Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 654 від 01.08.2018 року // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0965-18/conv#Text>
6. Простибоженко О. С. Заборонний і обмежувальний приписи: нові підходи у протидії домашнього насильству // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2017/12/14/167142.htm>
7. За домашнє насильство – за ґрати: Як в Україні і світі борються з знущанням в сім’ї URL: https://zik.ua/ru/news/2019/11/22/za_domashnee_nasilie__za_reshetku_kak_v_ukraine_i_mire_boryutsya_s_izdevatelstvom_v_seme_946146
8. Черга на побої: домашнє насильство не піддається підрахунку URL: <https://iz.ru/910355/ekaterina-korinenko/oched-na-poboi-domashnee-nasilie-ne-poddaetsia-podschetu>

Ключові слова: домашнє насильство, обмежувальний припис, тимчасовий обмежувальний припис, цивільне судочинство, моральна шкода.

Ключевые слова: домашнее насилие, охранный ордер, временный охранный ордер/запрет, гражданское судопроизводство, моральный вред.

Key words: domestic violence, restraining order, temporary restraining order, civil proceedings, separate proceedings, moral damage.

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У СПРАВАХ ПРО ЗАХИСТ ЧЕСТІ ТА ГІДНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

Одними з найважливіших немайнових благ людини є її честь та гідність. Згідно зі ст.3 Конституції України людина, її життя й здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визначаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Звісно, вирішальну роль у значенні таких морально-етичних категорій як «честь» та «гідність» відіграв розвиток суспільства, що полягає у розширенні прав людини та їх забезпеченості, різноманітності механізмів захисту порушених прав. Разом з цим, такий розвиток сприяв свободі слова та вільного вираження поглядів, виникненню нових платформ для втілення цих прав шляхом розміщення текстового формату, відео- та аудіоматеріалів. Проте, якісний стан сучасної інформації погіршився, що підтверджується значною кількістю існуючих «фейкових» новин, неперевіраних перекладів, інших видів дефектів інформації, а також частішають випадки поширення недостовірної інформації, такої, що принижує честь та гідність фізичної особи. Саме таким чином еволюція можливостей спілкування, висловлення власної думки, переконань та поглядів разом з цим сприяла зловживанню такими правами та призвела до порушення прав інших осіб.

Одним із способів захисту цивільних прав та інтересів фізичної особи, передбачених статтею 16 Цивільного кодексу України (далі- ЦК України) є відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Відповідно до п.4 ч.2 ст.23 ЦК України моральна шкода, серед іншого, полягає у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи[1]. Поняття «честь» та «гідність» фізичної особи законодавчо не визначено, оскільки дані категорії, в першу чергу, морально-етичними, ніж правовими, але не зважаючи на це, їх порушення мають юридичні наслідки, які, зокрема, полягають у відшкодуванні моральної шкоди.

Для вирішення питання про відшкодування моральної шкоди, суди мають звертатися до спеціального законодавства та до Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» №4 від 31.03.1995 року (далі- ППВСУ). Згідно з даною постановою 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. Відповідно до загальних підстав цивільно-правової відповідальності 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[2].

Варто зазначити, що саме наявність та доведеність всіх чотирьох елементів є підставою для відшкодування моральної шкоди. Проте, саме з доведеністю кожного з них можуть виникати складнощі, які полягають зокрема в наступному: якщо заподіяння шкоди відбулось в Інтернеті шляхом розміщення або поширення недостовірної інформації, яка принижує честь та гідність фізичної особи, існує виправданий особливостями Мережі, ризик знищення такої інформації до моменту подачі позовної заяви до суду. Тобто, особа зазнає моральних страждань, а довести факт поширення недостовірної інформації, яка спричинила такі страждання, буде складно, а в більшості випадках – неможливо.

Крім цього, під час вирішення питання про відшкодування моральної шкоди, існують складнощі зі встановленням розміру шкоди та інших чинників, наявність або відсутність та об'єм яких впливають на розмір моральної шкоди. Так, відповідно до п.9 ППВСУ «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, добровільне – за власною ініціативою чи за зверненням потерпілого – спростування інформації редакцією засобу масової інформації. При цьому суд має виходити із засад розумності, вираженості та справедливості[2]. Дещо детальніше розкриваються особливості відшкодування моральної шкоди у Листі Міністерства юстиції України №35-13/797 від 13.05.2004 року, що містить методичні рекомендації, серед яких зазначено, що у будь-якому випадку розмір відшкодування повинен бути адекватним нанесеній моральній шкоді[3].

Враховуючи вищезазначене, необхідно зазначити, що розвиток сучасних технологічних можливостей наразі здатен сприяти вирішенню проблеми з доведенням факту існування в Інтернеті недостовірної інформації, якою було порушено право на повагу честі та гідності фізичної особи та яка на момент розгляду справи у суді була знищена. Таке вирішення можливе, наприклад, за допомогою звернення до адміністрації сайту, на якому було поширено недостовірну інформацію, з проханням вилучення видаленої інформації зі сховищ, що містять видалену та форматовану інформацію. Тобто, у порівнянні цією проблемою, питання визначення саме обсягу душевних, психічних, фізичних страждань є дуже складним. Точного еквіваленту майнового виразу душевного болю не існує, дійсні страждання кожної окремої особи здатна відчувати лише вона, оскільки їхній ступінь індивідуальний, декілька осіб не можуть однаково зазнавати душевного болю. Саме за таких особливостей відшкодування моральної шкоди завданої

порушенням права на повагу честі та гідності фізичної особи на сьогодні варто вести мову саме про умовний вираз розміру компенсованої моральної шкоди. Втім, за сприянням розвитку технологій, виключати можливість виникнення нового способу обчислення розміру моральної шкоди не потрібно.

Список використаної літератури:

1. Цивільний кодекс України. Електронний ресурс. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n138>
2. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» №4 від 31.03.1995р. . Електронний ресурс. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95#Text>
3. Лист Міністерства юстиції України №35-13/797 від 13.05.2004 р. Електронний ресурс. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_797323-04#Text

Ключові слова: моральна шкода, недостовірна інформація, честь та гідність фізичної особи, приниження честі та гідності фізичної особи, розмір моральної шкоди.

Ключевые слова: моральный ущерб, недостоверная информация, честь и достоинство физического лица, унижение чести и достоинства физического лица, размер морального ущерба.

Key words: moral damage, false information, honor and dignity of an individual, humiliation of the honor and dignity of an individual, the amount of moral damage.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

Керівник секції: завідувач кафедри господарського права і процесу, д. ю. н.,
професор О. П. Подцерковний

Секретар секції: асистент кафедри господарського права і процесу
А. С. Топал

ПОДЦЕРКОВНИЙ ОЛЕГ ПЕТРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри господарського права і процесу,
доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент
Національної академії правових наук України*

СПРОБИ ЗНИЩЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ – ПОТРЕБИ СУСПІЛЬСТВА ЧИ ВІЙНА НАУКОВИХ ШКІЛ?

В Україні складно знайти юристів, які б не чули про «війну» цивілістів з господарниками. Ця «війна» уходить коріннями в глибину ХХ століття та особливо гостро проявилася в Радянському Союзі. В основі цього протистояння – якщо відкинути ідеологічні штампи, якими були проникуті усі вітчизняні наукові течії, – лежало банальне небажання представників більш традиційної науки – цивілістики – пускати у сферу своєї «наукової гегемонії» представників нових правових знань. Господарське право намагалося поєднати правове регулювання із економічним сенсом, а цивілістика завжди виходила із догми – тисячолітнього римського права. Не дивлячись на це протистояння, яке успішно подолано в Європейських країнах прийняттям окремих комерційних (господарських) та цивільних кодексів, нова правова реальність після здобуття незалежності України нічого не змінила у цьому протистоянні.

Причому не лише в Україні, але й в інших пострадянських країнах. Наприклад, у Казахстані бізнесмени звернулися до Президента України із проханням кодифікувати (систематизувати) правила гри в економіці. Адже попри наявність Цивільного кодексу там діяли сотні законодавчих актів в сфері підприємництва, які були некомпактизованими, суперечили один одному. Попри цю зрозумілість, в 2010-2014 роках розгорнулася ціла драма із прийняттям цього кодексу, не дивлячись на відомий авторитет Президента, який ініціював розробку

Підприємницького кодексу. Були «відмобілізовані» майже усі цивілісти цієї країни на боротьбу із кодифікацією підприємницького законодавства. Не дивлячись на це протистояння, Підприємницький кодекс Республіки Казахстан набрав чинності із 2015 року.

Успішно подолали радянський спадок і країни Балтії. У 2000 році прийнято Комерційний кодекс Латвії. У Естонії поряд із Комерційним кодексом 1995 року, прийнято Господарський кодекс 2011 року.

При прийнятті ГК та ЦК України проявилось категоричне небажання більшості розробників Цивільного кодексу узгоджувати свої позиції із розробниками Господарського кодексу. Згодом відповідна протидія проявилася із запереченням спроб узгодити ЦК та ГК на вимогу Президента України (див., наприклад, зауваження Президента України на законопроекти № 0906 від 10.04.2007 та № 0986 від 12.12.2012 щодо узгодження положень Господарського та Цивільного кодексів України).

Нещодавно, групою цивілістів, основою якої становлять розробники Цивільного кодексу, була розроблена та представлена Концепція рекодифікації цивільного законодавства (далі – Концепція).

Основна засаднича ідея Концепції не нова – скасувати Господарський кодекс України. На фоні нових господарських та комерційних кодексів у Австрії (2007, Бельгії (2013), Франції (2000), Туреччині (2011), Естонії (2011), Латвії (1995), Казахстану (2014) та багатьох інших країн романо-германського права проявляє тенденцію до поглиблення кодифікації господарського (комерційного) законодавства, чергова спроба окремих представників цивілістики ініціювати скасування ГК за відкидання самої ідеї узгодження кодифікованих актів виглядає явно заангажовано.

Адже алогічно виглядають аргументи щодо боротьби із «законодавчим спамом» шляхом скасування систематизуючого акту у цій сфері. Компактизація та систематизація завжди здійснюються на підставі кодифікації, а не декодифікації. Перенесення в ЦК багатьох норм з ГК несе дестабілізує сам ЦК, адже збільшений в обсязі кодекс наповнюватиметься чуждими пересічному громадянину положеннями комерційного характеру, а вся мінливість економічного законодавства, обумовлена динамікою економічних відносин, переноситиметься на рівень ЦК.

Сама «концептуальність» Концепції є сумнівною.

Як відомо, цивільне право є приватно-правовою галуззю, а відтак, фахівці цієї галузі не займаються питаннями державного регулювання економіки, яке на дві третини складається з публічно-правових норм (легалізація бізнесу, дозвільні процедури, ціноутворення, валютне регулювання, безпека продукції, державне замовлення, приватизації, захист економічної конкуренції, адміністративно-господарські санкції, тарифні та нетарифні бар'єри, стимулювання інвестицій, державна підтримка бізнесу тощо). Ці публічно-правові складові у поєднанні із специфічними приватно-правовими механізмами роблять господарське законодавство профільною галуззю, орієнтованою на комплексне врегулювання економічних відносин.

Ініціювання робіт щодо декодифікації господарського законодавства на підставі тези про те, що «законодавство про підприємництво

є переважно приватноправовим» не має нічого спільного із науковою добросовісністю.

Помітно, що судді господарських судів, яка застосовують ГК, виступили категорично проти декодифікації.

В цих умовах будь-який юрист зрозуміє, що йдеться про наукову війну, а не реальні економіко-правові потреби. Сумнівно, що відповідний конфлікт, може принести якусь користь суспільству. В кінцевому рахунку, будь-які законодавчі процеси не можуть підлаштовуватися під інтереси групи науковців, всупереч реальним потребам практики.

На користь штучного характеру Концепції свідчить той факт, що вона не проходила процедури рецензування та аналізу з погляду впливу на економічну активність і перспективи розвитку бізнесу. Жодні міністерства та відомства не представляли свою думку при затвердженні Концепції. Це дозволило обійти процедури ретельного опрацювання тих економічних наслідків, які можуть виникнути у зв'язку із її реалізацією.

Інакше стали б очевидними негативні наслідки для економічної активності та стабільності господарських відносин в Україні, зокрема:

а. жорстке обмеження організаційно-правових форм суб'єктів господарювання та відмова від поняття «підприємства», передбаченого Конституцією України, Угодою про асоціацію з ЄС та величезною кількістю законодавчих актів України, достеменно викличе істотні витрати на переєстраційні процедури, зміни назв, форм господарювання, а відповідно – рейдерські захоплення підприємств, нові корпоративні конфлікти;

б. відмова від права оперативного управління та господарського відання зруйнує відносини державної власності, в результаті чого усі суб'єкти публічного права перетворяться на власників майна, чи потрібно буде вигадувати для цих організаційно-правових форм нові форми опосередкування майнових режимів (як от довірче управління), які не здобули ефективності у приватному секторі національної економіки. По суті, розробники Концепції пропонують змінити правові титули, не обговорюючи які конкретно повноваження юридичних осіб публічного права стосовно державного майна їх не влаштовують.

в. у результаті реалізації Концепції та скасування ГК України залишаться неврегульованими поняття суб'єкта господарювання, господарських відносин та принципів господарювання, на які спираються сотні законодавчих актів України. Це достеменно дестабілізує правове поле господарської діяльності;

г. українська правова система буде відкинута на багато років назад у лоно російської правової традиції, якій не притаманне виділення окремих комерційних (господарських) кодексів, але буде поставлена під загрозу сама ідея подальшої компактизації господарського законодавства;

г. скасування ГК призведе до відмови від тих надзвичайно позитивних правових положень, що сьогодні захищають слабку сторону у господарських відносинах. Йдеться про обмеження строків нарахування штрафних санкцій, визначення штрафних санкцій у відносинах за участі державного сектору економіки, порядок укладання

господарських договорів та примусу до такого укладання у відносинах із монополістами тощо;

д. буде зруйнована судова практика, яка формувалася два останніх десятиліття. Разом із тим сьогодні третина судових рішень оскаржуються у зв'язку із неоднозначною судовою практикою. У разі реалізації Концепції відповідна нестабільність замість скорочення зростає у разі.

Отже, на догоду теоретичним конструкціям, які не опрацьовані та не мають належного прорахунку економічних наслідків, Україна може стикнутися із дестабілізацією правової й економічної систем, що ще більше поглибить кризу недовіри з боку інвесторів.

Замість таких непродуктивних ідей цивілістам та господарникам потрібно зосередитися на узгодженні розбіжностей в частині опрацьованості приватно-правових конструкцій із чітким прорахунком наслідків для економіки. Принцип «не нашкодь», тут має вирішальне значення.

Зокрема, саме із цього виходить законопроект 4164, який зареєстрований у парламенті, на який вже є позитивні відгуки міністерств, але залишається нерозглянутим у зв'язку із протидією окремих цивілістів.

Список використаної літератури:

1. Проект Концепції оновлення Цивільного кодексу України: bit.ly/3rXx3a4.

Ключові слова: концепція оновлення Цивільного кодексу України, Господарський кодекс, цивілістика, господарсько-правова наука.

Ключевые слова: концепция обновления Гражданского кодекса Украины, Хозяйственный кодекс, цивилистика, хозяйственно-правовая наука.

Key words: concept of updating the Civil Code of Ukraine, Economic Code, civil science, economic and legal science.

РОМАНАДЗЕ ЛУІЗА ДЖУМБЕРОВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри господарського права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЗАПРОВАДЖЕННЯ ПРОЦЕДУРИ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ У СПРАВАХ ПРО ПОРУШЕННЯ КОНКУРЕНЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Останні ініціативи українських законодавців щодо удосконалення правового регулювання відносин конкуренції містять таку новелу як запровадження правового інституту врегулювання спорів у справах про порушення конкурентного законодавства. Згідно пояснювальної записки до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких Законів України щодо конкурентно-антимонопольної реформи» №2730 від 14.01.2020 р. така процедура надає можливість Антимонопольному комітету України (далі – АМКУ) більш оперативно

та результативно забезпечувати виявлення та припинення порушень конкуренційного законодавства, перш за все, зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, а суб'єктам господарювання – отримувати зниження розміру штрафу з урахуванням виконання ними законних вимог АМКУ [1].

Аналіз тексту проекту Закону України №2730 [2] дає нам можливість виділити наступні характерні ознаки процедури врегулювання спору у справах про порушення конкуренційного законодавства (законопроект пропонується додати тексту Закону України «Про захист економічної конкуренції» нову статтю 46-1):

1. *Межі застосування процедури* є вельми широкими, зокрема, процедура може застосовуватись у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, щодо учасників антиконкурентних узгоджених дій (за виключенням суб'єктів господарювання, яким надано умовне звільнення від відповідальності). Зазначимо, що аналогічна процедура у законодавстві ЄС передбачається лише для учасників картелів, при цьому вважаємо доцільними більш широкі межі застосування процедури врегулювання спору [3].

2. *Стадії процедури врегулювання спору*, які за проектом є наступними:

(1) ініціювання;

(2) повідомлення відповідачу про обсяг порушення, яке є предметом врегулювання, та попередньо визначений розмір штрафу, який може бути накладений у разі незастосування процедури врегулювання спору;

(3) узгодження істотних умов врегулювання спору;

(4) досягнення між відповідачем та органом АМКУ згоди щодо визначення істотних умов врегулювання спору;

(5) підготовка органом АМКУ та надсилання відповідачу проекту угоди про врегулювання спору;

(6) додаткове узгодження змісту положень угоди (стадія може бути пропущена за відсутності суперечностей);

(7) підписання відповідачем проекту угоди та надсилання її органу АМКУ;

(8) затвердження органом АМКУ угоди про врегулювання спору.

Зауважимо, що текстом законопроекту встановлено граничні строки підготовки органом АМКУ та надсилання відповідачу проекту угоди про врегулювання спору у 15 днів та граничні строки для відповідача для підписання проекту угоди у 20 днів. При цьому ненадсилання відповідачем підписаної угоди про врегулювання спору може призвести до припинення органом АМКУ процедури врегулювання спору (ч.13, ст. 46-1).

3. Процедура врегулювання спору *може бути ініційована* суб'єктом господарської діяльності чи органом АМКУ. При цьому текст законопроекту чітко визначає порядок ініціювання процедури органом АМКУ («орган АМКУ ... повідомляє відповідачу про обсяг порушення, яке є предметом врегулювання, зокрема про діяння, які можуть бути кваліфіковані як порушення, товари (товарні ринки) та географічні межі товарних ринків, що охоплені порушенням, тривалість (період)

порушення, попередньо визначений розмір штрафу, який може бути накладений у разі незастосування процедури врегулювання спору»), при цьому диспозитивно передбачає, що суб'єкт господарювання «розпочинає дії щодо врегулювання спору».

4. Встановлення двох *граничних строків для початку процедури* врегулювання спору – складання попередніх висновків у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та прийняття рішення у справі органом АМКУ – сприяє кращому розумінню цієї процедури та має мотивуючу функцію для суб'єктів господарювання для участі у мировому вирішенні спору. Більше того, запропоновані законопроектом зміни до ст.52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» щодо диференціювання розміру штрафів у залежності від моменту проведення процедури (більш рання стадія передбачає менший розмір штрафу) є додатковим мотивувальним чинником.

5. Дотримання принципу правової визначеності сприяє і визначення у тексті законопроекту *істотних умов врегулювання спору* (ч.7 ст.46-1);

6. Запровадження принципу *остаточності рішення*, зокрема, ч.11 ст. 46-1 законопроекту передбачає, що «наслідком прийняття органом АМКУ рішення про порушення законодавства про захист економічної конкуренції за процедурою врегулювання спору є обмеження права відповідача на оскарження цього рішення». Вказане положення вважаємо дуже важливим, адже воно забезпечуватиме більш швидке вирішення спорів, порівняно із звичайною процедурою, дасть можливість більш ефективно використовувати ресурси органів АМКУ. Тим не менш, деякі дослідники дискутують щодо проблеми дотримання прав суб'єктів господарювання при проведенні процедури врегулювання спорів у справах щодо порушення конкурентного законодавства [4].

7. Дотримання принципу *гласності та прозорості*, що серед іншого передбачено вимогою оприлюднення на офіційному веб-сайті АМКУ рішення про врегулювання спору із інформацією про обставини та умови врегулювання спору.

8. Додатковим мотивувальним чинником для суб'єктів господарювання щодо участі у процедурі врегулювання спору є встановлення того, що *згода відповідача на участь у процедурі не розглядається як визнання вчинення порушення та не є доказом його вчинення* (ч.14 ст. 46-1).

Проведений аналіз запропонованої проектом закону №2730 процедури врегулювання спорів у справах про порушення конкурентного законодавства свідчить, що така процедура потенційно буде затребувана суб'єктами господарювання та сприятиме формуванню сприятливих умов ведення господарської діяльності в Україні та ефективній роботі органів АМКУ. Європейська практика подібних процедур у справах щодо антиконкурентних узгоджених дій показує укладення угоди про врегулювання спору у більшій половині проведених процедур [4]. Тим не менш запропонована процедура потребує апробації та деталізації

для недопущення порушення інтересів держави, прав та законних інтересів суб'єктів господарювання.

Список використаної літератури:

1. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких Законів України щодо конкуренційно-антимонопольної реформи» №2730 від 14.01.2020 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67870
2. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких Законів України щодо конкуренційно-антимонопольної реформи» №2730 від 14.01.2020 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67870
3. Commission Notice on the conduct of settlement procedures in view of the adoption of Decisions pursuant to Article 7 and Article 23 of Council Regulation (EC) No 1/2003 in cartel cases URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A52008XC0702%2801%29>
4. Ștefan Ciubotaru, At the Mercy of the Gatekeeper: The Theory and Practice of Undertakings' Fundamental Rights in the EU Cartel Settlement Procedure, *Journal of European Competition Law & Practice*, Volume 12, Issue 3, March 2021, Pages 236–256, <https://doi.org/10.1093/jeclap/lpab022>

Ключові слова: врегулювання спору, порушення конкурентного законодавства, права суб'єктів господарювання.

Ключевые слова: урегулирование спора, нарушение конкурентного законодательства, права субъектов хозяйствования.

Key words: dispute resolution, violation of competition law, rights of business entities.

ДОБРОВОЛЬСЬКА ВОЛОДИМИРА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри господарського права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ДИШКАНТЮК ЮЛІЯ ІГОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри господарського права і процесу*

КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВІ АСПЕКТИ ЩОДО ПОСЛУГ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Контроль щодо сфери послуг є важливим аспектом державного регулювання господарської діяльності та стосується майже усіх різновидів послуг. Так, на думку Ю.М. Осадчук доцільним є «внесення змін і доповнень до нормативно-правових документів, які регулюють відносини у сфері фінансових послуг та фінансового контролю, а також щодо формування системи запобіжного (пруденційного) нагляду, включаючи впровадження системи оцінки діяльності фінансових посередників на

основі застосування міжнародних стандартів обліку і фінансової звітності» [1, с. 72]. На сьогоднішній день актуальним є питання контролю щодо сфери фінансових послуг та доречним є іноземний досвід. В Німеччині контролюючі функції на ринку фінансових послуг покладено на Федеральне управління фінансового нагляду Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (далі в скороченні німецькою – BaFin). Згідно зі ст. 1 (1) Закону «Про Федеральне управління фінансового нагляду» (Gesetz über die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht) в травні 2001 року відбулося злиття певних державних органів і цей новий орган отримав назву Федеральне управління фінансового нагляду Німеччини. BaFin здійснює свою контролюючу діяльність за трьома напрямками: банківська справа, страхування, а також операції з цінними паперами. Відповідно до §6 Закону «Про кредитну справу» (Gesetz über das Kreditwesen) [2], BaFin адміністративним органом, відповідальним за нагляд за кредитними та іншими установами. Співпраця BaFin і the Deutsche Bundesbank (Бундесбанку – Федерального Банку) щодо постійного нагляду установ регулюється §7 цього Закону. Також, за ринками фінансових послуг контроль визначається на підставі Закону «Про цінні папери» (Gesetz über den Wertpapierhandel) [2] та Закону «Про страховий нагляд» (Gesetz über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen).

Серед безлічі обов'язків і цілей BaFin, до основних можна віднести наступні:

(а) забезпечення стабільної, цілісної та надійної роботи німецької фінансової системи;

(б) ліцензування фінансової діяльності;

(в) контроль над банками та іншими фінансовими організаціями, що припускає нагляд за платоспроможністю – тобто можливістю дотримання банками, фінансовими установами та страховими компаніями взятих на себе платіжних зобов'язань та нагляд за ліквідністю фінансових установ;

(г) збереження довіри інвесторів до фінансових ринків, яке забезпечується за допомогою функції ринкового нагляду – контролю над тим, як виконуються стандарти професійної поведінки;

(д) контроль за дотриманням організаційних вимог;

(е) спостереження за фінансовою звітністю компаній. Для Німеччини характерна модель єдиного нагляду, незважаючи на те, що ця країна є членом ЄС, який дотримується секторної наглядової системи. Орган BaFin він є єдиним пруденційним органом і органом який здійснює легалізацію всіх фінансових установ, який включає в себе в загальній складності близько 14 департаментів, що в своїх рамках контролюють кредитні організації, компанії з управління активами, страхові організації та інші установи які надають фінансові послуги.

Що стосується іншої країни Великобританії, то система регулювання ринку фінансових послуг в цій країні бачить створення трьох нових органів: Комітет з фінансової політики the Financial Policy Committee (далі в скороченні англійською – FPC), який відповідальний за пруденційне регулювання на макрорівні і стійкість системи в цілому;

Управління пруденційного нагляду the Prudential Regulation Authority (далі в скороченні англійською – PRA) незалежний у своїй діяльності підрозділ Банку Англії з питань пруденційного регулювання на мікрорівні, що здійснює нагляд за банками, будівельними організаціями, кредитними спілками, страховими та інвестиційними компаніями; Управління з забезпечення належної поведінки на фінансових ринках the Financial Conduct Authority (далі в скороченні англійською – FCA), яке відповідає за належне функціонування ринків, захист прав споживачів та створення умов для розвитку конкуренції [2].

Великою проблемою, яка знижує ефективність регулювання ринку фінансових послуг в Україні є, відсутність належного співробітництва та нечіткий розподіл повноважень між регуляторами ринків фінансових послуг, що зумовлено, перш за все, недосконалою законодавчою базою, яка не визначає чіткого розмежування сфер впливу кожного з регуляторів та передбачає дублювання регулятивних повноважень. Через прийняття великої кількості нормативно-правових актів, які не завжди узгоджувалися, постійно зменшувався рівень ефективності регулювання цього сектору [5, с. 170]. Зменшення нормативних актів контролюючого характеру та усунення дублювання повноважень є основним завданням для України, яке є нормативно встановленою частиною нової політики державного управління, яка, у тому числі передбачає «завершення зменшення кількості контролюючих органів з 56 до 28, функцій – з 1032 до 680 (перше півріччя 2015 року), приведення кількості контролюючих органів та їх функцій у повну відповідність з європейськими стандартами (Програма). Скорочення кількості регуляторних та контролюючих органів шляхом їх злиття або ліквідації, забезпечення усунення дублювання функцій між органами державного нагляду (контролю) або делегування окремих функцій» [6].

В Україні існує чимало державних органів, які мають владно-регулятивні повноваження щодо сфери послуг, це й Національний банк України, Антимонопольний комітет України, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг. Слушно зазначає Ю. Єльнікова про те, що «на ринку похідних фінансових інструментів безпосередні регулятивні та наглядові повноваження здійснюються за інституційним принципом кожним із регуляторів – емітентів цінних паперів, в т. ч. організаторів торгів, інфраструктурних інститутів, компаній реального сектора – НКЦПФР, банківських установ – НБУ, небанківських фінансових посередників – НКРРФП» [7, с. 140]. Щодо ринку товарних похідних інструментів, то зазначені повноваження виконує Міністерство економічного розвитку та торгівлі. Тому цілком закономірно, що останнім часом усе більш активно просувається ідея створення свого роду «мегарегулятора» фінансового ринку, який би був уповноваженим координувати дії взаємопов'язаних сфер. До цієї ідеї схилиються багато дослідників та фінансистів-практиків [8, с. 207]. Прикладом успішного державного регулювання ринку фінансових послуг є зарубіжні країни, такі як США та країни ЄС. Модель фінансового ринку США – одна з найбільш цікавих і специфічних в багатьох

найбільших економіках. Головна особливість фінансового сегмента американської економіки – відсутність єдиного фінансового регулятора і висока роль інфраструктурних інститутів у галузі фондового ринку і колективних інвестицій. Більшість вчених підтримує думку щодо змішаного регулювання. Так, Ю. Єльнікова пропонує «з метою побудови ефективної системи регулювання ринку ПФІ слід застосовувати модель перехресного регулювання, оскільки, на нашу думку, використання секторної моделі регулювання сприяє поглибленню існуючих проблем ринку ПФІ, а створення мегарегулятора призведе до появи ряду нових проблем, пов'язаних з низьким рівнем оперативного реагування на правопорушення на ринку, погіршенням дисципліни учасників, створенням регуляторної монополії, обмеженням синергетичного ефекту тощо. Натомість розмежування регуляторних повноважень, яке передбачає модель перехресного регулювання, дозволяє частково забезпечити переваги та нейтралізує ризики, пов'язані з використанням двох інших моделей» [7, с. 140].

Таким чином, державний контроль у сфері послуг є складовою і чинником державного регулювання, змістом якого є здійснення певних дій контрольно-наглядового характеру уповноважених осіб, з метою реагування, попередження і виявлення порушень, а також застосування відповідних санкцій.

Список використаної літератури:

1. Осадчук Ю.М. Механізм державного регулювання ринку фінансових послуг. *Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України*. 2017. Випуск 3 (125). С. 69-74.
2. Gesetz über das Kreditwesen [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.bafin.de/>
3. Securities Trading Act (Wertpapierhandelsgesetz – WpHG) [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.bafin.de/>
4. Глібо С.В. Актуальні питання правового регулювання ринків фінансових послуг в Україні: монографія / С. В. Глібо, Г. М. Шовкопляс, І. О. Ониськів. Х. : Право, 2016. 186 с.
5. Аслан О. В. Механізм державного регулювання ринку фінансових послуг. *Науковий вісник ЧДІЕУ*. 2013. № 2 (18). С. 167–172.
6. Про затвердження плану заходів з виконання Програми діяльності Кабінету Міністрів України та Стратегії сталого розвитку “Україна-2020” у 2015 році: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 4 березня 2015 р. № 213-р. Інформаційний ресурс. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>
7. Єльнікова Ю. Науково-методичні засади розвитку державного регулювання ринку похідних фінансових інструментів. *Збірник наукових праць Черкаського державного технологічного університету. Сер.: Економічні науки*. 2014. Вип. 36 (1.1). С. 138-145.
8. Солошкіна І. В. Вдосконалення системи державних органів, які здійснюють регулювання ринків фінансових послуг. *Право і суспільство*. 2014. № 1.2. С. 205-209.

Ключові слова: державне регулювання, державний контроль, нагляд, уповноважені особи, чинне законодавство.

Ключевые слова: государственное регулирование, государственный контроль, надзор, уполномоченные лица, действующее законодательство.

Key words: state regulation, state control, supervision, authorized persons, current legislation.

БОЙЧЕНКО ЕДУАРД ГАВРИЛОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри господарського права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЦІНОВА ПОЛІТИКА ДЕРЖАВИ В УМОВАХ НАДЗВИЧАЙНОЇ СИТУАЦІЇ ТА КАРАНТИННИХ ОБМЕЖЕНЬ

Для демократичної соціально орієнтованої держави одним із основних завдань є забезпечення прав і свобод людини разом із створенням передумов сталого економічного розвитку суспільства, покращення добробуту населення. Однак успішність виконання даного завдання опиняється під загрозою, коли мова йде про конфлікти інтересів різних категорій громадян. Суб'єкт господарювання зацікавлений в отриманні якомога більшого прибутку, в той час як інтерес споживачів полягає у здійсненні найбільш вигідної покупки. Держава, у свою чергу, покликана регулювати відносини між цими групами учасників господарських відносин, встановлюючи справедливі умови для задоволення інтересів кожної з них.

Особливо актуальним є дане питання в умовах настання незвичайних ситуацій. Відповідно до протоколу засідання Експертної комісії Державної служби надзвичайних ситуацій з визначення рівнів та класів надзвичайних ситуацій від 12.03.2020 № 104/02-20, надзвичайна ситуація, пов'язана із загрозою поширення гострої респіраторної хвороби на території України, спричиненої вірусом Covid-19, визначена в Україні як медикобіологічна надзвичайна ситуація, пов'язана з епідемічним спалахом небезпечних хвороб, державного рівня [1].

У зв'язку з цими обставинами у населення виникла нагальна потреба використання захисних масок, антисептиків та інших товарів, використання яких є затребуваним під час пандемії. Як наслідок, дані товари стали дефіцитними, а ціни на них вражаючими. Наприклад, захисні маски до поширення епідемії коштували 2-3 грн. за одиницю, але в умовах надзвичайної ситуації ціни на маски зросли майже вдвіть [2].

Питання державного регулювання ціноутворення та цінової політики підприємства присвячені праці багатьох вчених, серед яких: О. Андрусь, Н. Барахтян, О. Беляневич, С. Бервено, О. Віннік, В. Гальперіна, Є. Кубко, С. Теньков, В. Щербина та інші. В наукових працях А. Сміта, Д. Рікардо, К. Маркса, А.Маршалла, Дж.М. Кейнса, Дж.К. Гелбрейта досліджуються проблеми розвитку процесу ціноутворення. Однак

недостатньо уваги приділено політиці держави щодо регулювання та контролю ціноутворення саме під час надзвичайної ситуації.

Спекулювання на цінах в умовах надзвичайної ситуації є несправедливим і таким, що порушує права та свободи громадян. З іншого боку, чи не буде встановлення директив стосовно цінової політики обмежувати права суб'єктів господарської діяльності? Адже так чи інакше підвищення цін на товари може бути спричинене такими об'єктивними обставинами, як необхідністю збільшення штату працівників, закупівлі додаткового обладнання або ж стрімким зростанням закупівельних цін на сировину від постачальників.

Окрім того, багато вчених економістів і правників аргументовано вважає, що найефективніше свої регулюючі функції ціна може виконувати лише тоді, коли вона формується під впливом ринкових чинників, тобто лише за умови вільного ціноутворення [3].

Відповідно до ч.5 п.1 ст. 10 Господарського кодексу України, одним із основних напрямків економічної політики, що визначаються державою, є цінова політика [4]. Ст. 13 Закону України «Про ціни і ціноутворення» передбачає здійснення державного регулювання цін шляхом установлення обов'язкових для застосування суб'єктами господарювання: фіксованих цін; граничних цін; граничних рівнів торговельної надбавки (націнки) та постачальницько-збутової надбавки (постачальницької винагороди); граничних нормативів рентабельності; розміру постачальницької винагороди; розміру доплат, знижок (знижувальних коефіцієнтів) [5].

Однак це положення, як і більшість інших у сфері ціноутворення, стосуються регулювання господарських відносин за нормальних умов життєдіяльності суспільства. Законом не передбачена регламентація ціноутворення в умовах надзвичайної ситуації.

У деяких країнах передбачені певні обмеження стосовно встановлення цін у певних обставинах. Наприклад, в Італії держава в періоди галопуючої інфляції вдається до прямого контролю за цінами. У «кошик» контрольованих за цінами товарів відібрано 33 види продовольчих товарів і 3 види товарів домашнього вжитку, які є основною частиною споживання середньо статичної італійської сім'ї. Для уряду Італії політика прямого контролю за цінами є актуальною у зв'язку з безперервною інфляцією. Основним нормативно-правовим актом у цій сфері є «Закон з контролю за цінами» (1973 р.) [3].

Водночас, практичні дії урядів передових країн демонструють комплексний та виважений підхід держави і до питань реальної підтримки бізнесу в умовах серйозних карантинних обмежень, спрямованої на надання фактичної, а не уявної допомоги. До прикладу, уряд Казахстану прийняв рішення про припинення нарахування орендних та комунальних платежів для бізнесу строком на 3 місяці. У Німеччині була запроваджена антикризова програма, за якою постраждалим від карантинних обмежень підприємствам та самозайнятим особам виплачують компенсації в розмірі 9-15 тисяч євро, в залежності від розміру підприємства. У свою чергу, Австрія пропонує бізнесу кредитні гарантії, проміжні позики та відстрочки оплати податків. Польща покриває близько

40 % заробітної плати працівників приватних підприємств, які зберігають робочі місця [6].

В умовах надзвичайної ситуації як ніколи важливо кожному члену суспільства відчувати підтримку з боку держави. Саме тому уряд, з одного боку, не має ігнорувати процеси завищення цін виробниками, а з іншого – не допустити знищення малого та середнього бізнесу в дуже непростих для нього обставинах. Законодавцю варто звернути увагу на регулювання процесу ціноутворення в умовах надзвичайної ситуації шляхом внесення змін до положень чинного законодавства, за порушення яких передбачити як адекватні санкції так і заходи державної підтримки. Оскільки в подібних умовах багато сфер життєдіяльності суспільства зазнає значних змін, має бути особливий контроль та нагляд за процесом ціноутворення з боку держави в особі відповідних органів.

Список використаної літератури:

1. Про внесення змін до наказу ДСНС від 19.02.2013 № 26 «Про затвердження персонального складу Експертної комісії Державної служби надзвичайних ситуацій України з визначення рівнів та класів надзвичайних ситуацій»: наказ ДСНС України від 31.08.2018 р. №511. URL: <https://www.dsns.gov.ua/ua/Nakazi/82364.html>.
2. Коронавірус в Україні: де можна купити маску і чому це дорого. URL: <https://www.5.ua/suspilstvo/koronavirus-v-ukraini-de-mozhna-kupytu-masku-i-chomu-tse-doroho-210261.html>.
3. Кононець О.М, Луцюк А.В. Аналіз досвіду країн Європи щодо адміністративно-правового забезпечення державного контролю за цінами. Адміністративне право та процес, фінансове право. – 2017. – С. 167 – 171. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/13597/1/%D0%90%D0%9D%D0%90%D0%9B%D0%86%D0%97%20%D0%94%D0%9E%D0%A1%D0%92%D0%86%D0%94%D0%A3%20%D0%9A%D0%A0%D0%90%D0%87%D0%9D%20%D0%84%D0%92%D0%A0%D0%9E%D0%9F%D0%98%20%D0%A9%D0%9E%D0%94%D0%9E.pdf>
4. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №18. – Ст.144. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
5. Про ціни і ціноутворення: Закон України від 21 червня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013 р. – № 19-20. – Ст. 190.
6. Пережить кризис: На какие меры идут правительства, чтобы спасти экономики своих стран. 16 примеров. URL: <https://www.google.com.ua/amp/s/biz.liga.net/amp/all/all/article/perejit-krizis-na-kakie-mery-idut-v-mire-chtoby-spasti-ekonomiku-keysy-15-stran>

Ключові слова: цінова політика, ціноутворення, державний контроль за цінами, державна підтримка бізнесу, надзвичайна ситуація, ціноутворення, карантинні обмеження.

Ключевые слова: ценовая политика, ценообразование, государственный контроль за ценами, государственная поддержка бизнеса, чрезвычайная ситуация, ценообразования, карантинные ограничения.

Key words: pricing policy, pricing, state price control, state business support, emergency situation, price forming, quarantine restrictions.

ЗЯТІНА ДІНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри господарського права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

РЕАЛІЗАЦІЯ ПОЛОЖЕНЬ ГК УКРАЇНИ ЯК ОСНОВА ДЛЯ ДОСЯГНЕННЯ ЗАВДАНЬ УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ МІЖ УКРАЇНОЮ ТА ЄС

Згідно із статтею 1 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС однією з цілей асоціації є запровадження умов для посилення економічних та торговельних відносин, які вестимуть до поступової інтеграції України до внутрішнього ринку ЄС, у тому числі завдяки створенню поглибленої і всеохоплюючої зони вільної торгівлі та підтримка зусиль України стосовно завершення переходу до діючої ринкової економіки, у тому числі шляхом поступової адаптації її законодавства до *acquis* ЄС [1]. Аналіз змісту Угоди про асоціацію дозволяє зробити висновок, що її положення регламентують багато ключових економічних сфер, зокрема питання запровадження європейських засад конкуренції в Україні, скасування мит, зборів та інших платежів, особливості нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, сприяння розвитку торговельних відносин між країнами, регулювання процедур державної закупівлі, державної допомоги, концесії, закріплення європейських підходів до здійснення різних видів господарської діяльності тощо. При цьому більшість відносин, на регулювання яких спрямовані положення Угоди про асоціацію, за своєю суттю та природою є господарсько-правовими та регулюються господарським законодавством. Слід підкреслити, що в ГК України закріплюється загальний підхід Угоди про асоціацію – а саме мета підтримки вільної конкуренції, заохочення розвитку підприємництва, необхідність досягнення балансу публічних і приватних інтересів. Тому належна реалізація засадничих положень ГК України дозволить досягти економічних цілей Угоди про асоціацію.

Господарський кодекс України є основним нормативно-правовим актом, що регулює господарські відносини в Україні. І такі відносини не можуть регулюватися приватно-правовими законами, адже таке регулювання буде однобоким, залишить без обмежень публічно-правовий вплив в цій сфері відносин. Саме тому в аспекті покращення чинного законодавства та приведення його до європейських засад не можна погодитися із окремими положеннями законопроектів, що пропонують сьогодні відповідні зміни. Наприклад, мова тут йде про Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впорядкування діяльності відокремлених підрозділів юридичної особи, утвореної відповідно до законодавства іноземної держави 4482 від 10.12.2020 [2]. Так, в пункті 1,2 Проекту пропонується «частини третю і четверту статті 117 Господарського кодексу України виключити» та доповнити Цивільний кодекс України положеннями

про відокремлені підрозділи. З цими пропозиціями погодитися не можна. Адже з тексту ключового нормативно-правового акту, що регулює особливості здійснення господарської діяльності, пропонується виключити положення щодо відокремлених підрозділів юридичної особи, утвореної відповідно до законодавства іноземної держави. Такі пропозиції не узгоджуються із метою ГК України – регулювання організації та здійснення господарської діяльності. ГК України, як центральний нормативно-правовий акт в сфері господарювання, має містити детальні положення щодо організації та здійснення діяльності відокремлених підрозділів, в тому числі відокремлених підрозділів юридичних осіб, утворених відповідно до законодавства іноземної держави. Крім того, до предмету регулювання господарського законодавства входять внутрішньогосподарські відносини, учасниками яких є відокремлені підрозділи суб'єктів господарювання (ст. 3 ГК України). Отже виключення вказаних положень з тексту ГК України не узгоджується із господарсько-правовою природою відносин за участю відокремлених підрозділів.

Не можна допустити формального підходу до реформування чинного законодавства без врахування природи відносин, що підлягають реформуванню. Без сумніву ГК України і ЦК України, як і інші положення національного законодавства, потребують вдосконалення та пристосування до сучасних економічних та соціальних умов. Але таке вдосконалення має йти шляхом врахування галузевої специфіки національного законодавства та світової практики щодо розмежування галузей, шляхом систематичного та природного регулювання відносин без спроби штучної підміни та штучного поєднання предметів регулювання ЦК України і ГК України, а саме шляхом розуміння та врахування специфіки регулювання обох кодексів. У більшості країн світу бізнес-відносини підпадають під спеціальне нормативно-правове регулювання. Саме такий підхід дозволить досягти мети, що поставлена в Угоді про асоціацію та забезпечити належне та ефективне функціонування національної економіки.

Наостанок, слід звернутися до сучасних тенденцій розвитку європейського законодавства. Адже на рівні ЄС сьогодні розглядаються ініціативи щодо розроблення Проекту Європейського кодексу бізнесу. Як підкреслюється, гармонізація бізнес-права підвищить ефективність європейської економіки, також це сприятиме більш вільному доступу до капіталу та зменшить поточні витрати компаній. Прийняття Європейського кодексу бізнесу підвищить ефективність внутрішньоторговельних відносин у ЄС та безумовно матиме позитивний ефект як на макроекономічному рівні, так і на рівні кожного окремого підприємства [3]. Отже, можна зробити однозначний висновок, що такі тенденції розвитку європейського законодавства цілком узгоджуються із національною концепцією ГК України, положення якого мають стати фундаментом економічного розвитку з врахуванням європейських стандартів.

Список використаної літератури:

1. Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011/card2#Card
2. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впорядкування діяльності відокремлених підрозділів юридичної особи, утвореної відповідно до законодавства іноземної держави» № 4482 від 10.12.2020. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70633
3. The drafting of a European Business Code. URL: <https://www.robert-schuman.eu/en/european-issues/0535-the-drafting-of-a-european-business-code>

Ключові слова: Господарський кодекс України, господарські відносини, галузева специфіка, вдосконалення законодавства, Європейський кодекс бізнесу.

Ключевые слова: Хозяйственный кодекс Украины, хозяйственные отношения, отраслевая специфика, усовершенствование законодательства, Европейский кодекс бизнеса.

Key words: Economic Code of Ukraine, economic relations, specific of branches of law, improvement of legislation, European Business Code.

БУДУРОВА ГАННА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри господарського права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЗАХОДИ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ ЗА ГОСПОДАРСЬКИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Заходами процесуального примусу Господарський процесуальний кодекс України (далі – ГПК України) визнає процесуальні дії, що вчиняються судом у визначених кодексом випадках з метою спонукання відповідних осіб до виконання встановлених в суді правил, добросовісного виконання процесуальних обов'язків, припинення зловживання правами та запобігання створенню протиправних перешкод у здійсненні судочинства (ст. 131). Застосування до особи заходів процесуального примусу не звільняє її від виконання обов'язків, встановлених кодексом.

Заходи процесуального примусу, що застосовуються у разі порушення певних правил господарського процесу і покликані забезпечити виконання правил та відновлення порядку у господарському судочинстві, слід відрізнити від заходів процесуальної відповідальності. На відміну від заходів відповідальності, які первісною метою мають покарання правопорушника, такі заходи процесуального примусу є по суті превентивними заходами, що застосовуються для припинення протиправних дій або для запобігання їх негативним наслідкам. У зв'язку із цим, процесуальний примус взагалі включає заходи різної направлено-

сті: заходи відповідальності, заходи попередження правопорушень, заходи припинення правопорушень, заходи з відновлення порушених прав та ін. У той же час, господарсько-процесуальна відповідальність представляє собою застосування органами судової влади до учасників господарського процесу за порушення вимог господарсько-процесуального законодавства передбачених законом заходів державного примусу, виражених у формі несприятливих наслідків як процесуального, так і матеріально-правового характеру.

ГПК України у Гл. 9 «Заходи процесуального примусу» об'єднує різні за спрямуванням заходи господарського процесуального примусу: попередження; видалення із зали судового засідання; тимчасове вилучення доказів для дослідження судом та штраф. Штраф, між тим, є заходом відповідальності.

Попередження і видалення із зали судового засідання. До учасників судового процесу та інших осіб, присутніх в судовому засіданні, за порушення порядку під час судового засідання або невиконання ними розпоряджень судді (головуючого судді) застосовується попередження, а у разі повторного вчинення зазначених дій – видалення із зали судового засідання. У разі повторного вчинення зазначених дій перекладачем або спеціалістом суд оголошує перерву і надає час для його заміни.

Слід зазначити, що особи, які бажають бути присутніми у судовому засіданні, допускаються до зали судового засідання до початку судового засідання та під час перерви. Суд може видалити із зали судового засідання осіб, які перешкоджають веденню судового засідання, здійсненню прав або виконанню обов'язків учасників судового процесу або судді, порушують порядок у залі судового засідання. Особи, присутні в залі судового засідання, представники засобів масової інформації можуть проводити у залі судового засідання фотозйомку, відео- та аудіозапис з використанням портативних відео- та аудіотехнічних засобів без отримання окремого дозволу суду, але з урахуванням обмежень, встановлених кодексом. Трансляція судового засідання здійснюється з дозволу суду. Проведення в залі судового засідання фотозйомки, відеозапису, а також трансляція судового засідання повинні здійснюватися без створення перешкод у веденні засідання і здійсненні учасниками судового процесу їхніх процесуальних прав (ст. 8 ГПК України).

Відповідно до ч. 3 ст. 200 ГПК України учасники судового процесу, а також інші особи, присутні в залі судового засідання, зобов'язані виконувати розпорядження головуєчого, додержуватися в судовому засіданні встановленого порядку та утримуватися від будь-яких дій, що свідчать про явну неповагу до суду або встановлених у суді правил.

В.В. Бутнев пропонує кваліфікувати попередження як захід процесуального захисту інтересів правосуддя, оскільки попередження не пов'язане ані з позбавленням процесуальних прав, ані з покладанням додаткових обов'язків [1, 45]. Деякі науковці схилиються до думки, що попередження за своєю сутністю скоріше є запобіжним (превентивним) заходом, за допомогою якого суд попереджає особу, винну в порушенні порядку під час судового засідання, про неприпустимість таких дій у майбутньому, необхідність дотримуватися встановленого порядку та

виконувати розпорядження головуєчого і який водночас передуде застосуванню щодо порушника інших заходів впливу [2, с. 274].

Тимчасове вилучення доказів. У разі неподання письмових, речових чи електронних доказів, що витребувані судом, без поважних причин або без повідомлення причин, суд може постановити ухвалу про тимчасове вилучення цих доказів державним виконавцем для дослідження судом.

В ухвалі про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом обов'язково зазначаються: 1) найменування або ПІБ особи, в якій знаходиться доказ, її місцезнаходження або місце проживання чи перебування та інші інформація; 2) назва або опис письмового, речового чи електронного доказу; 3) підстави проведення його тимчасового вилучення; 4) кому доручається вилучення.

Ухвала про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом є виконавчим документом, підлягає негайному виконанню та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про виконавче провадження».

Тимчасове вилучення доказів слід відрізняти від витребування доказів судом, що здійснюється з метою їх забезпечення. Тимчасове вилучення є реакцією на невиконання вимоги суду щодо витребування доказів, в той час як забезпечення застосовується у разі наявності загрози, що засіб доказування може бути втрачений або збирання і подання доказів згодом стане не можливим чи утрудненим. Різними є і наслідки невиконання таких ухвал: якщо за невиконання ухвали про витребування доказів застосовується господарсько-процесуальний примус, в т.ч. штраф, то за невиконання ухвали про тимчасове вилучення доказів особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності за ст. 382 Кримінального кодексу України.

Попри достатньо лаконічне врегулювання порядку застосування заходів процесуального примусу у ГПК України, їх уведення у нову редакцію кодексу слід визнати цілком виправданим, оскільки розширює набір інструментів процесуального впливу суду на порушників порядку у судовому процесі.

Список використаної літератури:

1. Бутнев В. В. Гражданская процессуальная ответственность. Ярославль: Яросл. гос. ун-т, 1999. 62 с.
2. Кравчук В. М. Науково-практичний коментар до Цивільного процесуального кодексу України [станом на 1 жовтня 2010 р.]. 2-ге вид., перероб. і доп. Х. : Фактор, 2010. 786 с.

Ключові слова: господарський процес, процесуальний примус, господарська процесуальна відповідальність, попередження, вилучення доказів.

Ключевые слова: хозяйственный процесс, процессуальное принуждение, хозяйственная процессуальная ответственность, предупреждение, изъятие доказательств.

Key words: economic process, procedural coercion, economic procedural responsibility, warning, seizure of evidence.

ЧАЙКОВСЬКА ВАЛЕНТИНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,
доцент кафедри адміністративного та господарського права,
кандидат юридичних наук, доцент*

ЩОДО ПОТРЕБ ВРАХУВАННЯ МІЖНАРОДНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ПРИ ЗАПРОВАДЖЕННІ ВИМОГ ЛОКАЛІЗАЦІЇ У ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЛЯХ

У процесі імплементації у національне законодавства України деяких правил СОТ та ЄС у частині публічних закупівель, звертає на себе увагу, що у процесі відповідної імплементації Україна практично втратила можливість використання інструменту публічних закупівель для стимулювання національного промислового розвитку. «Близько 38% товарів і послуг в рамках публічних закупівель України є імпортними або містять істотну імпортну складову; рівень проникнення імпорту в сектор публічних закупівель продукції машинобудування досягає майже 47%. Для порівняння, рівень проникнення імпорту становить у США і Японії 4,6%, в ЄС — 7,9%, при тому, що переважна більшість країн використовують нецінові фактори в публічних закупівель, щоб обмежити імпорт і сприяти розвитку національної промисловості. В Україні практично єдиним критерієм оцінювання тендерних пропозицій є ціна» [1].

Можна із впевненістю спрогнозувати, що це питання буде весь час підніматися, бо питання економічного протекціонізму є питання розвитку суспільства та його стабільного існування. Проте спосіб, у який буде вирішено це питання, досі остаточно не узгоджено.

Один із шляхів подолання відповідних проблем запропоновано за законопроектом №3739 «Проект Закону про внесення змін до Закону України "Про публічні закупівлі" щодо створення передумов для сталого розвитку та модернізації вітчизняної промисловості» [2], яким передбачено введення обов'язкових процедур локалізації (40% з 2021 року, 60% з 2024 року) для цілої низки предметів публічних закупівель переважно у сфері машинобудування. Загальну логіку законопроекту про введення нецінових критеріїв публічних закупівель з метою стимулювання виробництва в Україні слід усіяло вітати.

В цьому контексті варто зауважити, що питання локалізації виробництва за деякими висновками експертів суперечать зобов'язанням, які прийняла на себе Україна у межах СОТ та Угоди про асоціацію з Європейським Союзом (далі – УАЕС). Зокрема, зазначається, що Угоди сторони зобов'язались імплементувати стандарти недискримінації, національного режиму, прозорості та пропорційності (ст. 151 Угоди), а також взаємно відкрити доступ до закупівель центральних органів влади, в тому числі зблизити і застосувати базові елементи Директиви 2004/18/ЄС та 89/665/ЕЕС, а також взаємно відкрити доступ до закупівель державних, регіональних і місцевих органів влади та державних

установ. Вважається, що Україна прийняла на себе додаткові зобов'язання щодо відкриття ринку публічних закупівель у межах СОТ, приєднавшись до необов'язкової частини Угоди, на відміну, наприклад, від США. Тому США у своїх розкладах зобов'язань виключають державні закупівлі у багатьох сферах з-під дії Угоди. А відповідно до Закону США "Про відновлення економіки та реінвестування" від 2009 року, хоч і містяться положення про локалізацію "Купуй американське", та застосовується з урахуванням зобов'язань США, що впливають з міжнародних договорів. [3]

Разом із тим, це питання є досить дискусійним, позаяк локалізація фактично не надає переваг, а встановлює єдині правила для всіх учасників.

Зокрема, ст. 148 УАЕС, передбачає «забезпечення взаємного доступу до ринків державних закупівель на основі принципу національного режиму на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях для державних контрактів та договорів концесії у традиційних галузях економіки, а також у комунальному господарстві». Як видно, йдеться про потребу забезпечення укладання державних контрактів на принципах «національного режиму». Тобто головне в забезпеченні публічних закупівель – рівні можливості для національних та іноземних (членів ЄС) виконавців державних контрактів. А питання локалізації – у разі їх встановлення – стануть рівними для іноземних та українських продавців. По суті, виникає вимога не до продавців, а до змісту продукції, що закуповує держава. Жодний з іноземних виробників продукції не позбавлений права створити виробництво на території України чи виробляти продукцію за участі суб'єктів господарювання України, в тому числі створюваних самим таким іноземним виробником. Такі саме обмеження існують і для національних постачальників – вони не можуть постачати імпорту продукцію з порушенням вимог локалізації.

Тут потрібно врахувати, що відкритість ринку закупівель в Україні на сьогодні носить загальний характер, поширюється на всі країни світу, навіть ті, із якими Україна не уклала угоди про вільну торгівлю. В цих умовах застереження щодо локалізації можна в процесі доопрацювання законодавства спрямувати проти цих країн, ніж проти країн ЄС.

Хоча дійсно, варто було б при укладанні, принаймні, угод СОТ не сподіватися на ефект ліберальної економіки, а дбати про захист національного товаровиробника у межах існуючих рамок СОТ, як це зробили інші розвинуті країни світу, зокрема США. На сьогоднішній день залишається лише шукати способи мотивованого вироблення вимог щодо локалізації із додержанням міжнародних зобов'язань.

При цьому змістове наповнення пропозицій щодо локалізації продукції як умови підтримки національних виробників може викликати й інші зауваження, на підставі яких можна визначити напрями вирішення відповідних проблем.

Йдеться про те, що питання локалізації не можна ефективно вирішити у нормативному порядку без шкоди для якості товарів та послуг у процесі публічних закупівель та загальної здатності виконання

відповідних контрактів. Кожний товар або послуга можуть мати унікальні властивості, які є основою конкретної публічної закупівлі. Не випадково під час уведення обмежень, викликаних COVID-19, у публічні закупівлі були внесені зміни, обумовлені потребами виключення з загальних вимог законодавства. Зокрема, за Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» 17 березня 2020 року № 530-IX публічні замовники отримали право поза тендерами укласти прямі угоди з постачальниками щодо певних товарів та послуг, затверджених Кабінетом міністрів України.

Потрібно враховувати й те, що закупівлі кожного товару чи послуги співвідносяться із конкретною часовою потребою, спрямованою на забезпечення суспільних інтересів. Отже, нормативне закріплення переліків продукції локалізації – це негнучкий та неринковий механізм, що може зашкодити публічним інтересам. Цей механізм потребує корекції.

Зокрема, важливо вивести порядок укладання контрактів на публічні закупівлі з режиму нормативного в режим індивідуального управління рішення Кабінету Міністрів України за аналогією із наведеним вище прикладом Закону від 17 березня 2020 року № 530-IX. За такого підходу нормативний перелік товарів та послуг локалізації матиме лише декларативне значення, коли публічні замовники мають бути зобов'язані декларувати шляхом інформування уповноважений державний органі щодо певних закупівель, а відповідний орган наділятиметься правом протягом певного терміну, наприклад 30 днів, приймати рішення про ініціювання процедур локалізації відповідно до закону. У цьому разі процедура локалізації не ініціюватиметься, якщо уповноважений орган не прийняв рішення у встановлений строк, коли процедура закупівлі здійснюватиметься у загальному порядку.

Як видається, запропонований механізм здатен врівноважити інтереси захисту національного товаровиробника та інтереси забезпечення економічних механізмів реалізації публічних закупівель.

Список використаної літератури:

1. Близько 38% товарів і послуг на держтендерах України – імпортна продукція URL: <https://zn.ua/ukr/ECONOMICS/blizko-38-tovariv-i-posluh-naderzhtenderakh-ukrajini-importna-produktsija.html>
2. Проект Закону про внесення змін до Закону України "Про публічні закупівлі" щодо створення передумов для сталого розвитку та модернізації вітчизняної промисловості. https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69275.
3. Омельченко О. Операція локалізація: чим небезпечний обраний Україною шлях захисту нацвиробника // <https://www.eurointegration.com.ua/experts/2020/07/23/7112467/>

Ключові слова: Угода про асоціацію України з ЄС, угоди СОТ, вимоги щодо локалізації виробництва, публічні закупівлі, міжнародні зобов'язання.

Ключевые слова: Соглашение об ассоциации Украины с ЕС, соглашения ВТО, требования по локализации производства, публичные закупки, международные обязательства.

Key words: Association Agreement between Ukraine and the EU, WTO agreements, requirements for localization of production, public procurement, international obligations.

ЗГАМА АНТОНІНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри господарського права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент*

ДО ПИТАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВОНАСТУПНИЦТВА НА СТАДІЇ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ПРОЦЕСІ

Конституція України визначає, що судові рішення є обов'язковим до виконання. Держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному законом порядку. Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд (ст. 129-1 Основного Закону). Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у господарських справах визначені розділом V ГПК України. Одним з таких питань є норми статті 334 ГПК України щодо заміни сторони виконавчого провадження, відповідно до частини першої якої у разі вибуття однієї із сторін виконавчого провадження суд замінює таку сторону її правонаступником. У контексті заміни сторони виконавчого провадження правонаступником (ст. 334 ГПК України) виникає проблема можливості одночасної заміни правонаступником учасника справи (ст. 52 ГПК України).

Ст. 52 ГПК України «Процесуальне правонаступництво» включена до глави 4 «Учасники судового процесу», та відповідно розділу 1 «Загальні положення». У свою чергу відповідно до ст. 1 Закону «Про виконавче провадження» виконавче провадження є завершальною стадією судового провадження. Оскільки виконавче провадження є стадією судового процесу, загальні положення розділу 1 ГПК України поширюються також і на відносини, пов'язані з виконанням судових рішень. Тому норми статті 52 ГПК України слід вважати загальними щодо норм, визначених статтею 334 ГПК України, адже останні конкретизують питання процесуального правонаступництва на стадії виконавчого провадження.

Відповідно до ст. 52 ГПК України у разі смерті або оголошення фізичної особи померлою, припинення юридичної особи шляхом реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення), заміни кредитора чи боржника в зобов'язанні, а також в інших випадках заміни особи у відносинах, щодо яких виник спір, суд залучає до участі у справі правонаступника відповідного учасника справи на будь-якій стадії

судового процесу. Усі дії, вчинені в судовому процесі до вступу у справу правонаступника, обов'язкові для нього так само, як вони були обов'язкові для особи, яку правонаступник замінив. Про заміну або про відмову в заміні учасника справи його правонаступником суд постановляє ухвалу.

Водночас формулювання ст. 52 ГПК України не містить жодних обмежень, пов'язаних з особливостями процесуального правонаступництва на окремих стадіях судового процесу, в тому числі й стадії виконання судових рішень. Отже, процесуальне правонаступництво у розумінні ст. 52 ГПК України – це перехід процесуальних прав та обов'язків сторони у справі до іншої особи у зв'язку з вибуттям особи у спірних матеріальних правовідносинах на будь-якій стадії судового процесу, включаючи стадію виконання судового рішення.

Процесуальному правонаступництву передують правонаступництво у матеріальних правовідносинах, а тому процесуальне правонаступництво вважається похідним від матеріального та впливає з юридичних фактів правонаступництва (заміни сторони у матеріальних правовідносинах її правонаступником).

Правонаступництву в матеріальних правовідносинах притаманні ознаки: 1) до правонаступника переходять лише ті права та/або обов'язки, які належали правопереднику; 2) термін «перехід прав та обов'язків» характеризується одночасною втратою останніх однією особою (попередником) і набуттям їх іншою особою (наступником); 3) при правонаступництві спостерігається зв'язок (пряма залежність) між набутими суб'єктивними правами й обов'язками та правовідносинами, у яких перебуває їхній носій – попередник – з іншими особами, через що й було можливе їхнє існування; 4) правонаступництво відбувається у правах та/або обов'язках попередника; 5) такі права та/або обов'язки попередника переходять до правонаступника як одне ціле [1, с. 115].

Отже, підставою заміни учасника справи у судовому процесі є факт набуття таким учасником відповідних прав та обов'язків у матеріальних правовідносинах.

У юридичній літературі правонаступництво у виконавчому провадженні розглядають як заміну сторони (правопопередника) іншою особою (правонаступником) у зв'язку з вибуттям із виконавчого провадження суб'єкта встановленого або підтвердженого рішенням суду матеріального правовідношення, за якої до правонаступника переходять усі права й обов'язки право попередника у виконавчому провадженні [2, с. 6].

Водночас положенням ч. 5 ст. 15 Закону України «Про виконавче провадження» передбачено, що у разі вибуття однієї із сторін виконавець за заявою сторони, а також заінтересована особа мають право звернутися до суду із заявою про заміну сторони її правонаступником. Для правонаступника усі дії, вчинені до його вступу у виконавче провадження, є обов'язковими тією мірою, якою вони були б обов'язковими для сторони, яку правонаступник замінив.

Заміна сторони виконавчого провадження правонаступником, тобто здійснення процесуального правонаступництва після набрання

судовим рішенням законної сили, полягає в поширенні на правонаступників законної сили судового рішення. При цьому на правонаступників законна сила судового рішення поширюється усіма своїми правовими наслідками – незмінністю, неспростовністю, виключністю, преюдиційністю, виконуваністю (Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16.02.2021 р. у справі № 911/3411/14) [3].

На підставі аналізу положень ГПК, Закону України «Про виконавче провадження» передумовами настання правонаступництва у виконавчому провадженні слід вважати наступні: 1) судовий процес знаходиться на стадії виконавчого провадження; 2) спірні або встановлені судом правовідносини допускають правонаступництво прав та обов'язків особи (сторони виконавчого провадження); 3) суб'єкт заміни у матеріальних правовідносинах (правопопередник) є стороною виконавчого провадження та підтверджений факт його вибуття із судового процесу; 4) правонаступник має намір або зобов'язаний в силу закону набутти прав та обов'язків правопопередника-сторони виконавчого провадження. Інших передумов настання процесуального правонаступництва на стадії виконання судового рішення законодавство не визначає, а тому заміна учасника справи може бути проведена на будь-якій стадії судового процесу.

Отже, при заміні сторін виконавчого провадження має бути дотримано баланс інтересів стягувача і боржника, оскільки для правозастосовчої практики є важливим забезпечення реального захисту прав та законних інтересів як кредитора, так і боржника, враховуючи принцип обов'язковості виконання судового рішення. Без заміни сторони виконавчого провадження зацікавлена особа позбавляється процесуальної можливості вчиняти дії відповідно до Закону України «Про виконавче провадження».

У зв'язку з цим недопущення заміни учасника справи правонаступником у разі фактичного виконання в повному обсязі судового рішення унеможливить реалізацію права на належний захист прав та законних інтересів, який би мала сторона у випадку відсутності підстав для правонаступництва. Навіть після виконання судового рішення слід врахувати можливу необхідність перегляду справи за нововиявленими чи виключними обставинами, здійснення повороту виконання тощо, у визначених законом випадках.

Конституційний Суд України встановив, що виконання судового рішення є невід'ємною складовою права кожного на судовий захист (пункт 2 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 13.12.2012 р. № 18-рп/2012). Невиконання судового рішення загрожує сутності права на справедливий розгляд судом (пункт 3 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 25.04.2012 р. № 11-рп/2012).

Таким чином, заміна учасника справи можлива на будь-якій стадії судового процесу у правовідносинах, що допускають правонаступництво, включаючи стадію виконання судового рішення, яке набрало законної сили, і відбувається виключно за відповідним рішенням суду. Виконавче провадження при заміні сторін такого провадження здійснюється для

забезпечення виконання судового рішення з метою захисту порушених або оспорюваних прав та законних інтересів учасників справи. Оскільки виконавче провадження є стадією судового процесу, сторони виконавчого провадження належать до учасників справи, а отже, якщо процесуальне правонаступництво має місце на стадії виконавчого провадження, заміна сторони виконавчого провадження означає заміну учасника справи. Заміна сторони виконавчого провадження відбувається відповідно до ст. 334 ГПК України, враховуючи загальні положення ст. 52 ГПК України про процесуальне правонаступництво, у разі перебування справи на стадії виконавчого провадження. До відкриття виконавчого провадження та після його закінчення заміна учасника справи правонаступником здійснюється на підставі ст. 52 ГПК України. Дані висновки узгоджуються з практикою правозастосування, зокрема, правовою позицією Верховного Суду України, викладеній у постанові від 3 листопада 2020 року у справі № 916/617/17 [4].

Список використаної літератури:

1. Валах В.В. Відмежування правонаступництва від суміжних явищ у цивільному праві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Вип. 30. Т.1. С. 114-118.
2. Бичкова С.С. правонаступництво у виконавчому провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2013. № 6-2. Т.2. С. 5-8.
3. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16.02.2021 р. у справі № 911/3411/14. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96208264>
4. Постанова Великої Палати Верховного Суду України від 03.11. 2020 р. у справі № 916/617/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93217981>

Ключові слова: господарський процес, правонаступництво у виконавчому провадженні, учасники справи, сторони виконавчого провадження.

Ключевые слова: хозяйственный процесс, правопреемство в исполнительном производстве, участники дела, стороны исполнительного производства.

Key words: commercial proceeding, succession in the enforcement proceedings, participant of the case, party of the enforcement proceedings.

ТОПАЛ АЛІНА СЕРГІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри господарського права і процесу*

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ В УКРАЇНІ

Правове регулювання державної допомоги суб'єктам господарювання (далі – державна допомога) – це правовий інститут, створений для покращення та підвищення ефективності використання ресурсів держави. В Україні цей інститут тільки починає формуватися у такому вигляді, у якому він уже більше пів століття працює в ЄС.

Слід відзначити, що такий інститут дозволяє державі ставити певні стратегічні цілі, та, дотримуючись певної стратегії та принципів надання такої допомоги, розвивати пріоритетні галузі економіки, підтримувати конкуренцію на ринку, позитивно впливати на бізнес-середовище, науково-дослідну діяльність, підвищувати якість надання державних послуг, рівень зайнятості населення, впроваджувати екологічні технології тощо.

Нормативна база для регулювання національної системи моніторингу та контролю державної допомоги в Україні почала формуватися в межах виконання положень за «Угодою про партнерство та співробітництво між Україною та ЄС», яка набула чинності у 1998 р. [1; с. 4]. Не зважаючи на це, лише у 2014 р. було прийнято Закон України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» [2] (далі – Закон), яким до повноважень Антимонопольного комітету України (АМКУ) було віднесено моніторинг та контроль за наданням заходів підтримки суб'єктів господарювання державою, ведення реєстру державної допомоги тощо.

Регулювання у цій галузі дозволить надавати допомогу більш прозоро. Без такого моніторингу та контролю частими є випадки, коли держави надають підтримку хаотично та непослідовно. Наприклад, монополістам на ринку – вони, покриваючи витрати цих суб'єктів, не підтримують конкуренцію на ринку, зменшують свій прибуток.

Щодо окремих проблем правового регулювання, то слід відзначити певні неточності у Законі, до яких слід віднести: визначення поняття «державна допомога суб'єктам господарювання»; принципу недопустимості державної допомоги; звільнення від обов'язку повідомлення про державну допомогу; повернення незаконної державної допомоги. Також деякі дослідники відзначають і інші недоліки.

Щодо вище зазначених проблем, то поняття «державної допомоги суб'єктам господарювання», надане у Законі, не включає у себе всі складові цього поняття згідно його тлумачення Європейською Комісією (далі – ЄК).

У 2016 році ЄК прийнято «Повідомлення ЄК щодо поняття державної допомоги згідно зі статтею 107 (1) ДФЕС» для надання додаткових

роз'яснень щодо поняття державної допомоги, що має сприяти більш прозорому та послідовному застосуванню цього поняття на території Союзу.

Це пояснення вказує на складові частини поняття державна допомога, а саме: суб'єкт господарювання та економічна діяльність; з використанням державних ресурсів; перевага, що отримується суб'єктом господарювання; вибірковість суб'єктів господарювання у доступі до ресурсів держави; вплив на конкуренцію та торгівлю між державами-членами ЄС в рамках Договору про функціонування ЄС [3; С. 4-5].

Відповідно визначення, надане Законом, включає в себе лише перші чотири вказані складові, тобто, що його змістовне наповнення в Україні ширше, що призводить до збільшення об'єму роботи АМКУ по здійсненню оцінки на допустимість конкуренції, наданню, збиранню інформації, прийняття рішень щодо більшої кількості заходів з підтримки суб'єктів господарювання за рахунок ресурсів держави чи місцевих ресурсів.

Щодо принципу недопустимості державної допомоги, то варто було б запозичити принципи європейської політики регулювання державної допомоги: обмеження обсягу, тривалості та пропорційності, вибіркової, законності, недискримінації, адекватності заходів захисту завданій шкоді, ринкового кредитора, використання ґрунтового економічного аналізу, контролю, адекватності інституцій, інвестування ринкової економіки, гласності.

Загалом, можна описати ці принципи як певний базис формування державного контролю за допомогою, що надається державою – її обмеження, доцільності, ефективності, вибіркової тощо. Саме така система принципів була б доречнішою та розкривала суть інституту правового регулювання державної допомоги.

Наприклад, для оцінки сумісності (допустимості) державної допомоги ЄК використовує тест балансування (принцип ґрунтового економічного аналізу). Його роль при оцінці сумісності в основному полягає в співставленні її негативного впливу на торгівлю та конкуренцію на внутрішньому ринку з його позитивними наслідками для суспільства, держави в цілому. Балансування цих ефектів враховує вплив допомоги на соціальний добробут ЄС [5; с. 7].

У нас запроваджена подібна процедура для виявлення та зіставлення позитивних та негативних наслідків концентрації на конкуренцію на ринку під час отримання дозволу Кабінету Міністрів України (далі – КМУ), доцільно було застосовувати її і для надання державної допомоги.

Тобто, з використанням цих принципів, стає можливим скоротити витрати державного бюджету на державну допомогу, при цьому збільшивши її результативність та ефективність. Особливо важливим є застосування принципу гласності, якщо врахувати що у Законі про прозорість йдеться лише у його преамбулі.

Щодо звільнення від обов'язку повідомлення про державну допомогу – то не всі науковці позитивно оцінюють подібну практику. Проблемою є те, що з впровадженням реєстру державної допомоги, для покращення системи, ознайомлення органів самоврядування із таким

інститутом варто було хоча б в перші роки зобов'язати всі органи державної влади та місцевого самоврядування звітувати про нову державну допомогу не залежно від її цілей, щоб виробити певну практику, виявити можливі проблеми та недоліки. Звільнення від цього обов'язку може призвести до певних зловживань з боку надавачів такої допомоги.

Проблемою є також доопрацювання механізму повернення незаконної державної допомоги. Незаконною визнається державна допомога, надана без повідомлення АМКУ, після нього але до отримання рішення про її допустимість, також це звісно допомога надана всупереч рішення АМКУ.

Таким чином, ЄК, для відновлення тієї ситуації на внутрішньому ринку, яка існувала до надання незаконної державної допомоги, вимагає повернення всього обсягу отриманої суми разом з відсотками (за користування такою державною допомогою). Натомість, ст. 14 Закону передбачає, що поверненню підлягає лише надані кошти, як і постанова КМУ, прийнята з цього ж питання.

Загалом, проаналізувавши практику винесення рішень АМКУ щодо допустимості та недопустимості державної допомоги слід відзначити, що уже існує механізм подолання розбіжностей законодавства – при винесенні своїх рішень комітет бере до уваги позиції експертів проекту технічної допомоги Європейського Співтовариства «Підтримка Анти-монопольного комітету України у впровадженні правил державної допомоги», які при розгляді питань посиляються саме на положення *acquis* ЄС.

Для вдосконалення правового регулювання державної допомоги слід провести адаптацію цього правового інституту до *acquis* ЄС, щоб недоліки Закону не спотворювали прийняті на його основі підзаконні акти, наприклад щодо критеріїв допустимості певних видів державної допомоги.

Також варто відзначити, що вже працює реєстр державної допомоги, і вже можна з його допомогою надавати інформацію про нову державну допомогу, переглядати справи АМКУ та його рішення тощо.

Список використаної літератури:

1. Державна допомога виробникам в Україні : реформування відповідно до норм СОТ та ЄС / за заг. ред. С. Касьянова. Київ : Нора-Друк, 2004. 86 с.
2. Про державну допомогу суб'єктам господарювання : Закон України від 1 липня 2014 р. № 1555-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1555-18> (дата звернення: 07.11.2019)
3. Повідомлення Комісії щодо поняття державної допомоги згідно зі статтею 107(1) ДФЕС : Повідомлення комісії. URL: https://eupublicprocurement.org.ua/wp-content/uploads/2016/07/Notice_of_State-Aid_UKR.pdf (дата звернення: 07.11.2019)
4. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми

державами-членами, з іншої сторони : Угода від 27 червня 2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 07.11.2019)

5. Кулик О. Система державної допомоги в Україні: як європейські вимоги можуть зробити її більш ефективною. Київ: ГО «Український центр європейської політики», 2019. 60 с. URL: https://www.civic-synergy.org.ua/wp-content/uploads/2018/04/Systema-derzhavnoyi-dopomogy-v-Ukrayini_yak-yevropejski-vymogy-mozhut-zrobyty-yiyi-bilsh-efektyvnoyu-1.pdf (дата звернення: 07.11.2019)

Ключові слова: господарське право, державна допомога, суб'єкти господарювання.

Ключевые слова: хозяйственное право, государственная помощь, субъекты хозяйствования.

Key words: business law, state aid, business entities.

ГУЛЬКО ОЛЕКСАНДР ОЛЕКСАНДРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри господарського права і процесу*

ФОРМИ ЗАХИСТУ ПРАВ УЧАСНИКІВ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ

Існуючі форми захисту прав учасників корпоративного договору та їх відповідні особливості відрізняються в залежності від правової системи, в яких існують відповідні правовідносини.

Так, наприклад, у континентальній правовій системі способи захисту прав з корпоративних договорів не мають особливої специфіки та мають переважно зобов'язальний характер, причому найбільш поширеним способом захисту залишається інститут стягнення збитків і неустойки. Зокрема, у Нідерландах за порушення зобов'язань акціонерів, що випливають з угоди акціонерів, акціонер може нести відповідальність за збитки, пов'язані з її невиконанням [1].

Заходи відповідальності за англійським правом певною мірою є специфічними, незважаючи на те, що вони регулюються загальним договірним правом. Таким специфічним заходом, наприклад, є виключна договірна неустойка (liquidated damages).

В англійському прецедентному праві фіксована сума грошових коштів, що оцінюється сторонами при укладанні договору та підлягає сплаті стороною договору в разі порушення його умов, може бути витлумачена судом як в якості штрафної неустойки (penalty), так і виключної неустойки (liquidated damages). У разі кваліфікації судом такої умови договору в якості penalty, її не буде забезпечено судовим захистом. Водночас, якщо суд встановить, що оспорювану умову договору можна розглядати як дійсний намір сторін заздалегідь оцінити розмір збитків потерпілої сторони і така умова договору виконує

компенсаторну функцію, то вона забезпечуватиметься судовим захистом [2, 47].

В Україні учасники корпоративних правовідносин також мають право отримати ефективний захист прав у випадку, коли один з недобросовісних партнерів по бізнесу все ж таки порушить початкові домовленості, закріплені корпоративним договором.

Так, загальні засади звернення до суду за захистом підкреслені судовою практикою. Наприклад, у постанові від 06.06.2018 р. у справі № 908/1029/16 Верховний Суд вирішив за необхідне зазначити про те, що особа, маючи корпоративні права, вправі очікувати від їх реалізації, зокрема, матеріальне благо, не може бути обмежена у судовому захисті своїх прав; має право будь-яким не забороненим способом захищати свої права і свободи від порушення і протиправних посягань [3].

Традиційно заходами цивільно-правової та господарсько-правової відповідальності, що можуть бути застосовані за порушення – невиконання або неналежне виконання корпоративного договору – можуть виступати: неустойка, штраф, пеня; стягнення збитків; виплата компенсації (фіксованої грошової суми або суми, що підлягає визначенню в порядку, передбаченому договором між акціонерами); інші заходи відповідальності у зв'язку з порушенням договору між акціонерами (корпоративного договору).

Серед інших форм відповідальності за недотримання умов договору про здійснення прав учасників господарського товариства в літературі, зокрема, називають відшкодування моральної шкоди. Так, В.Д. Примак у своєму дослідженні робить висновок щодо припустимості застосування такого способу захисту цивільних прав та інтересів, як відшкодування моральної шкоди, у разі порушення корпоративного правочину, яким було закріплено право сторони на одержання компенсації за немайнові втрати, спричинені його порушенням; зазначена вимога може бути пред'явлена іншою стороною цього правочину [4, 158].

Виходячи з загальноновизнаного поділу форм захисту на юрисдикційні та неюрисдикційні [5, 45] та положень чинного законодавства про корпоративні угоди в господарських товариствах, що встановлюють способи захисту, вважаємо цілком обґрунтованим застосування такого підходу і до захисту порушених прав учасників.

Як прояв процесів саморегулювання бізнесу неюрисдикційна форма захисту прав є додатковою по відношенню до юрисдикційної форми і по часу виникнення, і по правовому інструментарію. Проте це зовсім не означає, що вона є менш дієвою. Неюрисдикційна форма захисту, на думку Т. Штим, може стати навіть більш ефективною, виходячи з можливості локальної нормотворчості акціонерних та інших видів господарських товариств [6, 105].

У рамках неюрисдикційної форми захисту суб'єктивних прав і законних інтересів учасників корпоративних правовідносин за суб'єктом, що застосовує способи захисту і характером процедури врегулювання конфлікту можна виділити порядок захисту прав власними діями управленої особи та погоджувальний порядок захисту, за

яким врегулювання конфлікту здійснюється переважно шляхом узгодження конфліктуючими сторонами своїх інтересів.

Таким чином, можна виокремити судовий захист прав та законних інтересів учасників та несудовий (для українських господарських товариств та їх учасників може включати самозахист, оперативно-господарські санкції, застосування заходів відповідальності зацікавленою особою та їх добровільне виконання порушником, що не виключає у разі відмови звернення з відповідною вимогою до суду з метою стягнення в примусовому порядку неустойки та збитків; звернення до адміністративних органів, наприклад, НКЦПФР, медіацію, переговори та ін.).

Крім іншого, при розгляді питання щодо захисту прав учасників корпоративного договору, необхідно також виходити з його основної мети, а саме, встановлення порядку реалізації корпоративних прав та повноважень певним чином задля уникнення та попередження ситуацій взаємного блокування та патови ситуацій (deadlock).

Як правило, в зарубіжній практиці при виникненні deadlock учасники компанії намагаються знайти вихід шляхом проведення переговорів, в яких керуються радше бізнессудженнями, ніж юридичними аргументами. Так, в корпоративному договорі може бути передбачено обов'язковість залучення незалежного посередника для ведення такого роду переговорів; у разі якщо сторони виявилися не в змозі виробити взаємоприйнятне рішення щодо спірного питання, застосування відповідного механізму врегулювання deadlock.

Способів вирішення безвихідних ситуацій, вдало апробованих в корпоративній практиці, існує багато. Так, наприклад, при виникненні deadlock корпоративний договір може передбачати, зокрема, застосування безвідкличних оферт, поділ компанії, викуп акцій, різні види переговорів тощо.

Таким чином, зважаючи на те, що в договорі між учасниками (акціонерами) господарського товариства встановлюються особливі способи здійснення їх прав, які можуть полягати й у виконанні певних обов'язків, взятих на себе сторонами, правові наслідки за недотримання умов договору мають відповідати цим особливостям і можуть бути визначені лише договором. Відповідно до цих положень у корпоративному договорі так само й мають бути передбачені дієві механізми захисту прав його учасників у разі порушення їх прав.

Список використаної літератури:

1. Ходак М. Ответственность акционеров в Нидерландах / М. Ходак // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://jurliga.ligazakon.net/analitics/170444_otvetstvennost-aksionerov-v-niderlandakh.
2. Иноземцев М.И. О мерах ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, вытекающих из акционерного соглашения, по праву зарубежных стран // Страховое право. 2017. № 2 (75). – С. 46-50.

3. Постанова Верховного Суду від 06.06.2018 р. у справі № 908/1029/16 Верховний Суд // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS181354.html
4. Примає В. Д. Допустимість відшкодування моральної шкоди, завданої у зв'язку з вчиненням або порушенням корпоративного правочину / В. Д. Примає // Корпоративні правочини : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (27–28 вересня 2013 року). – Івано-Франківськ : Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. – С. 154–158
5. Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав / Грибанов В.П. – М.: Изд-во МГУ, 1974. – 284 с.
6. Штим Т. Роль акціонерних угод в попередженні та вирішенні корпоративних конфліктів / Т. Штим // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2012. – С. 104-107.

Ключові слова: корпоративний договір, форми захисту, способи захисту, корпоративні права, господарські товариства.

Ключевые слова: корпоративный договор, формы защиты, способы защиты, корпоративные права, хозяйственные общества.

Key words: shareholder agreement, shareholder agreements, forms of protection, methods of protection, corporate rights, business companies.

ФЕДОСОВА АЛІНА ГЕОРГІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри господарського права і процесу*

РЕСУРСНІ ЦЕНТРИ ЯК ПЕРСПЕКТИВНА ФОРМА ДПП У СФЕРІ ОСВІТИ І НАУКИ В УКРАЇНІ

Освіта і наука в незалежній Україні завжди потребували додаткового фінансування та додаткових ресурсів для того, щоб реалізувати наявний потенціал у повній мірі. В нинішній період світової економічної кризи, зумовленої розповсюдженням COVID-19, проблема фінансування сфери освіти і науки в Україні лише загострюється. Поряд із цим, саме освіта і наука є тією сферою, від якої напряму залежить економічний та соціальний добробут українців у майбутньому, адже нормативно закріплено, що «освіта є основою інтелектуального, духовного, фізичного і культурного розвитку особистості, її успішної соціалізації, економічного добробуту, запорукою розвитку суспільства, об'єднаного спільними цінностями і культурою, та держави» [1], а «рівень розвитку науки і техніки є визначальним чинником прогресу суспільства, підвищення добробуту громадян, їх духовного та інтелектуального зростання» [2]. Саме тому, окрім прямого бюджетного фінансування, необхідним є пошук різноманітних альтернативних шляхів забезпечення освіти і науки всіма необхідними ресурсами для їх підтримки та розвитку, і, в першу чергу – за допомогою приватних інвестицій.

Одним з найбільш ефективних способів залучення приватних інвестицій в державний сектор економіки у сучасному світі є державно-приватне партнерство (далі – ДПП). Таке партнерство є довгостроковим співробітництвом між державою та приватними компаніями, в основі якого лежить розподіл ризиків та завдань для реалізації суспільно значущих проектів. На сьогоднішній день у світі існує велика кількість форм, в яких може здійснюватися таке співробітництво щодо проектів у сфері освіти і науки. Однією з них, та найновішою в правовому полі України (законодавча база для створення та функціонування ресурсних центрів вперше з'явилася в Україні наприкінці 2018 року), є ресурсний центр.

Ресурсні центри є формою поєднання, інтеграції та концентрації ресурсів від різноманітних власників (держави, роботодавців, освітніх установ, фізичних осіб) для освітньо-виховної та науково-дослідницької діяльності. На сьогоднішній день в Україні ресурсні центри існують лише на рівні шкільної освіти, тому єдиним терміном, що використовується в чинному законодавстві для позначення таких організацій, є міжшкільний ресурсний центр (далі – МРЦ). Відповідно до Положення про МРЦ, міжшкільним ресурсним центром є юридична особа, що здійснює ресурсне забезпечення освітнього процесу в закладі загальної середньої освіти, а також забезпечує поглиблене вивчення окремих предметів інваріативної та варіативної складових освітніх програм.[3] На практиці МРЦ включають в себе навчальні кабінети, виробничі майстерні, лабораторії, комп'ютерні класи, спортивні майданчики та басейни, шкільні автобуси, учнівські теплиці та різноманітні навчальні транспортні засоби.

Менш ніж за 3 роки існування мережі МРЦ на території України була доведена їх вища ефективність у порівнянні з міжшкільними навчально-виробничими комбінатами, які можна вважати попередниками МРЦ в якості додаткової навчальної бази. Таким чином, МРЦ слід визнати успішною новелою в українській освіті, однак не в ДПП.

Фактично ДПП у формі ресурсних центрів в Україні досі не здійснюється – існуючі МРЦ діють переважно на комунальних засадах, а залучення до них ресурсів приватних осіб на умовах ДПП не відбувається. Проте, можливість МРЦ співпрацювати у рамках ДПП для здійснення своєї статутної діяльності прямо передбачається пунктом 8 Розділу I Положення про МРЦ.

Потенційно ДПП у формі ресурсного центру може реалізовуватися двома шляхами:

- 1) шляхом спільного створення ресурсного центру державою та приватним партнером на підставі засновницького договору про створення ресурсного центра;

- 2) шляхом партнерства між приватною компанією та вже існуючим ресурсним центром державної/комунальної форми власності на підставі договору про ДПП (наприклад, договору про спільну діяльність).

Причинами незацікавленості як приватних партнерів, так і дещо державних/комунальних навчальних закладів у співробітництві на базі ресурсних центрів є як недостатня розвиненість інституту ДПП

в Україні в цілому, так і чисельні недоліки правового регулювання ресурсних центрів безпосередньо.

Першочерговим для розвитку ДПП у формі ресурсних центрів на території України є усунення у відповідному законодавстві прогалин, що перешкоджають формуванню повного уявлення про створення та діяльність ресурсних центрів різних форм власності та організаційно-правових форм, зокрема пропонується визначити:

- особливості правового статусу засновників ресурсного центру та навчальних закладів у складі ресурсного центру у формі освітнього об'єднання, галузевого комплексу,

- особливості відносин між навчальними закладами державної/ комунальної форми власності та приватними ресурсними центрами тощо.

Також пропонується ініціювати процес впровадження ресурсних центрів і в інші рівні освіти в Україні, розробивши положення про відповідні ресурсні центри (для коледжів, училищ, інститутів тощо). Створенню мережі ресурсних центрів на рівні професійно-технічної освіти слід приділити особливу увагу, так як партнерство саме щодо таких ресурсних центрів потенційно викликає найбільший інтерес у представників приватного сектору через його більшу наближеність до виробничої діяльності.

Таким чином, ресурсні центри є перспективною формою ДПП у сфері освіти і науки – вони є новітніми та затребуваними формами інтеграції ресурсів в освітньо-науковій сфері в сучасних умовах. Однак, для залучення до них приватних ресурсів на умовах ДПП, законодавство щодо ресурсних центрів потребує подальшого розвитку та вдосконалення.

Список використаної літератури:

1. Наказ Міністерства освіти і науки України від 9 листопада 2018 р. № 1221. Положення про міжшкільний ресурсний центр [Електронний ресурс]: – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0063-19#Text>.
2. Закон України «Про освіту» від 5 вересня 2017 р. №2145-VIII [Електронний ресурс]: – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19>.
3. Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність» від 26 листопада 2015 р. № 848-VIII [Електронний ресурс]: – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-19#Text>.

Ключові слова: державно-приватне партнерство, ресурсні центри, міжшкільні ресурсні центри.

Ключевые слова: государственно-частное партнерство, ресурсные центры, межшкольные ресурсные центры.

Key words: public-private partnership, resource center, interschool resource center.

ФЕОФАНОВА ІРИНА МАКСИМІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри господарського права і процесу*

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ДОПУСТИМОСТІ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ

В чисельних іноземних країнах застосовується державна допомога як певний засіб їх підтримки різноманітного характеру. Також по різному визначаються умови та порядок її надання та кваліфікаційні спеціальні критерії. Так, «відповідно до законодавства ЄС основним критерієм визначення державної допомоги є спотворення конкуренції та вплив на торгівлю між членами ЄС. Іншими словами, просування певного виду економічної діяльності шляхом надання преференцій. Крім того, критеріями визначення допомоги є надання трансферів державних коштів, надання економічної переваги, селективність» [1, с. 3].

Також, на підставі аналізу можливо зазначити, що у праві ЄС відсутній принцип повної заборони державної підтримки. Державна допомога визначається принципом її несумісності з внутрішнім ринком. Порушення принципу несумісності тягне за собою повернення незаконно отриманої допомоги (із відсотками за її користування). В праві ЄС передбачені види та критерії, за якими державна допомога сумісна з внутрішнім ринком. Слушною є думка про те, що «сфера державної допомоги в ЄС повністю виведена на рівень наднаціонального регулювання в ЄС. Модель регулювання державної допомоги в ЄС стає взірцем для запозичення в інші правові системи. Зокрема, однакові норми застосовують у країнах Європейської асоціації вільної торгівлі. Аналогічні вимоги містять двосторонні преференційні угоди з третіми країнами, що укладає ЄС» [2].

Україна як один із суб'єктів міжнародного співробітництва має дотримуватися міжнародних зобов'язань у сфері державної допомоги. Відповідно такими договорами є:

1. Угода про заснування Світової організації торгівлі в частині Угоди про субсидії та компенсаційні заходи [3];
2. Угода про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ [4];
3. Договір про заснування енергетичного співробітництва (ДЕС) [5];
4. Угода про асоціацію [6].

В Угоді про субсидії та компенсаційні заходи від 1994 р. не наведено чіткого визначення державної допомоги, а зазначено критерії, за якими субсидії вважаються допустимими та не впливають на конкуренцію. Однак є і види допомоги, що є забороненими згідно з цією Угодою:

- субсидії, що де-юре чи де-факто обумовлені показниками експорту;
- субсидії, що обумовлені як єдина умова або одна з умов використання вітчизняних товарів у перевагу над імпортованими [3].

Стаття 2.13 Угоди про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ, яка має назву «Субсидії та компенсаційні заходи» говорить, що в такому процесі необхідно спиратися на Угоду про субсидії та компенсаційні заходи. Тобто дублює всі зазначені там вимоги. У главі 4 ст. 18 пп. С Договору про заснування Енергетичного Співтовариства вказано, що не є сумісним з належною дією цього Договору будь-яка державна

допомога на користь певних підприємств або певних енергоресурсів, яка спотворює або загрожує спотворити конкуренцію [5]. На думку фахівців «угоди виокремлюють державну допомогу як елемент надання вибіркових переваг та впливу на торгівлю і конкуренцію. Тому дія таких актів (угод) спрямована на визначення доцільності, форми, мети, спрямування, законного процесу надання, допустимості для конкуренції та постійного контролю за операціями з державною допомогою. Виявлено, що на цьому етапі розвитку економічних зв'язків європейські законотворці вважають важливим попередній та постійний поточний контроль за державною допомогою» [7, с. 67].

Насамперед, міжнародними нормами вбачається тісний взаємозв'язок державної допомоги із конкуренцією, внаслідок чого, як слушно зауважує Д.О. Черніков, що «лише поступове поглиблення економічних реформ, постійна модернізація національної економіки, дотримання європейських вимог, які накладає членство в міжнародних організаціях, спонукають до послідовної відмови від застарілих форм державної допомоги. Проте варто також згадати негативний досвід, який виникає під час міжнародної конкуренції українських виробників, коли вони стикаються з компаніями, які працюють в умовах розвинених програм державної допомоги суб'єктів господарської діяльності, що, своєю чергою, ставить їх у наперед нерівні конкурентні умови» [8, с. 3].

Важливим критерієм допустимості державної допомоги в праві ЄС та деяких інших країнах є ретельне і зважене «використання ґрунтовного економічного аналізу. Всі суб'єкти господарської діяльності, які бажають отримати допомогу, мають пройти «балансовий тест», який має показати, чи допомога буде спрямована на чітко визначені цілі: зростання виробництва, зростання зайнятості населення, спрямовані на екологію, чи дійсно допомога є тим необхідним інструментом, який допоможе досягти цілей економічної політики, наскільки ймовірні негативні наслідки від надання допомоги та як це вплине на ринок і споживача, чи збережеться здорова конкуренція на ринку товарів» [9, с. 20].

Уряд України ще в 2005 році визначав важливість міжнародних норм (стандартів) щодо державної допомоги та визначення її пріоритетних сфер і напрямків, так, у Доповіді зазначено, що «повністю неадаптованою залишається сфера регулювання державної допомоги. У законопроекті про внесення змін до Закону про захист економічної конкуренції, що розробляється з метою запровадження механізму здійснення контролю за наданням державної допомоги необхідно врахувати більшість положень *acquis communautaire* і передусім уникнути вужчого визначення поняття державної допомоги, ніж те, що міститься у Договорі про заснування Європейського Співтовариства, оскільки внаслідок застосування такого визначення виникнуть суттєві розбіжності між українською та європейською політикою у зазначеній сфері, зокрема у частині надання податкових пільг.

У зв'язку із вступом України до СОТ, а також у контексті переговорів щодо створення зони вільної торгівлі з Європейським Союзом важливим є використання у повній мірі досвіду Європейського Союзу у сфері надання державної допомоги агропромисловому сектору, зокрема щодо переорієнтації підтримки виробництва на реалізацію ринково-орієнтованої політики, спрямованої на охорону навколишнього середовища та стійке

і ефективне ведення аграрного виробництва, підвищення рівня якості і безпеки аграрної продукції, розвитку сільської місцевості» [10].

Таким чином, міжнародними критеріями державної допомоги є наступні: сприяння конкуренції, економічний баланс інтересів різноманітних суб'єктів господарювання, цілеспрямованість та обґрунтування, рівень і правові наслідки впливу на споживчий ринок.

Список використаної літератури:

1. Кулик О. Правове регулювання надання державної допомоги в Європейському Союзі та в Україні. Шляхи адаптації законодавства України. 2019, ГО «Український центр європейської політики». Інформаційний ресурс. Режим доступу: <https://www.civic-synergy.org.ua/>
2. Спецпроект Угода про асоціацію Україна-ЄС. Інформаційний ресурс. Режим доступу: <https://eu-agreement.ed-era.com/>
3. Угода про субсидії та компенсаційні заходи: угода від 15.04.1994 р. № 981_015 / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua>.
4. Угода про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ: угода від 07.12.2011 р. № 998_456 / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua>
5. Договір про заснування Енергетичного Співтовариства від 25.10.2005 р. № 994_926 / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua>
6. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : угода від 30.11.2015 р. № 984_011 / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua>
7. Чижевська Л.В., Осіпчук Д.С. Нормативне регулювання обліку державної допомоги: міжнародний (МСФЗ) та національний підходи. *Проблеми теорії та методології бухгалтерського обліку, контролю і аналізу*. 2020. Вип. 2. С. 61-69.
8. Черніков Д.О. Модернізація системи державної підтримки суб'єктів господарювання в Україні. Київ: НІСД, 2013. 28 с.
9. Масько А.М. Державна допомога суб'єктам господарювання: державного регулювання в Україні та європейський досвід. *Причорноморські економічні студії*. 2019. Випуск 38-1. С. 16-23.
10. Про стан виконання Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Доповідь Кабінету Міністрів України від 2006 року. Інформаційний ресурс. Режим доступу: <https://www.kmu.gov.ua>

Ключові слова: державна допомога, підтримка, допустимість, конкуренція, чинне законодавство.

Ключевые слова: государственная помощь, поддержка, допустимость, конкуренция, действующее законодательство.

Key words: state aid, support, admissibility, competition, current legislation.

СЕКЦІЯ 28

ДІЯЛЬНІСТЬ СУЧАСНИХ БІБЛІОТЕК У ЗАКЛАДАХ ВИЩОЇ ОСВІТИ

Керівник секції: директор наукової бібліотеки, к. біол. н.
Т. Ю. Іванійчук

Секретар секції: бібліотекар II категорії наукової бібліотеки
Р.-С. І. Пигель

ІВАНІЙЧУК ТАІСІЯ ЮРІЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
директор наукової бібліотеки, кандидат біологічних наук*

ЕМЕРДЖЕНТНІСТЬ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ІНТЕГРАТИВНОЇ СИСТЕМИ УНІВЕРСИТЕТСЬКИХ БІБЛІОТЕК В УМОВАХ ВІДКРИТОЇ НАУКИ ТА ОСВІТИ

Розвиток університетської науки має не тільки важливе стратегічне, «а й пряме прикладне значення, що виражається у впровадженні в навчальний процес результатів наукових досліджень і інтеграції в навчальні програми. Таким чином удосконалюється процес передачі знань, наукових розробок, з огляду на сучасні темпи втрати знаннями своєї актуальності» [1].

Бібліотеки в сучасних університетських реаліях виконують важливу місію поєднання споживача інформації з наявним інформаційним контентом, який дає можливість сформулювати знання, а також зберігання такого контенту, як у друкованому, так і цифровому форматі. Ця функціональна складова діяльності є класичною для бібліотек різних періодів. Разом з тим, слід зазначити, що в процесі реалізації цієї місії бібліотеки не є унікальними акторами інформаційного ринку. Вже виходячи з визначення терміна «інформаційна послуга», яке надається у п. 4.8.1. ДСТУ 5034:2008 Інформація і документація Науково-інформаційна діяльність. Терміни та визначення понять, витікає можливість надання такої послуги, як бібліотеками, так і інформаційними органами, інформаційними центрами, інформаційними системами щодо добування, аналітико-синтетичного опрацювання, зберігання, пошуку та надання інформації користувачам [2]

Тому слід чітко розуміти і виокремлювати особливості і можливості діяльності інформаційних інтегративних систем університетських

бібліотек на сучасному етапі, перспектив їх розвитку і потенційну цінність.

Наразі до відкритої інформації, яка зберігається в університетській бібліотеці доступ є безоплатним, що вирізняє її від більшості інших розповсюджувачів інформації. Саме соціальна спрямованість у діяльності бібліотек, яка допомагає зберігати і передавати знання, є важливою ознакою бібліотечної діяльності. Інформаційні ресурси, які надаються в користування бібліотеками (Закон України «Про Національну програму інформатизації», ст. 1; Закон України «Про бібліотеки і бібліотечну справу», ст. 1) являють собою сукупність документів в інформаційній інтегративній бібліотечній системі, яку часто порівнюють з екосистемою.

Сьогодні цифрові обчислення та мережі перетворили ландшафт передачі знань та змінили інформаційну систему минулого. Як результат, інформація та колекції інформаційних ресурсів, мережі їх розповсюдження переживають швидку трансформацію. Можна говорити, що управління інформацією стає всеохоплюючим, відбувається цифрова конвергенція, активна технологічна стандартизація, збільшення міжнародного простору співпраці, перетворення одиниць збереження інформації, введення нових агентів у інформаційне поле та зростаючий наголос на управлінні даними. Виходячи з розвитку механізмів управління інформацією можна стверджувати про формування нових можливостей для окремих суб'єктів інформаційного ринку [3].

Саме з цих позицій і слід розглядати майбутнє діяльності університетських бібліотек, які, крім основних функцій, стають все більш залученими до процесу агрегації, аналітико-синтетичної обробки потоків нових форматів і видів інформації, що використовується в управлінських, маркетингових процесах у ЗВО. Особливої актуальності означений напрямок набуває в умовах потужного розвитку відкритого доступу, відкритої науки, відкритої освіти.

У переважній більшості ЗВО, як в Україні, так і за кордоном для досягнення емерджентності інтегративної університетської бібліотечної системи досить поширеною є практика використання програмного забезпечення з відкритим кодом. Такі компоненти наразі є легко доступними та можуть бути розміщені сукупно у цифрових інтегративних бібліотечних системах як підсистеми, відкриваючи синтетичну можливість та унікальну синергію для поширення наукових досліджень у глобальних масштабах Інтернет-простору, розширюючи прозорість діяльності закладу освіти, просуваючи доробок певної наукової школи.

До інтеграційних бібліотечних систем можуть входити мережеві сховища інституціональних колекцій (репозитарій) та сховища даних досліджень, системи управління ідентифікацією (зокрема ORCID), системи академічних журналів (OJS), лабораторії оцифрування та програмного забезпечення інтерфейсу користувача (OMEKA) тощо. Можна з упевненістю говорити про потужні синергетичні можливості такої інтеграційної інфраструктури, яка може стати дієвою платформою академічної бібліотеки, що надасть можливість активного залучення

науковців ЗВО до мережевих інструментів, пришвидшення наукової комунікації та утворення міжнародних дослідницьких груп, а також сприятиме підвищенню рейтингу установи.

Слід зазначити, що у Національному університеті «Одеська юридична академія» вже достатньо тривалий час функціонують основні програмні продукти з відкритим кодом, які організовують, централізують, зберігають та роблять доступними дослідження та знання, створені науковою спільнотою установи. Разом з тим, процес нарощування підсистем інтеграційної інфраструктури триває і надає можливість для використання інформації з них у процесі прийняття управлінських рішень, спрямованих на підвищення результатів наукових досліджень у ЗВО, а також визначення стратегічних напрямів розвитку. В умовах відкритої науки слід враховувати існуючі ініціативи, зокрема, DORA[4], для покращення якості оцінювання результатів наукових досліджень [5].

Список використаної літератури:

1. Ясинська Н. І. Деякі аспекти державного управління науковою діяльністю вищих навчальних закладів в умовах реформування галузі / Н. І. Ясинська. // Демократичне врядування. – 2016. – Вип. 16-17.
2. ДСТУ 5034:2008 Інформація і документація Науково-інформаційна діяльність. Терміни та визначення понять. URL: <https://metrology.com.ua/ntd/skachat-dstu-gost-gost-r/dstu/dstu-5034-2008/>
3. Francisco Javier García Marco Libraries in the digital ecology: Reflections and trends https://www.researchgate.net/publication/220677014_Libraries_in_the_digital_ecology_Reflections_and_trends
4. Сан-Франциська декларація про оцінку наукових досліджень URL: https://sfdora.org/wp-content/uploads/2020/12/DORA_Ukrainian.pdf
5. Горовий В. Критерії якості наукових досліджень у контексті забезпечення національного інтересу . URL: http://nbuviap.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1048:kriteriji-yakosti-naukovikh-doslidzhen-u-konteksti-zabezpechennya-natsionalnogo-interesu-2&catid=105&Itemid=410

Ключові слова: бібліотечна інтеграційна система; програма з відкритим кодом; бібліотечна діяльність.

Ключевые слова: библиотечная интеграционная система; программа с открытым кодом; библиотечная деятельность.

Key words: library integration system; open source program; library activities.

ДРЕМЛЮГА ОЛЬГА АЛЕКСЕЕВНА

*Национальный университет «Одесская юридическая академия»,
заведующая научно-информационным центром научной библиотеки*

НАУЧНО-ИНФОРМАЦИОННЫЙ ЦЕНТР БИБЛИОТЕКИ: ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ И СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ

В этом году научно-информационный центр (НИЦ) библиотеки университета встречает свое 10-летие. НИЦ был создан для внедрения в работу библиотеки новых библиотечных технологий и инструментов электронных коммуникаций, а также создания и формирования электронной библиотеки. Толчком к созданию такого подразделения библиотеки послужили постоянные трансформации, которые происходили не только в мире научных и информационных коммуникаций, образовательного процесса и библиотечных технологий, но и в самом университете. Можно с уверенностью сказать, что наша библиотека является родоначальницей появления в украинской структуре университетской библиотеки такого рода центров.

Концепция создания НИЦ была разработана в 2010 году, в нее также вошли положение, структура и перспективный план развития центра. В апреле 2011 года первые пользователи центра получили доступ к электронным источникам научной информации, как к зарубежным, так и к украинским. Первый крупный проект, который был реализован в рамках НИЦ – создание виртуального читального зала, предоставляющего доступ к оцифрованным фондам мировых библиотек. Первой из них стала Российская государственная библиотека (РГБ), с которой на протяжении трех лет заключался договор о предоставлении нашей библиотеке доступа ко всем оцифрованным фондам РГБ, в том числе и к фонду диссертаций. В скором времени был организован доступ и к англоязычным полнотекстовым базам, в частности: EBSCO Publishing (Academic Search Complete, Legal Source, Political Science Complete), De Gruyter Law eProducts, Cambridge Core, Criminal Justice and Behavior (CJB), ProQuest Dissertations & Theses A&I, Social Science Research Network (SSRN), Oxford University Press, HeinOnline и другим, а также наукометрическим базам – Web of Science и Scopus.

В 2013 году я получила возможность посетить трехуровневый семинар, посвященный вопросам наукометрии, вебометрии и ранжирования, а также практике внедрения в систему университетской библиотеки инициатив открытого доступа: репозитария – электронного архива научных трудов ученых и электронных журналов университета. В этом же году в НИЦ появилось несколько новых проектов: иницируется создание университетского репозитария и нового сектора, занимающегося наукометрическими и публикационными вопросами. Вскоре деятельность нового сектора переросла в стадию активного развития: создана система информационного оповещения читателей, через которую пользователи НИЦ могли ознакомиться с дайджестом

новых поступлений зарубежных электронных публикаций и информацией о дедлайнах подачи публикаций в профессиональные периодические издания, налажено консультирование сотрудников университета по созданию и редактированию их профилей в наукометрических базах. Активно развивается и университетский репозиторий, организацией и формированием которого, начиная с его создания и по сегодняшний день, занимаются сотрудники НИЦ. Сегодня репозиторий является изданием, имеющим собственный ISSN и интегрированным в международную научную систему коммуникаций. Он зарегистрирован в авторитетных мировых каталогах и научных поисковых системах. Для увеличения функционала репозитория был внедрен сервис, обеспечивающий связь вводимой в репозиторий публикации с международной базой идентификаторов ORCID. С 2015 года репозиторий, находящийся в домене университета, используется для обнародования диссертаций, принятых к защите.

С 2017 года в НИЦ осуществляется администрирование автоматизированной проверки научных работ на наличие академического плагиата. Проверка проводится в онлайн-системе Unicheck украинской компании «Антиплагиат», с которой университет заключил два договора: о сотрудничестве и предоставлении услуг. Система Unicheck обладает рядом преимуществ: интегрируется в системы управления обучением (Moodle, Canvas и др.), позволяет формировать базу научных работ в системе и подключать систему к внутренней базе университета, дает возможность исключать правильно процитированные тексты, позволяет находить не только текстовые совпадения, но и различные манипуляции с текстом, такие, например, как замена букв. В результате проверки генерируется отчет, состоящий из двух разделов: проверенный текст с подсвеченными совпадениями, цитатами, ссылками и источники сходства.

Следующий проект, который был реализован в НИЦ в 2018 году, – перевод всех периодических изданий, учредителем которых является НУ «ОЮА», на онлайн-платформу OJS (Open Journal Systems), позволяющую управлять веб-сайтом журнала и охватывающую все процессы его онлайн-производства. OJS – бесплатная многофункциональная платформа, некоторые встроенные функции которой помогают изданию легко войти, на техническом и программном уровне, во многие наукометрические базы и каталоги научных изданий. Еще одним направлением деятельности центра является присвоение идентификатора DOI университетским изданиям и публикациям. DOI – идентификатор цифрового объекта (электронного документа), размещенного в интернет-пространстве. Он присваивается публикации для облегчения ее поиска в Интернете и используется всеми крупнейшими международными научными организациями и издательствами.

Одним из основных направлений на всем протяжении деятельности НИЦ является создание и организация функционирования электронной библиотеки. Сегодня ее можно рассматривать как распределенную электронную информационную систему, которая позволяет

накапливать, надежно сохранять и систематизировать труды ученых университета.

С каждым годом развитие информационной среды научной коммуникации приводит к появлению новых направлений работы НИЦ и является новым толчком к его плодотворному развитию.

Ключові слова: науково-інформаційний центр бібліотеки, наукова комунікація, електронна бібліотека, бібліотечні технології.

Ключевые слова: научно-информационный центр библиотеки, научная коммуникация, электронная библиотека, библиотечные технологии.

Key words: scientific information center of the library, scientific communication, digital library, library technologies.

НЕРУБАЦЬКА ЛАРИСА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
заступник директора наукової бібліотеки*

НИЦЮК СЕРГІЙ ПАВЛОВИЧ

розробник ABIS Unilib, програміст (м. Харків)

БОГДАНОВИЧ ОЛЬГА ВІТАЛІЙВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач відділу наукової бібліотеки*

АВТОМАТИЗАЦІЯ ОБЛІКУ ДОКУМЕНТІВ У НАУКОВІЙ БІБЛОТЕЦІ НУ «ОЮА»

У сучасних реаліях кожна університетська бібліотека України мала можливість вибору програмного забезпечення для здійснення своєї діяльності. Серед українських розробок найбільш відомими є ЗАТ «УФД» (Бібліотека-УФД) та ABIS UNILIB (м. Харків). З 2001 року у науковій бібліотеці НУ «ОЮА» працює сучасна Автоматизована бібліотечно-інформаційна система **UniLib**.

ABIS **UniLib** призначена для автоматизації бібліотечних процесів обслуговування читачів, а також комплектування, обліку та обробки літератури. Означена система відрізняється зручністю і простотою користування у поєднанні з повнотою функціональних можливостей. Розробники постійно удосконалюють свій продукт.

Робота бібліотеки починається з комплектування її різноманітними виданнями та їх обліку. Тому модуль комплектування – це перший, найголовніший компонент у програмному комплексі **UniLib**. З цього модулю виконується формування та друкування штрих-кодів видань, які використовуються для прискорення книговидачі. Ця технологія виявляється дуже успішною. За її допомогою ведеться облік інвентарних номерів у бібліотеці.

У сфері обліку документів бібліотечного фонду застосовуються такі види стандартів:

- міжнародний стандарт (ISO);
- міждержавний стандарт (ДСТУ ГОСТ; ГОСТ);
- національний стандарт (ДСТУ);
- галузевий стандарт.

Відповідно до наказу ДП «УкрНДНЦ» від 22 серпня 2016 р. № 244 «Про прийняття національних нормативних документів України, гармонізованих з міжнародними та європейськими нормативними документами, та скасування національних стандартів України» були прийняті національні нормативні документи України, гармонізовані з міжнародними та європейськими нормативними документами, методом підтвердження з наданням чинності з 1 вересня 2016 року, зокрема: ДСТУ ISO 2789:2016 (ISO 2789:2013, IDT) Інформація та документація. Міжнародна бібліотечна статистика (Вперше); ДСТУ ISO 16439:2016 (ISO 16439:2014, IDT) Інформація та документація. Методи та процедури оцінювання впливу бібліотек (Вперше); СТУ ISO 11620:2016 (ISO 11620:2014, IDT) Інформація та документація. Показники функціонування бібліотек (Вперше).

Зокрема, ДСТУ ISO 2789:2016 (ISO 2789:2013, IDT) визначає одиниці обліку окремих документів фондів бібліотек та одиниці обліку обслуговування користувачів бібліотечних послуг, методи підрахунку електронних ресурсів та послуг, дають поняття окремих термінів, вживаних у бібліотечній діяльності, та одиниць виміру.

Стандарт ДСТУ ISO 2789:2016 «Інформація та документація. Міжнародна бібліотечна статистика» побудований таким чином, що надається визначення поняття за окремими видами документів, а також по кожному з них – порядок підрахунку, надходження та вибуття.

Цим стандартом (п. 2.3.28) поняття «бібліотечний фонд» визначається як «бібліотечна колекція», – це всі документи, що надає бібліотека своїм користувачам. Крім того, наводиться роз'яснення, що до складу колекції бібліотеки входять також електронні інформаційні ресурси, які зберігаються локально і віддалені ресурси, для цього в науковій бібліотеці НУ «ОЮА» створена Книга обліку електронних документів.

Основними видами обліку документів бібліотечного фонду є: оперативний (первинний), статистичний та бухгалтерський.

Оперативний облік – це систематична реєстрація кожного процесу роботи бібліотеки з руху бібліотечного фонду на підставі первинних документів (накладних, актів прийому та актів списання документів).

У Науковій бібліотеці Національного університету «ОЮА» (далі – НБ «ОЮА») оперативний і статистичний облік здійснюються відділом комплектування та наукової обробки документів у книзі сумарного обліку та у електронному вигляді в АБІС **UniLib**.

Статистичний облік встановлює точні дані про розмір, склад, рух та вартість бібліотечного фонду. Для цього в науковій бібліотеці використовується Книга руху фондів, яка дає інформацію на будь-яку вказану дату. Основою статистичного обліку є первинний облік. Усі відомості

статистичного обліку формуються на основі даних оперативного обліку за певні звітні періоди.

Бухгалтерський облік ведеться сумарно і здійснюється шляхом реєстрації надходження та вибуття документів бібліотечного фонду на підставі первинних документів, що надаються до бухгалтерії.

З метою недопущення помилок у звітності щомісяця дані оперативного та бухгалтерського обліку звіряються.

Інструкцією з обліку документів, що знаходяться в бібліотечних фондах, затвердженою наказом Міністерства культури і туризму України № 22 від 03.04.2007 (п. 3.3), також визначено, що основними одиницями обліку всіх видів документів, які включені до бібліотечного фонду, є примірник і назва.

Наразі розробником впроваджено книгу обліку електронних документів і, зокрема, інформаційних ресурсів віддаленого доступу, які на сьогодні у наукових бібліотеках не включаються до складу фонду. Проте українська бібліотека прямує у своїй діяльності до міжнародних стандартів і тому таке рішення про облік електронних ресурсів прийнятно вважати перехідним.

Ясна річ, що подальша кастомізація АБІС **UniLib** має враховувати міжнародний стандарт каталогізації в електронному середовищі RDA (*Resource Description and Access*) [6].

Важко переоцінити значення кожної бібліотеки України у своїй локації. Стандартизація і уніфікація обліку, статистики і кодифікації має допомогти користувачу бібліотечних послуг з будь-якої країни світу познайомитись з українською бібліотекою, а також долучити українського науковця до відкритого інформаційного простору в часи відкритої науки та освіти.

Список використаної літератури:

1. Богданович О. В. Новые возможности библиотечной АБИС UNILIB. *Правове життя сучасної України : матеріали Міжнар. наук.-практ.конф.* (Одеса, 17 верес. 2018 р.). Одеса, 2018. С. 224-226
2. Посметна О. Облік бібліотечного фонду в контексті сучасних нормативних документів. *Наукові праці Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського : зб. наук. пр.* Київ, 2017. Вип. 48. С. 79–86
3. Богданович О. В. Библиотека современной правовой мысли Украины (БСПМ) – база данных, созданная в НБ НУ ОЮА : друкований документ та електронний аналог. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції : матеріали Міжнар.наук.-практ.конф.(м.Одеса,20 трав.2016 р.).* Одеса, 2016. Т. 1. С. 620-623
4. Василенко О. Бібліотечно-інформаційна діяльність: гармонізація статистики. *Наукові праці Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського : зб. наук. пр.* Київ, 2013. Вип. 38. С. 37–52.
5. Луганский А. М. Анализ книгообеспеченности в системе автоматизации библиотечных процессов UNILIB : друкований аналог відсутній. *Інформатизація вищих навчальних закладів МВС України: матеріали наук.-практ. конф. (Харків,11-12 квітня 2006р.).* Харків, 2006. С. 152-155

6. Стрішенець Н. Нова 3R версія Міжнародного стандарту «Опис та доступ до ресурсу» («Resource description and access») *Наукові праці Національної бібліотеки України імені В. І. Вернадського*. 2019. Вип. 56. С. 254-263

Ключові слова: бібліотечна статистика, облік документів, статистичний облік, міжнародні бібліотечні стандарти.

Ключевые слова: библиотечная статистика, учет документов, статистический учет, международные библиотечные стандарты.

Key words: library statistics, document accounting, statistical accounting, international library standards.

ОПОЛЬСЬКА ТАМАРА ІВАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач науково-методичного відділу наукової бібліотеки*

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРАЦІВНИКІВ БІБЛІОТЕК

Зміни у роботі наукових бібліотек закладів вищої освіти висувають нові вимоги до професійної компетентності бібліотечних працівників, адже престиж бібліотечної професії залежить, безумовно, і від їхнього фахового рівня. Сучасність вимагає від фахівців постійного саморозвитку, пошуку нових шляхів самореалізації у професійній діяльності.

Професійна перепідготовка та підвищення кваліфікації бібліотекарів регулюються значною кількістю нормативно-правових актів, що утворюють систему, елементи якої класифікуються за різними ознаками. Зокрема, за ієрархічною ознакою їх можна поділити на:

1) *законодавчі акти*, серед яких Кодекс законів про працю, закони «Про бібліотеку і бібліотечну справу», «Про професійний розвиток працівників», «Про освіту», «Про вищу освіту», «Про зайнятість населення» тощо;

2) *підзаконні нормативно-правові акти*: укази Президента України, постанови, накази та розпорядження КМУ, наприклад, «Про гарантії і компенсації для працівників, які направляються для підвищення кваліфікації, підготовки, перепідготовки, навчання інших професій з відривом від виробництва» (1997), «Про суми та склад витрат на відрядження державних службовців, а також інших осіб, що направляються у відрядження підприємствами, установами та організаціями, які повністю або частково утримуються (фінансуються) за рахунок бюджетних коштів» (№ 98, 2011), «Про схвалення Стратегії розвитку бібліотечної справи на період 2025 року «Якісні зміни для забезпечення сталого розвитку України» (№ 219-р, 2016) та ін.; нормативно-правові акти Міністерства науки і науки України, Міністерства культури України, Міністерства соціальної політики, наприклад, «Про затвердження Положення про дистанційне навчання» (№ 703/232, 2013),

«Про затвердження Положення про професійне навчання працівників на виробництві» (№ 127/151, 2001) та ін.;

3) локальні акти, наприклад, Галузева Угода між Міністерством освіти і науки України та ЦК Профспілки працівників науки і освіти України на 2016-2020 роки, Галузева Угода між Міністерством культури України та Професійною спілкою працівників культури на 2017-2022 роки, Колективний договір НУ «ОЮА» на 2021-2026 роки, Положення про наукову бібліотеку НУ «ОЮА» та ін.

У профільному законодавчому акті, що регулює діяльність бібліотек – Законі України «Про бібліотеки і бібліотечну справу» (1995), у ст. 24 зазначається, що «центральный орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сферах культури та мистецтв, організує підготовку та перепідготовку бібліотечних кадрів, підвищення кваліфікації» [1]. У Законі України «Про освіту» (2017) у ст. 18, а також у розділах IX та X передбачено, що «курси підвищення кваліфікації проводяться для набуття здобувачем освіти нових компетентностей у межах професійної діяльності або галузі знань». Цей закон також містить визначення поняття безперервного професійного розвитку, що означає «безперервний процес навчання та вдосконалення професійних компетентностей фахівців після здобуття вищої та/або післядипломної освіти, що дає змогу фахівцю підтримувати або покращувати стандарти професійної діяльності і триває впродовж усього періоду його професійної діяльності» [2].

Найновішим нормативно-правовим актом, що врегульовує питання підвищення кваліфікації бібліотекарів, є Стратегія розвитку бібліотечної справи на період до 2025 року «Якісні зміни бібліотек для забезпечення сталого розвитку України», затверджена розпорядженням КМУ від 23.04.2013, у якій до стратегічних напрямків розвитку бібліотек віднесено «забезпечення професійного розвитку персоналу бібліотек, оновлення системи бібліотечно-інформаційної освіти та підвищення кваліфікації». Реалізація цього напрямку передбачає формування знань, умінь і навичок бібліотечних фахівців відповідно до вимог, які висуваються суспільством до сучасної бібліотеки, що забезпечується різними формами безперервної бібліотечної освіти» [3].

Проект Закону України «Про бібліотеки та бібліотечну діяльність» від 02.02.2021 № 5002 також передбачає, що працівники бібліотек можуть підлягати періодичній атестації відповідно до законодавства, а сам процес підвищення кваліфікації працівників бібліотек забезпечується засновником (власником) бібліотек відповідно до законодавства (ст. 30).

Підвищення кваліфікації працівників бібліотек здійснює Національна академія керівних кадрів культури і мистецтв за державним замовленням Мінікультури. Центр неперервної культурно-мистецької освіти Національної академії керівних кадрів культури і мистецтв здійснює підвищення кваліфікації працівників різних закладів культури України, у тому числі й бібліотек. У структурі інституту діє відділ дистанційного навчання, також існують курси для підвищення кваліфікації державних службовців, керівників і спеціалістів галузі культури. Підвищення кваліфікації здійснює і Рівненський центр підвищення

кваліфікації та перепідготовки працівників культури Національної академії керівних кадрів культури і мистецтв.

За проектом Української бібліотечної асоціації та фінансової підтримки програми «Глобальні бібліотеки» фундації Білла і Мелінди Гейтс, яка адмініструється Радою Міжнародних Наукових досліджень і Обмінів (IREX), в Інституті післядипломної освіти Національної академії керівних кадрів культури і мистецтв було створено Головний тренінговий центр для бібліотекарів (ГТЦ). Нині у ГТЦ розроблено навчальні програми, для підвищення кваліфікації бібліотечних працівників, які пройшли експертну оцінку та впровадженні у навчальний процес, за різною тематикою, зокрема: «основи комп'ютерної грамотності та роботи в Інтернеті, надання нових бібліотечних послуг за допомогою інформаційних технологій; інноваційні зміни в бібліотеці на основі проектного кадрового менеджменту та ініціативної діяльності бібліотек; інтелектуальна свобода та місія бібліотеки; адвокація представлення бібліотек; організація доступу до інформації органів державної влади України в бібліотеці».

Сучасними формами підвищення кваліфікації бібліотечних працівників можна є тренінги, клуби ділового спілкування, майстер-класи. Особливо привертають увагу дистанційні курси, інтернет-конференції, вебінари, які дозволяють віддалено підвищувати кваліфікацію. Результатом проходження таких заходів є сертифікати з певною кількістю годин, що відповідає новим вимогам до підвищення кваліфікації. В умовах пандемії цей напрямок досить є ефективним. Ефективним є також традиційні форми підвищення кваліфікації бібліотечних працівників у форматі конференції, семінарів, практикумів.

Сучасні форми представлені на сайтах наукових бібліотек та Української бібліотечної асоціації та реалізуються на платній та безоплатній основі. Але, на жаль, не завжди наприкінці року є можливість ознайомитися з планом заходів підвищення кваліфікації інших бібліотек на наступний рік і спланувати участь в них для працівників наукової бібліотеки НУ «ОЮА».

Отже, вибір технологій навчання своїх працівників кожна бібліотека ЗВО повинна зробити, виходячи зі стратегічних завдань, які стоять перед колективом. Спираючись на чітко сформульовані завдання, необхідно обирати найбільш ефективні методи та форми підвищення кваліфікації. Сучасний бібліотекар зобов'язаний постійно займатися самоосвітою, відвідувати традиційні заходи, приймати активну участь у всіх необхідних та цікавих дистанційних курсах підвищення кваліфікації.

Список використаної літератури:

1. Про бібліотеки і бібліотечну справу : Закон України від 27 січня 1995 року № 32 / 95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 7. – Ст. 45.
2. Про освіту : Закон України від 5 вересня 2017 року № 2145-VIII // Відомості Верховної ради України. – 2017. – № 38–39. – Ст. 380.
3. Про схвалення Стратегії розвитку бібліотечної справи на період до 2025 року «Якісні зміни бібліотек для забезпечення сталого розвитку

України»: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 березня 2016 року № 219-р // Офіційний вісник України. – 2016. – № 26. – Ст. 1047.

4. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про бібліотеки і бібліотечну справу» від 02.02.2021 № 5002. База даних «Законотворчість»/ ВР України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70982

Ключові слова: підвищення кваліфікації, бібліотечні працівники, дистанційне навчання.

Ключевые слова: повышение квалификации, библиотечные работники, дистанционное обучение.

Key words: advanced training, library workers, distance learning.

СТЕФАНЧИШЕНА ТЕТЯНА МИХАЙЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач інформаційно-бібліографічного відділу наукової бібліотеки*

ДОСВІД УПОРЯДКУВАННЯ ДЖЕРЕЛ РЕЛІГІЙНОГО ЗМІСТУ У БІБЛІОГРАФІЧНИХ ВИДАННЯХ

Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія» протягом кількох років працює над проектом – бібліографічним покажчиком, у якому буде надано інформацію про найцінніші видання релігійного спрямування, які вміщує фонд бібліотеки. З метою вибору критерію, за яким буде розміщено матеріал, цікавим є ознайомлення із подібними бібліографічними виданнями, які було укладено у різні періоди.

Залежно від об'єктів, методів і критеріїв, покладених в основу бібліографування, бібліографічні видання поділяються на види. Як зазначає Н. Мельник, «вибір дослідником кваліфікаційної схеми визначається метою і завданнями, складом, характером джерельної бази» [1, с. 531]. В залежності від перелічених обставин, бібліографічні видання можуть бути науково-допоміжними та рекомендаційними; за хронологічним критерієм їх поділяють на поточні та ретроспективні, що враховують усі друковані видання або найбільш істотну її частину за значний період часу, та проспективну; в залежності від видів документів, що бібліографуються, їх поділяють на бібліографію книжкових, періодичних та інших видань; також існує їх класифікація за галузевим критерієм тощо.

Одним із перших проектів щодо систематизації інформації про релігійні книги, надруковані російською мовою, є «Покажчик російських книг і брошур з богословських наук», укладений у 1891 році, і каталог видань 1908 року О. О. Лебедева з російської богословської літератури 1888–1892 років [2].

У 1918–1990 роках з ідеологічних причин систематизація інформації про видання релігійної тематики практично не проводилася.

Починаючи з 90-х років ХХ століття, такі видання набули поширення, при цьому матеріал, який бібліографується, називають по-різному: «духовна література», «богословська література», «церковно-релігійна» література та ін.

За масштабами упорядкування документів, які бібліографуються, заслуговує на особливу увагу спеціалізований бібліографічний покажчик Г. Л. Андреева та О. М. Троїцького, який містить бібліографічний огляд християнських періодичних видань, що вийшли російською мовою, а також масонських, релігійно-філософських книг, виданих протягом ХІХ–ХХ століть. [3]. Джерела проанотовані та супроводжуються коротким історичним оглядом на підставі інформації, розміщеної в енциклопедичному словнику «Християнство», виданому в 1995 році. У 1998 році в Нью-Йорку було опубліковано доповнене видання цього покажчика [4].

Поширеними серед покажчиків з літератури релігійної тематики є каталоги періодичних видань. Так, у 1915 році в Празі було опубліковано працю М. М. Лісовського «Російська періодична преса 1703–1900 років», в якому, згідно хронологічного критерію, розміщено відомості про пресу Російській імперії. Окремим блоком представлено дані про періодичні видання релігійної тематики.

У 1958 році співробітники бібліотеки Державної бібліотеки ім. М. І. Салтикова-Щедріна реалізували проект із систематизації даних про періодичні видання 1901–1916 років. Це видання є хронологічним продовженням вищезазначеного видання М. М. Лісовського і охоплює усі російськомовні періодичні видання, починаючи з другої половини ХVІІ століття [5], у тому числі релігійного змісту. Критерієм розміщення документів у покажчику обрано алфавітний принцип. У 2002 році А. О. Бойко систематизував інформацію з церковної православної преси, що видавалася в Україні у 1900–1917 роках [6]. У 2005 році Є. В. Летенков уклав покажчик, присвячений релігійній періодиці, зокрема щодо губернських, обласних, єпархіальних та військових відомостей, що видавалася в Російському імперії в ХІХ столітті. В основу побудови матеріалу покладено географічний критерій [7].

Отже, наукова бібліотека Університету долучилася до наукових розробок, які здійснюють окремі науковці та бібліотеки, щодо систематизації інформації про джерела релігійного змісту, і є сподівання, що такі напрацювання будуть корисними для дослідників та широкого загалу читачів.

Список використаної літератури:

1. Мельник Н. Бібліографічні матеріали релігійних діячів в українських виданнях кінця ХІХ – початку ХХІ ст. як частина електронного ресурсу українського біографічного архіву / Н. Мельник // Наукові праці Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського : зб. наук. пр. – Київ, 2006. – Вип. 11. – С. 531–541.

2. Хиловская Е. Библиография богословской литературы / Е. Хиловская, А. П. Мелешко // Православная энциклопедия. – URL: <https://www.pravenc.ru/text/149151.html>
3. Христианские периодические издания на русском языке : библиографический обзор : в 3 т. / сост. Г. Л. Андреев, А. Н. Троицкий. – Москва : 1995.
4. Христианская периодическая печать на русском языке 1801-1917 гг : библиографический указатель : в 3 т. / сост. Г. Андреев; ред. А. Троицкий. – New York, New York : Norman Ross publishing, 1998. – Т. 1. – 1998. – 213 с.
5. Беляева Л. Н. Библиография периодических изданий России 1901-1916 : в 4 т. / Л. Н. Беляева, М. К. Зиновьева, М. М. Никифоров. – Ленинград : Гос. публ. б-ка имени М. Е. Салтыкова-Щедрина, 1958-1961: Т. 1. – 661 с.; Т. 2. – 714 с.; Т. 3. – 668 с.; Т. 4. – 1961. – 396 с.
6. Бойко А. А. Пресса православной церкви в Україні 1900–1917 рр. : Культура. Суспільство. Мораль / А. А. Бойко. – Дніпропетровськ : Дніпропетровськ. нац. ун-т. 2002. – 308 с.
7. Летенков Э. В. Губернские, областные, войсковые, епархиальные ведомости. 1838–1917. – СПб., 2005. – 147 с.

Ключові слова: галузева бібліографія, тематичні бібліографічні покажчики, релігійна література.

Ключевые слова: библиография, тематические библиографические показатели, религиозная литература.

Key words: bibliography, thematic bibliographic indexes, religious literature.

УСКОВА НАТАЛЯ КОСТЯНТИНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач сектору наукової бібліотеки*

ФОМІНА СВІТЛАНА ОЛЕГІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач сектору наукової бібліотеки*

БІБЛІОТЕЧНІ АСОЦІАЦІЇ: ВПЛИВ НА ДІЯЛЬНІСТЬ БІБЛІОТЕК В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Процес глобалізації зтер кордони, і всі сфери життєдіяльності людини набули мобільного характеру. Перед людством постали глобальні питання, які перевищують можливості та компетенції держави.

За визначенням В. М. Лукашевича, глобалізація являє собою комплексне геополітичне, гео економічне, геокультурне явище, яке потужно впливає на всі сфери життєдіяльності залучених у цей процес спільнот. Її можна визначити як «процес ослаблення традиційних територіальних, соціокультурних, державно-політичних і економічних бар'єрів, які ізолюють народи один від одного і, поряд з цим, оберігають їх від неупорядкованих зовнішніх впливів» [1, с. 15].

Функції, які держава не спроможна виконувати, взяли на себе соціальні рухи, громадські організації тощо. Завдяки своїй незалежності, мобільності та гнучкості громадські організації мають можливість виконувати деякі функції більш результативно, ніж їх виконує держава, засобом «м'якої сили». До громадських організацій можна віднести і бібліотечні асоціації, які не тільки залучені в глобальні процеси, але й є їх активними провідниками.

Міжнародна федерація бібліотечних асоціацій і установ, ІФЛА (англ. International Federation of Library Associations, IFLA) є найбільш представницькою глобальною бібліотечною організацією у світі. Протягом усіх років своєї діяльності ІФЛА переймалася питаннями забезпечення доступу до інформації та комунікаційних технологій, охорони культурної спадщини, загальної грамотності, добивалася того, щоб і бібліотеки визнавалися важливими гравцями у цих сферах. У результаті цієї роботи до Порядку денного ООН до 2030 р., яким визначено Глобальні цілі сталого розвитку, доступ до інформації включено до цілі 16.10. Аргументовано, що доступ до інформації – це основа прийняття якісних рішень і важлива умова покращення життя людей.

Важливою віхою в діяльності цієї організації стала Стратегія ІФЛА на 2019–2024 роки. Означений документ являє собою результат проекту «Глобальне бачення», в ході якого десятки тисяч фахівців бібліотечно-інформаційної сфери з 190 країн світу взяли участь в обговоренні сильних сторін і перспектив розвитку бібліотечної справи. Автори цього документу вбачають місію ІФЛА в тому, щоб надихати, підтримувати і об'єднувати представників бібліотечної спільноти. Для реалізації цієї місії необхідно приділяти велику увагу «посиленню голосу бібліотек на глобальному рівні»: розширити їх присутність в якості важливого партнера в роботі міжнародних організацій; зміцнювати зв'язки з провідними міжнародними установами, щоб розробляти закони, керівництва і програми, які принесуть користь бібліотекам.

У Стратегії розвитку бібліотечної справи на період до 2025 року «Якні зміни бібліотек для забезпечення сталого розвитку України» зазначається, що «... в умовах глобального інформаційного середовища для всіх сфер бібліотечної галузі – практики, науки, освіти, управління – велику роль відіграє міжнародне співробітництво. Воно важливе для запровадження міжнародних стандартів бібліотечно-інформаційної діяльності, обміну бібліографічними даними, електронної доставки документів, міжнародного книгообміну, корпоративної каталогізації та створення баз даних, реалізації спільних науково-дослідних проєктів» [2, Ст. 1047].

Активну участь у розвитку міжнародного співробітництва бере Всеукраїнська громадська організація «Українська бібліотечна асоціація» (ВГО «Українська бібліотечна асоціація»), яка є членом Міжнародної федерації бібліотечних асоціацій та установ (ІФЛА) як національна бібліотечна асоціація. ВГО «Українська бібліотечна асоціація» представлена у трьох секціях ІФЛА: національних бібліотечних асоціацій, публічних бібліотек та університетських бібліотек. Це дає змогу представникам української бібліотечної спільноти брати участь у щорічних

конференціях ІФЛА, працювати в експертних групах, імплементувати документи ІФЛА в Україні, брати участь в їх розробленні.

Одним з основних напрямів діяльності Асоціації є співпраця з органами влади і громадянським суспільством для забезпечення впливу на бібліотечну та інформаційну політику в країні, нормативно-законодавчі процеси та ухвалення управлінських рішень на загальнодержавному і місцевому рівнях. З ініціативи УБА та за її активною участю Міністерством культури України та провідними фахівцями бібліотек було розроблено Стратегію розвитку бібліотечної справи в Україні до 2025 р. «Якісні зміни бібліотек задля забезпечення сталого розвитку України» (затверджено у березні 2016 р. Кабінетом Міністрів України). Фахівці ВГО «Українська бібліотечна асоціація» брали також участь у розробці проекту Закону «Про внесення змін до Закону України «Про бібліотеки і бібліотечну справу», який був внесений у парламент 2 лютого 2021 р. (№ 5002) за сприяння Комітету Верховної Ради України з гуманітарної та інформаційної політики. У 2013 році конференцією «Української бібліотечної асоціації» було затверджено нову редакцію Кодексу етики бібліотекаря.

Асоціацією побудована ціла система навчання та іміджево-адвокаційних заходів. Сотні бібліотекарів беруть участь у форумах молодих бібліотекарів, Львівському міжнародному бібліотечному форумі, в освітніх конференціях у Славському, школах з адвокації, у щомісячних конференціях, які організовані в партнерстві з Гете-Інститутом.

До кола питань, якими займається «Українська бібліотечна асоціація», входить і діяльність університетських бібліотек як одного з найважливіших підрозділів вищої освіти на сучасному етапі. У 2016 р. секція університетських бібліотек Асоціації започаткувала партнерський проект бібліотек закладів вищої освіти і бібліотек академій наук «БібліоСинергія: підтримка наукових досліджень», спрямований на створення професійного середовища для спілкування однодумців та втілення нових практик щодо підтримання наукових досліджень.

Процеси глобалізації і євроінтеграції вплинули й на розвиток наукової бібліотеки Національного університету «Одеська юридична академія» (далі – НУ «ОЮА»). В умовах переходу до інформаційного суспільства відбувається процес розбудови бібліотеки як дієвого бібліотечно-інформаційного центру, який забезпечує інтеграцію у світовий освітній простір. Суттєве місце в її діяльності займає оцифрування власних фондів, популяризація ідей відкритого доступу. Наукова бібліотека університету бере активну участь у процесі формування у академічному середовищі університету культури академічної доброчесності. Так, у межах підписання договору про співпрацю з TOB Unichек продовжується здійснення перевірок на виявлення текстових запозичень та надання відповідних звітів.

Співробітники наукової бібліотеки НУ «ОЮА» вивчають та запозичують прогресивний міжнародний досвід. Так, у 2020 р. вони приймали активну участь у багатьох бібліотечних заходах міжнародного, національного та місцевого рівнів, що сприяло підвищенню професійної

майстерності бібліотекарів, плідному співробітництву бібліотечних фахівців, зокрема, удвоєнню німецько-українському науково-практичному онлайн-семінарі «Зелені бібліотеки» (ВГО «Українська бібліотечна асоціація» та Гете-Інститут); вебінарах від Clarivate Analytics Web of Science («Публікаційна стратегія науковця»); чотирьох вебінарах у межах роботи Осциру Library Innovators Hub; вебінарі «Moodle for Education and Training»; вебінарі "Розбудова мережі хабів цифрової освіти» (ВГО «Українська бібліотечна асоціація»); онлайн-курси «Бібліотека – відкритий публічний простір» (ВГО «Українська бібліотечна асоціація») тощо.

В умовах глобалізаційних, інтеграційних процесів збільшується інформаційний масив, стрімко розвиваються новітні технології. Це не тільки створює нові інноваційні можливості, але й ставить перед бібліотеками нашої країни усіх рівнів нові вимоги і, як стверджує М. Макарова, «спонукає їх до перегляду їх функцій та місії, зокрема, в плані збереження нашої національної ідентичності, української культури та розкриття її перед світом» [3, с. 27].

Список використаної літератури:

1. Лукашевич В. М. Глобалистика : учеб. пособие / В. М. Лукашевич. – Львов : Новий Світ – 2000, 2004. – 392 с.
2. Стратегія розвитку бібліотечної справи на період до 2025 року «Якісні зміни бібліотек для забезпечення сталого розвитку України» : схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 березня 2016 р. № 219-р. // Офіційний вісник України. – 2016. – № 26. – Ст. 1047.
3. Макарова М. Трансформація змісту бібліотечно-інформаційної діяльності в умовах глобалізації / М. Макарова // Вісник книжкової палати.- 2018. – № 12. – С. 25–28.

Ключові слова: процес глобалізації, громадська організація, бібліотечна асоціація, ІФЛА, Українська бібліотечна асоціація, міжнародне співробітництво.

Ключевые слова: процесс глобализации, общественная организация, библиотечная ассоциация, ИФЛА, Украинская библиотечная ассоциация, международное сотрудничество.

Key words: globalization process, social organization, library association, IFLA, the international cooperation.

ДЕМ'ЯНЕНКО ОЛЬГА МИХАЙЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
наукова бібліотека*

КАЛИНОВСЬКА ОЛЕНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
наукова бібліотека*

ВІДОБРАЖЕННЯ ІСТОРІЇ ОДЕСИ В «ЦИФРОВІЙ КОЛЕКЦІЇ АРХІВУ ДИТМІСТЕЧКА ІМЕНІ КОМІНТЕРНУ»

*Присвячується 100-річному ювілею
відкриття Першого державного
показового дитячого
містечка імені Комінтерну*

Минуло 100 років з дня відкриття Першого Державного показового Дитячого містечка імені Комінтерну у місті Одеса, яке відбулося 7 листопада 1920 року. Саме тут знайшли домівку та сім'ю, отримали освіту безпритульні діти, доля яких була зтягнута у вир трагічних подій початку ХХ століття.

Дитмістечко охоплювало велику ділянку від Аркадії до 4 станції Фонтанської дороги. Зараз невелику частину цієї території займає Національний університет «Одеська юридична академія», який з перших років свого існування сприяв збереженню історичної пам'яті про Дитмістечко, об'єднував його вихованців, був місцем їх зустрічі.

Біля спортивного комплексу університету живе пам'ятник «Врятоване дитинство», відкритий у 1987 році, який став безперечним успіхом молодого скульптора Олександра Токарева, архітектора Євгена Попова. «Це зворушлива бронзова композиція, де жінка прикриває трьох діточок від негоди, ця жінка символізує турботу Батьківщини-матері про дітей-сиріт». [1, с. 23]. За результатами роботи комісії з інвентаризації комплексів і пам'ятників монументального мистецтва, меморіальних та пам'ятних дощок рішенням Одеського облвиконкому від 25.12.1984 р. № 652 пам'ятник «Врятоване дитинство» був оголошений об'єктом культурної спадщини [2, с. 4]

У «Дитячій республіці» проживали діти різних національностей, які навчалися і виховувалися в окремих будинках Дитмістечка з урахуванням їх рідної мови і національних особливостей.

З перших днів існування Дитмістечка в ньому працювала бібліотека, з цінним книжковим фондом. Вона стала культурним та інформаційно-методичним центром для вихованців та педагогічного колективу закладу. На зміну першим бібліотекарям – О. І. Фельштинській та К. А. Литкіній, у 1932 році приходить працювати досвідчений вчитель, вихователь і одночасно бібліотекар Касько Оксана Андріївна.

Саме завдячуючи Оксані Андріївні, яка протягом 907 днів окупації Одеси у роки Другої світової війни захищала від розграбування та

знищення фонд бібліотеки Дитмістечка, були збережені цінні видання, які й до сьогодні є окрасою книгозбірні НУ ОЮА. За свою відданість бібліотечній справі у роки війни О. А. Касько була нагороджена медаллю «За доблесну працю у Великій Вітчизняній війні 1941-1945 рр.» [3, с. 1].

Оксана Андріївна Касько багато зусиль віддавала справі збереження історичної пам'яті. Саме вона спонукає на написання спогадів про перебування у Дитмістечку Юрія Хворостіна, вихованця 1920-х років [4]. Ці матеріали в подальшому використали в своїй творчості такі письменники, як: Григорій Карев «Шли мальчишки в огонь», Олександр Морозов «На острие судьбы», Олександр Шіндель «Очерки по истории и практике работы одесского Первого Детского городка имени Коминтерна».

Завдяки постійним зв'язкам Оксани Андріївни з випускниками різних років були зібрані унікальні документи, матеріали, фотографії тощо. Крім того, саме їй вдалось закласти з часом традицію щорічних зустрічей вихованців Дитмістечка, які із маленьких правопорушників-безпритульних стали видатними талановитими вченими, письменниками, поетами, моряками, воїнами, героями, державними діячами, відомими керівниками, спеціалістами високого класу та просто хорошими, порядними людьми. Оксана Андріївна вважала своїм обов'язком зберегти пам'ять та історію Дитмістечка, де рятували дитячі долі.

Бібліотечні традиції знайшли свій розвиток у діяльності послідовниці О. А. Касько – Марії Миколаївни Солодухіної. Саме вона стала першим директором бібліотеки Одеської державної юридичної академії. За більш ніж двадцятирічний період при безпосередній участі Марії Миколаївни була створена унікальна університетська бібліотека і збережена пам'ять про Дитмістечко. В університеті шановано ставляться до традицій унікального містечка, де в двадцятих роках активно впроваджувались у життя ідеї та методики відомих педагогів. До 80-ї річниці від дня заснування Державного показового Дитячого містечка імені Комінтерну в Одесі була організована та проведена конференція «Охорона дитинства. Дитяче право: теорія. Досвід, перспективи» [5].

Слід зазначити, що за багаторічною традицією Президент Національного університету «Одеська юридична академія» Сергій Васильович Ківалов, а також викладачі, співробітники бібліотеки та студенти, щороку святкували День Перемоги з ветеранами-вихованцями легендарного Дитмістечка.

Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія» має архів історії Дитмістечка, який збирала та зберігала Оксана Андріївна, а згодом – Марія Миколаївна та співробітники бібліотеки.

Варто відзначити, що з архівним матеріалом з історії Дитмістечка працювали багато дослідників, зокрема: польські дослідники Софія Муравська-Гринь і Едвард Гринь, одеський письменник Григорій Карев, одеська журналістка Л. І. Воронюк. З фондом педагогічних документів у Відділі рідкісної книги бібліотеки працював американський дослідник Метью Полі, автор робіт з українізації в радянських школах

1920-1930-х рр. [6], а також вчена Болонського університету Славка Славкова, бабуся якої була вихованкою Дитмістечка.

З метою популяризації історії Дитмістечка і надання дослідникам можливості працювати з матеріалами архіву, нещодавно співробітниками бібліотеки розпочалась реалізація проекту «Цифрова колекція архіву Дитмістечка імені Комінтерну».

В процесі обробки документів для полегшення навігації в архіві співробітниками були створені допоміжні інструменти: так зване «цифрове дерево» з тематичними рубриками; таблиця персоналій, яка постійно оновлюється.

При оцифровуванні документів використовується програма ABBYY FineReader, документ зберігається в форматі PDF, JPG та WORD, також здійснюється розпізнавання тексту для зручності роботи з ним, додатково проводиться пошук інформації про документ.

Подальша публікація та використання матеріалів архіву Дитмістечка буде здійснюватись відповідно до Законів України: «Про авторське право і суміжні права» [7], «Про захист персональних даних» [8] та інших нормативно-правових актів, зокрема Наказу Міністерства культури України «Про затвердження Порядку обліку музейних предметів в електронній формі» [9], ДСТУ 8302: 2015 Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання [10] тощо.

В перспективі роботи з архівом Дитмістечка після оцифровування його матеріалів, є кілька варіантів:

1. Створити додатковий модуль в АІБС Unilib для каталогізації архіву.
2. Оформити у вигляді бази даних (як у відкритому доступі, так і в локальному).
3. Представити як самостійний проект на субдомені сайту бібліотеки.

Список використаної літератури:

1. Морозов А. Л. На острие судьбы: книга-исповедь / А. Л. Морозов. Москва. МОФ : Победа- 1945 год, 1994. 203 с. 37 ил. // Архів Дитмістечка імені Комінтерну. Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія». (НУОЮААДіК). Фонд Наукової бібліотеки. Оригінал. Переклад з рос. мови
2. Про результати роботи комісії з інвентаризації комплексів і пам'ятників монументального мистецтва, меморіальних та пам'ятних дощок. Додаток до рішення виконавчого комітету Одеської міської ради № 883 від 29.07.08 р. // *Думська площа. Додаток до газети Одеської міської ради «Одеський вестник»*. 2008. 15 серп. № 36. С. 4 // Архів Дитмістечка імені Комінтерну. Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія» (НУОЮААДіК) Ф.1 (загальний). Оп. 1. Спр. 29. Од. зб. 1. Арк. 4. Оригінал
3. Характеристика на старшого бібліотекаря ДСПТУ № 8 Касько Оксану Андріївну // Архів Дитмістечка імені Комінтерну. Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія» (НУОЮААДіК).

- Ф. 2 (особистий). Оп. 1. Спр. 5. Од. зб. 1. Арк. 2. Оригінал. Переклад з рос.мови.
4. Хворостін Юрій. Спогади, оповідання, листи // Архів Дитмістечка імені Комінтерну. Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія» (НУОЮААДіК) Ф. 2 (особистий). Оп. 1. Спр. 14. Од. зб. 1. Оригінал.
 5. Охорона дитинства. Дитяче право: теорія, досвід, перспективи. Матеріали конференції, присвяченої 80-й річниці від дня заснування Державного показового Дитячого містечка імені Комінтерну в Одесі: Збірник наукових праць. Одеса: Юрид. літ., 2001. 249 с. // Архів Дитмістечка імені Комінтерна. Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія». (НУОЮААДіК). Фонд Наукової бібліотеки. Оригінал.
 6. Pauly Matthew D. Breaking the tongue: language, education, and power in Soviet Ukraine, 1923-1934 / Matthew D. Pauly. – Toronto etc. : Univ. of Toronto press, 2014. – XX, 456 p.: ill. // Архів Дитмістечка імені Комінтерну. Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія». (НУОЮААДіК). Фонд Наукової бібліотеки. Оригінал
 7. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 № 3792-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#Text>. (дата звернення 07.05.2021).
 8. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 № 2297-V: URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text> (дата звернення 07.05.2021).
 9. Про затвердження Порядку обліку музейних предметів в електронній формі: Закон України від 09.09.2016 № 784. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1478-16#Text> (дата звернення 07.05.2021).
 10. ДСТУ 8302: 2015 Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання. URL.: <http://lib.pnu.edu.ua/files/dstu-8302-2015.pdf>. (дата звернення 07.05.2021).

Ключові слова: наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія», «Цифрова колекція архіву Дитмістечка імені Комінтерну», НУОЮААДіК.

Ключевые слова: научная библиотека Национального университета «Одесская юридическая академия», «Цифровая коллекция архива Детгородка Коминтерна», НУОЮААДіК.

Key words: Scientific Library of the National University "Odesa Law Academy", "Digital Collection of the Archives of the Comintern Orphanage".

ПИГЕЛЬ РОКСОЛАНА-СОФІЯ ІВАНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
бібліотекар II категорії наукової бібліотеки*

НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ: ЧЕСНІСТЬ & ШАХРАЙСТВО

Вже доволі давно в Україні, нажаль, виник ринок псевдонаукових послуг. Ми вважаємо цю тему надзвичайно актуальною, оскільки в Україні останнім часом склалась така система фінансування науки,

що діє за принципом конкурсного розподілу коштів[4]. Через це велика кількість науковців змушені самотійно займатися питанням фінансування своїх наукових робіт, а також опублікування їх результатів, зокрема у міжнародних журналах, що відповідають вимогам міжнародних баз даних та входять в Scopus та/або Web of Science Core Collection. Тому ми вирішили проаналізувати питання шахрайства в означеній сфері.

Загалом, шахрайство – одна з найпопулярніших, різноманітних і легко реалізованих видів протиправної діяльності. З розвитком інформаційних технологій, відбувається і процес росту комп'ютерних злочинів, відповідно. Методи і способи шахрайських схем постійно оновлюються та відбувається розширення області їх застосування.

Наукові журнали, як можливий об'єкт реалізації зазначених схем, звісно не є винятком. Публікація наукових результатів є необхідним етапом роботи кожного науковця. На сьогодні у доступі науковців є надзвичайно широкі можливості вибору наукового журналу, проте, у цій області існують серйозні проблеми. Адже зростання інтересу до наукових досліджень привело до появи шахрайських схем і у зазначеній діяльності [6, с. 95-96.].

Однією з причин виникнення такого роду схем є досить обмежене коло високореєтингових наукових видань, довга процедура публікації, а також висока вартість даної процедури, в яку включені послуги з рецензування, редагування, перекладу та вартість видавничих робіт.

Ми поділяємо погляди дослідників, які виділяють два основні види шахрайства:

- шахрайство з боку науковця [1, с. 3];
- шахрайство видавця [3].

А основною проблемою, що турбує наукове суспільство сьогодні є несумлінна редакційна діяльність журналів, що поширюють надання своїх послуг через мережі Інтернет. Доволі часто на сайтах таких журналів пропонується надання таких послуг, як допомога в коригуванні наукової статті, її рецензування.

Щодо коригування чи оформлення наукових статей редакціями журналів, то дані послуги вважається обов'язковими, адже тільки так журнал зможе підтримувати якість видання. Загалом, коли йде мова про невелике коригування тексту статті, то зазвичай воно робиться безкоштовно, та вважається невід'ємною частиною роботи, що здійснюється редакційною колегією журналу. Хоча можливі варіанти і платного коригування, що можуть бути запропоновані редакцією(редагування мови, переробка ілюстрацій відповідно до вимог конкретного журналу, переформатування статті).

Також у науковому світі буває таке, що гонити за науковою славою чи для того, щоб полегшити собі «життя» автор готовий віддавати величезні суми грошей задля друкування, просування чи реалізації своєї статті. При виборі видавництва у якому автор хоче друкуватись чи виборі журналу варто бути пильним, зберігати розважливість та перевіряти достовірність наданої інформації про журнал, організацію тощо, адже наслідки не завжди можуть порадувати автора.

Дії недобросовісних осіб у даній сфері досить часто важко розпізнати. Спочатку, як правило, на відому заздалегідь електронну адресу певного наукового співробітника, приходить лист із запрошенням до публікації. Здебільшого воно звісно не викликає підозр, адже містить всі необхідні реквізити:

І доволі часто вчений нічого не підозрюючи, переходить по запропонованому посиланні на офіційний веб-сайт журналу. Там він бачить гарне оформлення і стандартну прийнятну структуру для подібних сайтів.

Вирішивши співпрацювати з таким виданням, автор потрапляє на замаскований шахрайський веб-сайт, в структурі якого може бути приховано приватне шкідливе програмне забезпечення. Наприклад, веб-сторінка такого сайту може містити скрипт для крадіжки персональних даних користувача, різні віруси, черв'яки, і, звісно найпопулярніше у цій сфері – боти. Зазвичай такі боти використовуються для автоматизації рутинних дій, проте, в даний час, серед шахраїв вони широко використовуються для підтримки бот-сонетів [5, с.34] і крадіжки комп'ютерних ресурсів.

Повернемось до того, що автор все-таки вирішує опублікувати статтю в подібному журналі, спочатку він подає статтю на рецензію, яка успішно проводиться зловмисником вручну або в автоматичному режимі. Цей етап злочинних дій є надзвичайно важливим, адже від результату залежить згода людини на подальшу публікацію, яка потребує оплати.

У зв'язку з цим, в більшості випадків, рецензія виглядає грамотною, як і очікується замовником.

Наступним етапом стає – оплата. Як правило, при здійсненні оплати публікації, користувачу потрібно перейти сайт певної платіжної системи. У злочинній схемі такий веб-сайт є надзвичайно схожим на справжній сайт, так як він містить: схоже доменне ім'я, за винятком деяких букв, і, відповідно, схоже оформлення. А після оплати спрацьовує фішинговий скрипт на крадіжку реквізитів і CVV-коду кредитної карти [2, с. 333-334]. В результаті, публікація, швидше за все, може відбутись, проте зовсім не в тому вигляді, що очікував автор. Адже вона залишиться в архіві даного журналу, який ні де не зареєстрований і не має цитування ні в одному ресурсі.

Таким чином, подібна схема дозволяє шахраям:

- викрасти наукові напрацювання науковця, тобто можливість крадіжки інтелектуальної власності.
- викрасти персональні дані з комп'ютера користувача;
- включати заражений комп'ютер в мережу бот-нету;
- впроваджувати і поширювати шкідливе програмне забезпечення для комп'ютера автора;
- викрадати апаратні ресурси;
- викрадення грошових коштів.

Отже, ми пропонуємо перш за все варто перевірити всю надану інформацію про організацію до якої зібрався звернутись автор, це такі як:

- Юридична адреса – якщо вона вказана, хоча не завжди вказана організацією юридична адреса відповідає дійсності;
- Перевірка колективу, що працює, доволі часто у відкритому доступі надаються контакти дані осіб, що працюють, саме ці дані можуть підлягати перевірці;
- Перевірка відгуків на всіх можливих майданчиках та безлічі різноманітних ресурсів;
- А основне перевірка способу оплати. При використанні шахрайських схем найчастіше використовується оплата виключно електронним способом.

Як бачимо процес перевірки організації, а відповідно і редакції журналу є доволі довгим та важким. Тому варто знайти той журнал, який не викликати у автора сумнівів та зазвичай співпрацювати виключно з ним. Беззаперечно, в авторів є можливість публікуватись у журналах, в яких публікують статті безоплатно, так як можливість грошового шахрайства виключається, але процес перемовин з редакцією, рецензування може бути складнішим та більш затягнутим (кілька років) через велику чергу, виникнення проблем з якістю дослідження, перекладом та структуруванням статті, оформленням документів тощо.

Список використаної літератури:

1. Арбузова С. Про «мертві душі» та липові дисертації / С. Арбузова // Дзеркало тижня. – 2017. – 10 черв. (№22). – С. 5.;
2. Войтенко І. С. Види шахрайств із використанням банківських платіжних карток та способи їх вчинення / І. С. Войтенко // Юридичний науковий електронний журнал. – 2018. – № 6. – С. 332-335.
3. Обережно, фейк: науковців вводять в оману, пропонуючи опублікувати статті у підробних виданнях, що нібито входять до Scopus та Web of Science // Офіційний сайт Міністерства освіти і науки України. – 2018. URL: <https://mon.gov.ua/ua/news/oberezhno-fejk-naukovciv-vvodyat-v-omanu-proponuyuchi-opublikuvati-statti-u-pidrobnih-vidannayah-sho-nibito-vhodyat-do-scopus-ta-web-science>.
4. Про затвердження Порядку конкурсного відбору та фінансування Національним фондом досліджень проектів з виконання наукових досліджень і розробок : Постанова Каб. Міністрів України від 27.12.2019 № 1170. Офіц. вісн. України. 2020. № 10. Ст. 385. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1170-2019-%D0%BF#Text>
5. Чуканов К.В., Чичикин Г.Я. Вредоносное ПО // European science. 2018. № 9(41). С. 341
6. Gül Pamukçu Günaydın , Nurettin Özgür Doğan. A Growing Threat for Academicians: Fake and Predatory Journals // The journal of academic emergency medicine. 2015. P. 94-96

Ключові слова: науковий журнал, рейтингові видання, публікації, шахрайство, перевірка видання, недобросовісні видавці, опублікування статті, підробні видання.

Ключевые слова: научный журнал, рейтинговые издания, публикации, мошенничество, проверка издание, недобросовестные издатели, опубликованные статьи, поддельные издание.

Key words: scientific journal, rating publications, , fraud, publication verification, publications unscrupulous publishers, publication of articles, fake publications.

ХАДЄЄВ ЄГОР СЕРГІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
бібліотекар наукової бібліотеки,
студент 4 курсу факультету журналістики*

ВИКОРИСТАННЯ МАРКЕТИНГОВИХ ІНСТРУМЕНТІВ У ДІЯЛЬНОСТІ БІБЛОТЕКИ

Діяльність бібліотек націлена на збереження, популяризацію та просування літературних творів різноманітних напрямлень [1]. Наукова бібліотека Національного університету «Одеська юридична академія» (далі НБ НУ «ОЮА») окрім вищезгаданих функцій, проводить свою наукову діяльність і активно займається популяризацією наукової діяльності університету в цілому. Також НБ НУ «ОЮА» виконує функцію потужного університетського інформаційного центру, який активно супроводжує науковий та освітній процеси. Наукова бібліотека надає широкий спектр послуг для студентів і науковців університету серед яких:

- Адміністрування та наповнення сайтів університетських наукових періодичних видань на платформі OJS;
- Присвоєння цифрових ідентифікаторів DOI та їх активація на платформі Crossref;
- Ведення та оновлення актуальної статистики публікацій науковців університету в електронних базах даних Scopus і Web of Science.

У зв'язку з глобальним зростанням діджиталізації та переходом значної частини інформації у цифровий простір, актуальною для всіх бібліотек стає проблема зменшення використання друкованої літератури. Все більше авторів публікують свої праці тільки у цифровому форматі. Збільшення кількості матеріалів без фізичного втілення та можливість знайти їх у мережі Інтернет, значно зменшують кількість офлайн відвідувань бібліотек. Це, своєю чергою, приводить до втрати громадськістю інтересу до бібліотек в цілому. Для подальшого ефективного виконання своїх функцій у популяризації літератури та наукової діяльності, необхідним стає впровадження новітніх технологій не тільки у бібліотечну справу, але й у її просування. Цими технологіями є різноманітні маркетингові засоби, частина з яких вже активно використовується в НБ НУ «ОЮА».

На сьогодні маркетинг у тій, чи іншій формі присутній майже у всіх сферах людської діяльності. Для точного розуміння цього треба звернутися до визначення поняття «маркетинг». Один з найвідоміших і найвидатніших маркетингологів у світі – Філіп Котлер у своїй праці 2018 року «Principles of marketing» дає наступне визначення маркетингу: «Маркетинг – це процес, за допомогою якого компанії звертають клієнтів, будують міцні стосунки з ними та створюють цінність для клієнтів, для отримання вигоди» [2]. Ця вигода може бути матеріальною чи нематеріальною, а компанії будь-якої направленості.

Існує чотири основних засоби маркетингових комунікацій: реклама, зв'язки з громадськістю, прямий маркетинг і стимулювання збуту [3].

Реклама – це форма масової маркетингової комунікації, що націлена на просування товару чи послуги, що має чіткого заказчика.

Зв'язки з громадськістю (public relations, PR) – це форма маркетингових комунікацій яка направлена на побудову взаємовигідних відношень між організацією та громадськістю [4].

Прямий маркетинг – це форма маркетингової комунікації, при якій організація напряму зв'язується з попередньо відібраним споживачем і надає можливість прямої відповіді [5].

Стимулювання збуту – це форма маркетингових комунікацій, що є системою заходів і прийомів, що є обмеженими по часу і направлені на заохочення покупки товару чи послуги [6].

Окрім цього, шляхом комбінації певних їх ознак, були виведені додаткові (синтетичні) засоби маркетингових комунікацій: брендинг, спонсорство, маркетинг подій (event-маркетинг), маркетинг подарунків, тощо.

На момент написання цих тез, НБ НУ «ОЮА» активно використовує певні інструменти маркетингових комунікацій для підвищення ефективності своєї діяльності. Серед них можливо виділити: **digital-маркетинг**, **event-маркетинг** і **SMM**. Для чіткого розуміння цих понять, звернемось до їх наукових визначень.

Digital-маркетинг – це одна з форм маркетингових комунікацій, що використовує цифрові технології на базі мережі Інтернет, такі як персональні комп'ютери, планшети, мобільні телефони та інші цифрові платформи та засоби масових комунікацій для просування товарів чи послуг [7].

Event-маркетинг – це форма маркетингових комунікацій, що полягає у проведенні заходів, що запам'ятовуються, інформаційного чи рекламного характеру [8].

Social media marketing (SMM) – це форма маркетингових комунікацій, що полягає у використанні соціальних мереж і їх функціоналу для просування товару чи послуги [9].

До інструментів digital-маркетингу, що використовуються НБ НУ «ОЮА» належать:

- Активний веб-сайт бібліотеки;
- Щомісячний інформаційний дайджест про надходження закордонних наукових публікацій іноземною мовою за допомогою інструментарію ресурсу Mailchimp.

До прояву event-маркетингу слід віднести проведення публічних заходів культурного характеру у читальному залі бібліотеки. Також слід згадати про проведення заходів інформаційного характеру на платформі Zoom, що поєднує в собі ознаки як digital-маркетингу, так і event-маркетингу.

До прикладу використання бібліотекою SMM необхідно віднести активні сторінки у соціальних мережах Instagram і Facebook де публікується актуальна інформація про діяльність бібліотеки.

Таким чином, на прикладі Наукової бібліотеки Національного університету «Одеська юридична академія» було показано і доведено, що на сьогодні різноманітні засоби маркетингових комунікацій активно використовуються у діяльності наукових бібліотек. Також можливо зробити висновок, що здійснення більшості бібліотечних послуг, пов'язаних з науковою діяльністю у цифровому просторі, сприяє здійсненню більшої частини маркетингової діяльності також у мережевому середовищі.

Список використаної літератури:

1. Marcia J. Bates, Mary Niles Maack (Eds.). (2015). Encyclopedia of Library and Information Sciences, Third Edition (3rd ed.). CRC Press. <https://doi.org/10.1081/E-ELIS3>.
2. Kotler, Philip; Gary Armstrong (2018). Principles of marketing (Seventeenth ed.). Hoboken. ISBN 978-0-13-449251-3. OCLC 954203453.
3. Tomše, Denis & Snoj, Boris. Marketing communication on social networks: Solution in the times of crisis. Marketing. 2014. Vol. 45. P. 131–138. DOI: 10.5937/markt1402131T.
4. Stuart Elliot (1 March 2012). "Public Relations Defined, After an Energetic Public Discussion". The New York Times.
5. Robert D. McFadden (14 January 2019). "Lester Wunderman, Father of Direct Marketing, Dies at 98". The New York Times.
6. Ромат Е., Сендеров Д. Маркетинговые коммуникации. – СПб, 2018. 496 с.
7. Definition of digital marketing". Financial Times. Archived from the original on 29 November 2017. Retrieved 22 August 2015
8. Jaworowicz, Piotr; Jaworowicz, Magdalena (2016). Event marketing w Zintegrowanej Komunikacji Marketingowej (in Polish). Difin. p. 108. ISBN 978-83-8085-256-3.
9. Felix, R., Rauschnabel, P.A.; Hinsch, C. (2016). "Elements of Strategic Social Media Marketing: A Holistic Framework". Journal of Business Research. 70: 118–126. doi:10.1016/j.jbusres.2016.05.001.

Ключові слова: бібліотека, діяльність бібліотек, наукова діяльність, маркетинг, маркетингові комунікації, event-маркетинг, digital-маркетинг, SMM.

Ключевые слова: библиотека, деятельность библиотек, научная деятельность, маркетинг, маркетинговые коммуникации, event-маркетинг, digital-маркетинг, SMM.

Key words: library, library activities, scientific activities, marketing, marketing communications, event marketing, digital marketing, SMM.

РАКУЛ АНТОНІНА ВСЕВОЛОДІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач сектору комплектування документів наукової бібліотеки*

РАДЧЕНКО ВАЛЕНТИНА ІГНАТІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
головний бібліотекар наукової бібліотеки*

МЕТОДИ ТА СПОСОБИ ІНДЕКСУВАННЯ ТВОРІВ ДРУКУ ЗА ТАБЛИЦЯМИ УДК В НАУКОВІЙ БІБЛІОТЕЦІ НУ «ОЮА»

Одна з багатьох функцій бібліотек є індексування за таблицями УДК творів друку та документальних матеріалів (дисертацій, авторефератів дисертацій, монографій, підручників, статті до наукових збірників і періодичних видань та ін.). Саме таким чином проіндексовано весь фонд Наукової бібліотеки Національного університету «Одеська юридична академія», який складає близько 800 000 прим. До бібліотекарів звертаються також з проханням поставити індекс УДК професорсько-викладацький склад академії, студенти, аспіранти. Таких звернень за рік налічується близько 1000-1300. Часто користувачі запитують, що таке УДК? Саме відповідь на це питання є стала метою запропонованих для ознайомлення тез.

В Науковій бібліотеці Національного університету «Одеська юридична академія» для індексації творів друку з 1999 р. використовувалися Універсальна десяткова класифікація (УДК) та Бібліотечно-бібліографічна класифікація (ББК). ББК – **універсальна комбінаційна** класифікаційна система, яка була розроблена радянськими спеціалістами тільки для бібліотек СРСР і заснована на принципах партійності. Цей принцип став домінуючим в гуманітарній сфері загалом, і книгознавчій, бібліотечно-бібліографічній зокрема. На даний момент в Україні на основі Наказу № 929 Міністерства освіти і науки України від 26.06.2017 р. «Про впровадження Універсальної десяткової класифікації в практику роботи бібліотек» скасовується Бібліотечно-бібліографічна класифікація і використовується тільки УДК як міжнародна класифікаційна система, з метою уніфікації представлення наших наукових здобутків міжнародною системою класифікації, ширшого використання світових надбань, обміну інформаційними ресурсами [1].

Процес упровадження УДК в Науковій бібліотеці НУ «ОЮА» не стало проблемою, тому що систематизація видавничої продукції і розстановка бібліотечного фонду виконуються згідно з таблицями УДК з першого дня існування.

Універсальна десяткова класифікація є міжнародною системою класифікації творів друку і документальних матеріалів, яка охоплює всі області людських знань [2]. Десяткова система бібліографічної класифікації була розроблена ще в 1852 р. американським бібліотекарем

з Бостона Н. Шертлефом, а ієрархічна універсальна комбінаційна класифікаційна система, розроблена Полем Отле і Анрі Лафонтеном.

В Україні у 1919 р. Головна Книжкова Палата надрукувала «Міжнародну децимальну бібліографічну класифікацію» українського бібліографа Ю. Іванова-Меженка, яка повністю зорієнтована на реалії українського життя. В основі структури УДК – принцип десяткових дробів, для позначення розділів знань застосовуються арабські цифри (від 0 до 9) [3]. Десятковий принцип структури дозволяє розширювати її шляхом додавання нових цифрових позначень до існуючих. Індеси УДК побудовані так, що кожна наступна цифра, що приєднується до індексу, не змінює попереднє значення, а уточнює, конкретизує поняття (від загального до часткового). **Таблиці УДК розподіляються на основні та допоміжні і алфавітно-предметний покажчик до них. Розподіл таблиць на основні та допоміжні базується на особливостях понять, які в них відображені. Основні** таблиці містять у собі поняття специфічні для певних галузей науки, техніки, мистецтва. До допоміжних таблиць віднесені поняття, що повторюються, загальні для всіх або багатьох розділів (загальні визначники: визначники мови, форми документів, місця, часу, визначники основних характеристик) і спеціальні визначники, що застосовуються лише в одному розділі знань. Визначники використовуються для подальшої деталізації індексу, уточнюючи або звужуючи ту чи іншу тему. Визначники приєднуються до основного індексу за допомогою символів (крапка, двокрапка, дужки, дефіс, лапки).

Четверте, доповнене видання УДК 2016 р. складається з 2-х томів, 1-й том, окрім основних таблиць, включає також всі допоміжні таблиці загальних і спеціальних визначників. Нові визначення і терміни, які відсутні в Алфавітно-предметному покажчику (АПП), відображаються в робочому АПП до систематичного каталогу (наприклад: аккаунт, безпідставне збагачення, юридична антропологія, інформаційна безпека, інформаційно-мережеві війни, іридологія, комерціалізація прав інтелектуальної власності, корпоративне право, кріюінг і ін.). УДК дає змогу систематизатору перейти від пасивного відшукування в таблицях індексу, адекватного змісту документа, до активного творення індексів, вільно комбінуючи елементи основної і допоміжних таблиць.

На практиці часто використовується знак відношення (двокрапка), який з'єднує між собою індекси двох понять (предметів, тем), взаємозв'язаних по суті:

346.2:334.78 – корпоративне право;

347.77(007:004.7) – інформаційне право, використання інформаційних технологій;

629.5.026:621.125 – суднові парові турбіни;

347.96:347.919.2 – юридичні клініки.

Знак приєднання (плюс) означає наявність у документах двох і більше незалежних одна від одної тем або формальних особливостей, або окреме поняття відображується в різних галузях науки:

159.9+37.015 – психологія і педагогіка;

341.225.5+347.79 – міжнародне морське право і морське право;

324+ 659.4 – руморологія (використання чуток на виборах, «чорний піар»).

Знак поширення (коса риска) призначений для скорочення умовних позначень при збереженні логічності ділення:

161/162 – основи логіки;

611/612 – біологія людини.

Також, часто при індексуванні використовуються загальні визначники, які відображають загально-розповсюджені характеристики. Загальні визначники місця (круглі дужки) застосовуються для відображення географічного або територіального аспекту (фізико-географічні області, ріки, моря, гори, країни сучасного та стародавнього світу:

910.4(98/99)(292.3) – географічні експедиції в Антарктику;

908(477.74-250д) – краєзнавство Одеси;

347(477+44) – цивільне право України та Франції;

94(34) – історія стародавньої Індії.

Загальні визначники часу (лапки) застосовуються для утворення підрозділів за хронологічним принципом:

323.27(477)»2004» – Помаранчева революція в Україні;

94(477)»16/17» – історія України 17-18 ст., козацька держава, Військо Запорозьке, Гетьманщина;

75.036.4(44)»18»(092) – творчість Гогена П.

Загальні визначники з дефісом для позначення властивостей (-02), матеріалів або компонентів (-03), процесів, відношень та дій (-04), осіб та особистих характеристик (-05):

342.7260-54.57 – конституційні права національних меншин;

349.3:364.3-057.36 – право соціального забезпечення військовослужбовців;

349.2-044.337(477) – удосконалення трудового законодавства України.

Загальні визначники форми документів призначаються для класифікації документів за формою і характером викладу матеріалу (підручники, навчально-методичні посібники, збірки статей, довідники, словники, енциклопедії та ін.):

340.15(477)(075.8) – підручник для вищої школи з історії права України;

32(082) – збірка творів різних авторів з політики;

53(035) – довідник з фізики;

340(031) – юридична енциклопедія.

Згідно з індексами УДК твори друку і документальні матеріали розставляються на бібліотечних полицях, що допомагає швидко знайти потрібний автореферат, підручник, енциклопедію тощо.

Книжкова Палата України постійно веде редакційну роботу з таблицями УДК, коригує розділи знань в рубриці «Школа систематизатора» «Вісника Книжкової палати». Де і публікуються зміни та оновлення розділів Консорціумом УДК.

Список використаної літератури:

1. Гуцол Г. Концепція реформ у галузі створення та використання державних бібліографічних ресурсів і реорганізації бібліотечного фонду України / Галина Гуцол // Вісник Книжкової палати. – 2016. – № 4. – С. 31–37.\$
2. Universal decimal classification [Електронний ресурс] : summary // UDCConsortium.–Режимдоступу :<http://www.udcsummary.info/php/index.php?lang=uk&pr=Y>. – Назва з екрана
3. Сербін О. Бібліотечно-бібліографічні класифікації: історична еволюція та сучасні тенденції розвитку / НАН України; Національна бібліотека України ім. В. І. Вернадського / Олексій Семенович Онищенко (наук.ред.). — Київ : НБУВ, 2009. — 139 с.

Ключові слова: УДК, ББК, бібліотечний фонд, депозитарна бібліотека.

Ключевые слова: УДК, ББК, библиотечный фонд, депозитарная библиотека.

Key words: UDC, BBC, library fund, depository library.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ФІЗИЧНОЇ ПІДГОТОВКИ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ

*Керівник секції: в.о. завідувача кафедри фізичного виховання
Т. О. Барсукова*

*Секретар секції: доцент кафедри фізичного виховання, к. пед. н., доцент
М. О. Фідірко*

БАРСУКОВА ТЕТЯНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
в. о. завідувача кафедри фізичного виховання*

БАДМІНТОН ЯК ЕФЕКТИВНИЙ ЗАСІБ ФІЗИЧНОГО РОЗВИТКУ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

Діяльність викладачів кафедри фізичного виховання реалізується через використання на навчальних заняттях інноваційних ефективних засобів для підвищення рівня фізичної підготовки здобувачів вищої освіти.

Актуальність вдосконалення процесу фізичного виховання у ЗВО зумовлена багатьма чинниками, і, на жаль одним із головних є погіршення показників стану фізичної підготовки студентської молоді.

У останні роки вченими було здійснено ряд досліджень важливе місце в яких посідає проблему удосконалення фізичного розвитку, зміцнення здоров'я, покращення рухової підготовки студентів (Т.Антонова, С. Добровольська, А.Драчук, С. Канішевський та інші). Однак, практика свідчить, що більшість студентської молоді має досить невисокі показники фізичного розвитку та фізичної підготовки, що пов'язано зі зниженням рівня фізичної активності.

Мета нашого дослідження полягає в обґрунтуванні думки і ідеї про те, що використання на навчальних заняттях зі студентами спортивної гри -бадмінтон сприятиме підвищенню рівня фізичного розвитку та фізичної підготовки здобувачів вищої юридичної освіти.

Встановлено, що застосування спортивних ігор у процесі фізичного виховання студентів сприяє розвитку сили м'язів спини, швидкості, витривалості, спритності та гнучкості. Під час гри відбувається опанування складних рухових процесів, розвиток усієї сенсорної системи

організму, формуються і відпрацьовуються навички самоконтролю, самоспостереження та самооцінки.

Традиційно викладачі кафедр фізичного виховання використовують під час навчальних занять такі спортивні ігри, як футбол, баскетбол та волейбол. Бадмінтон, який, як відомо, формує коло майже усіх основних рухових навичок і, на наш погляд, є найбільш доступним залишається поза увагою викладачів-практиків. Бадмінтон є не тільки дієвим фактором підвищення активності здобувачів вищої освіти, а й засобом вирішення однієї з найбільш поширених проблем фізичного виховання – формування усвідомленої мотивації до оздоровчих занять [1, с.293].

Широкі можливості варіативності навантаження дозволяють використовувати бадмінтон як реабілітаційний засіб у групах загальної та спеціальної медичної підготовки. Бадмінтон не тільки за найвищими мірками задовольняє потребу організму в навантаженні через рух, а й дозволяє, в силу ігрового характеру, досягати досконалості рухів меншими зусиллями над собою. Як і будь-який інший вид спорту, бадмінтон – це здоровий спосіб життя і можливість активного проведення дозвілля. Його доступність, легкість і простота правил дозволяє досягти високих результатів навіть новачкові.

В юридичних закладах вищої освіти навчальні заняття з бадмінтону організовані як багатосторонній навчальний процес, що має специфічний зміст і форму. У процесі навчання гри у здобувачів значно поліпшуються показники фізичного розвитку, удосконалюється розвиток фізичних якостей, при цьому значно підвищується мотивація до регулярних занять фізичною культурою і спортом, а головне – зміцнюється здоров'я. Такий багатосторонній процес спрямований на гармонійний розвиток особистості здобувача та підвищення його фізичної і розумової працездатності. Для підтримки загальної високої працездатності здобувача важливо зберігати досить високий рівень фізичного розвитку, що дозволяє практично застосовувати вироблену здатність до сприйняття і переробки інформації. Необхідний рівень реально підтримувати за допомогою регулярних занять бадмінтоном, що забезпечить реалізацію становлення активної позиції молодого фахівця [2, с.1-125].

Програма курсу навчання гри в бадмінтон, затверджена на засіданні кафедри фізичного виховання, передбачає вивчення теоретичних питань, оволодіння практичними навичками техніки і тактичних дій, набуття необхідних знань і умінь для самостійних занять. Програма розроблялася відповідно до вимог державного стандарту вищої освіти, відповідно до рекомендацій і на основі вивченого досвіду викладання бадмінтону в закладах вищої освіти на Україні і за її межами. При розробці програми були застосовані педагогічні принципи, які використовуються в освітній та виховній діяльності зі здобувачами у вищих навчальних закладах: принцип свідомості і активності; наочності і систематичності; доступності та індивідуалізації, і інші, які виражають специфіку фізичного виховання. У бадмінтоні з'єднується і реалізується два важливих напрямки: гра і користь, що дає обґрунтовані переваги, які можуть бути використані у сфері освіти.

Змагання повинні логічно продовжувати навчальний процес, доповнюючи його. Вони надають час на освоєння і вдосконалення вивчених технічних і тактичних прийомів на практиці, вчать здобувачів мислити в ігровій ситуації. Необхідно частіше брати участь у змаганнях різного рівня із залученням до участі всіх тих, хто займається бадмінтоном, не залежно від їх підготовленості. Участь у змаганнях дозволить здобувачам застосувати на практиці засвоєні навички та прийоми ведення гри, підвищити свою майстерність і впевненість у діях на майданчику в ігровій ситуації. У підсумку, це підвищить його загальну рухову активність, розширить коло спілкування з однолітками, додасть позитивних емоцій, здоров'я і життєвих сил. Можна особливо виділити, що студентські змагання – обов'язковий і необхідний елемент навчального процесу.

У роботі автора О.В. Жбанкова відзначається, що особливу увагу при навчанні гри в бадмінтон необхідно приділяти спеціальній та фізичній підготовці [3,с.3]. На думку К.В. Нікуліна, Н.А. Романова, М.М. Шуральнова, рекомендується застосовувати гру в бадмінтон у навчальному процесі нефізкультурних вузів [4,с.76].

У Національному університеті «Одеська юридична академія» навчальні заняття з навчання спортивної гри «Бадмінтон» проводяться за вибором здобувачів (цього виду рухової активності) у формі практичних занять два рази на тиждень відповідно до затвердженого розкладу. З метою визначення ставлення здобувачів до введення бадмінтону у практичні заняття, було проведено анонімне анкетування здобувачів 1 курсу різних факультетів академії, в якому взяло участь 246 осіб.

Аналіз відповідей на питання: «Як ви ставитеся до введення бадмінтону у програму занять з фізичного виховання в нашому навчальному закладі?» показав, що здобувачі, в основному, підтримують такий інноваційний напрямок у навчальних заняттях. Із загальної кількості здобувачів, що брали участь в опитуванні, відповіді були такими: 87,5% вважають позитивним введення бадмінтону в навчальний процес, 7,6% висловили своє байдуже ставлення до цього питання, 4,9% не змогли дати відповідь на це питання.

У цілому, результат анкетування підтвердив позитивне ставлення здобувачів до введення бадмінтону в навчальний процес з фізичного виховання. Але найголовніше і позитивне – готовність до подальшого поглибленого вивчення цього виду спорту, що висловило 65,3% здобувачів.

З метою визначення значущості навчальних занять з бадмінтону в розвитку фізичних якостей, було проведено дослідження і тестування. На початок експериментального періоду в човниковому бігу 3x10 м середній показник у юнаків склав 7,8 сек., що відповідає оцінці «добре», а у дівчат 9,0 сек. (оцінка «задовільно»); у стрибках на скакалці за 1 хвилину у юнаків результат відповідає оцінці «задовільно» (123 стрибка), а у дівчат оцінці «добре» (143 стрибка). У кінці експериментального періоду аналогічні тести показали, що у юнаків у човниковому бігу результати покращилися на «відмінно» (7,1 сек.), У дівчат результат склав 8, 2 сек., що відповідає оцінці «добре»;

у стрибках на скакалці удівчат відмінний показник (158 стрибків за 1 хвилину), а у юнаків результат покращився до 132 стрибків, тож приріст результатів спостерігається за всіма показниками у юнаків і дівчат.

Висновки: Отже, проведене дослідження дає змогу стверджувати, що використання експериментальної програми з бадмінтону допомагає збільшити рівень рухової активності здобувачів вищої юридичної освіти та забезпечує розвиток рухових якостей, підвищує рівень фізичного розвитку, інтерес студентів до занять фізичним вихованням. Зріс рівень працездатності майбутніх фахівців, що в свою чергу позитивно позначилось на успішності у навчанні та готовності до майбутньої професійної діяльності.

Отримані результати свідчать про ефективність запропонованої експериментальної програми, що дозволяє рекомендувати її використання в практиці фізичного виховання ЗВО.

Список використаної літератури:

1. Наговицын Р.С. Мотивация студентов к занятиям физической культурой в вузе // *Фундаментальные исследования*. – 2011. – № 8-2. – С. 293-298.
2. Смирнов Ю.Н. Бадминтон: учебник для студентов. 2-е изд., испр. и доп. М.:Советский спорт, 2011. 125 С.
3. Жбанков О.В. Специальная и физическая подготовка в бадминтоне М.: Изд-во МГТУ им. Н.Э. Баумана, 1997. 11 С.
4. Никулин К.В., Романова Н.А., Шуралёва Н.Н. Бадминтон как средство физического воспитания студентов в нефизкультурных вузах/ г.Екатеринбург, УГЭК, 2016.с.76-78.

Ключові слова: фізичне виховання, фізичні якості, бадмінтон, здобувачі, заклади вищої освіти.

Ключевые слова: физическое воспитание, физические качества, бадминтон, соискатели, учреждения высшего образования.

Key words: physical education, physical qualities, badminton, job seekers, higher education institutions.

МОРОЗ ИГОРЬ ВИКТОРОВИЧ

*Национальный университет «Одесская юридическая академия»,
доцент кафедры физического воспитания,
кандидат педагогических наук, доцент*

ПАВЛОВ ЮРИЙ ВАСИЛЬЕВИЧ

*Национальный университет «Одесская юридическая академия»,
доцент кафедры физического воспитания,
кандидат педагогических наук, доцент*

ВОЛОШИНА АННА АЛЕКСАНДРОВНА

*Национальный университет «Одесская юридическая академия»,
преподаватель кафедры физического воспитания*

**ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ОСНОВНЫХ СРЕДСТВ
СПОРТИВНОЙ ПОДГОТОВКИ СПОРТСМЕНОВ**

В данных тезисах рассмотрены двигательные действия и интервалы отдыха между их повторениями для подготовки спортсменов в процессе занятий.

Согласно определению в теории и методике физического воспитания главным средством спортивной подготовки являются физические упражнения – двигательные действия.

Важным средством решения задач спортивной подготовки, неотделимым от двигательных действий, являются интервалы отдыха как интервалы готовности занимающегося к очередному повторению заданного двигательного действия.

Как известно, содержанием физических упражнений являются движения руками, ногами, туловищем и головой, и это могут быть любые движения, но специально организованные тренером, приведенные им в соответствии с требованиями решаемой задачи. Если «выполнение так» отнести к виду повторения двигательных действий, то это будет не средство, а метод воспитывающего обучения, что и имеет место во многих рекомендованных методах упражнения (например, повторно-финишный, повторно-темповой). Если же отнести данное указание к двигательным действиям и понимать под ним деятельность тренера по отбору, организации и методическому оформлению этих действий, то это будет средство воспитывающего обучения.

То, как осуществляется такая организация двигательных действий, видно из требований принципа систематичности. По принципу системности симбиоз компонентов двигательного действия должен соответствовать соревновательным требованиям, т.е. «текущей» задаче, запланированной в данном учебном периоде (цикле) занятий. В силу этого требования мощность – физическое и психическое усилия (напряженность, интенсивность, сложность) и точность – направление, амплитуда, одновременность, последовательность движений,

их своевременность, соразмерность усилий, длительность и ритмичность должны, по возможности, быть близкими к предполагаемой на соревнованиях.

С целью привести избранные двигательные действия в соответствие с функциональными возможностями спортсмена и не исказить требования принципа системности, тренер пользуется следующими методическими приемами организации двигательных действий:

- В ациклических движениях: а) способами деления целостного двигательного действия на составляющие его части – звенья основного механизма движения или, наоборот, соединения с другими движениями, которые облегчают исполнение усваиваемого действия; б) путем применения облегченных или усложненных исходных положений тела в целом или отдельных его частей; в) применением вспомогательных приспособлений (подкидной мостик, стоялки и др.); г) с использованием облегченных и утяжеленных снарядов (ядра, диски); д) применением увеличенной и уменьшенной опоры, высоты и длины преодолеваемого препятствия, например, уменьшение высоты преодолеваемых барьеров и их количество, но рассмотрение между ними с самого начала обучения должно соответствовать требованиям правил.

- В циклических движениях: а) путем уменьшения или увеличения соревновательной дистанции, но не более 20-40% ее длины, чтобы не нарушить симбиоз воспитываемых двигательных качеств и формируемую технику движения; б) путем деления соревновательной дистанции на отрезки, величина которых позволяет занимающегося преодолевать их со среднесоревновательной скоростью (закон системности) и способствует воспитанию необходимых двигательных качеств; в) путем использования рельефа местности (в гору и под гору), грунта (песок, снег, мелководье – по течению и против) и др.

- В смешанных видах двигательных действий (игры, единоборства, полосы препятствий, комбинации движений на снарядах, с предметами в художественной гимнастике, в фигурном катании) для облегчения и усложнения используются те же способы организации двигательных действий: время игры делится на периоды по 10-20 мин., в боксе на раунды по 1-2 мин., в спортивной и художественной гимнастике на укороченные комбинации.

Двигательными действиям используемым в методах упражнения, всегда придается определенное методическое оформление: игровое (имитационное) или строго регламентированное (гимнастическое), при котором главное внимание исполнителя сосредотачивается на технике выполнения заданного двигательного действия – точности установленных форм движения, их согласованности и последовательности, своевременности и соразмерности усилий, ритмичности напряжений и расслаблений работающих мышц.

При игровом оформлении двигательных действий внимание занимающихся направляется на решение задачи, возникающей в сложившейся ситуации игры. Техника движений как будто отходит на второй план, но каждому понятно, что положительного результата при плохой технике добиться нельзя. Отсюда взаимосвязь обеих форм

методического оформления двигательных действий. В процессе игры видны недостатки техники выполнения, и игра же вызывает стремление к овладению необходимой техникой этих движений.

Обе формы методического оформления имеют соревновательную направленность. В строго регламентированном – это борьба за лучшее техническое выполнение при каждом очередном повторении в очередном соревновании. В игровом оформлении двигательных действий соревновательная направленность выступает в двух формах: элементарно соревновательной и официально соревновательной; к первой форме относят подвижные игры, уравнительные соревнования, контрольные (облегченные); ко второй – товарищеские встречи, виды первенств и другие виды.

Специально подобранные интервалы отдыха – физической и психической готовности занимающихся к очередному выполнению двигательных действий – являются таким же средством, как и двигательные действия.

Интервал отдыха или интервал оптимальной готовности к предстоящей работе становятся основным средством метода упражнения, т.к. специально подобранные двигательные действия составляют только половину этого упражнения. Как бы рационально не были подобраны усваиваемые двигательные действия (величина отрезка дистанции, темп, величина шага и др.), неправильные промежутки времени между повторными выполнениями заданных действий будут воспитывать не соответствующие решаемой задаче двигательные качества, вызывать иные энергозатраты и связанные с этим процессы в организме.

Научной основой интервалов оптимальной готовности занимающихся к очередному выполнению двигательного действия является закон суперкомпенсации, т.к. организм в ответ на трату веществ или потерей тканей в известных пределах реагирует образованием новых таких же веществ и тканей в количестве, превосходящем утраченное (Вейгерт К. 1981г.)

Интервалы готовности между повторениями двигательных действий, совпадающие с периодом времени оптимальной готовности занимающегося к очередному выполнению, по существу, аналогичны отдыху после разминки.

Структура физических упражнений как процесса многократных повторений двигательных действий и интервалов отдыха, подобранных в соответствии с требованиями решаемой задачи, в методическом плане состоит из двух звеньев: 1) общей и специальной разминок или их сочетания, а также интервала отдыха с целью создания оптимальной готовности к выполнению заданного двигательного действия; 2) выполнения двигательного действия с последующими фазами восстановления спортивной работоспособности (интервалами оптимальной готовности) к определенному выполнению. Фазами восстановления (интервалами отдыха) являются: а) фаза субкомпенсации восстановления спортивной работоспособности или короткий интервал отдыха, в течении которого восстанавливается 60-70% затраченных ресурсов организма, частота пульса снижается до 140-130 в минуту.

Короткий интервал отдыха создает оптимальную готовность к повторному выполнению двигательного действия при работе над овладением техникой передвижений большой интенсивности и длительности, над развитием специальной выносливости (силовой, скоростной, координационной, как этого требует длинные и сверхдлинные дистанции, например, бег на отрезках по 400м. со скоростью 4-5 м/с (марафонский бег). Такая повторная деятельность характерна для метода большой и средней мощности; б) фаза компенсации восстановления спортивной работоспособности, или средний интервал отдыха, когда затраты энергии восстанавливаются на 95-100%, а частота пульса снижается до 120-110 в мин.

Средний интервал отдыха является оптимальным при овладении двигательными действиями субмаксимальной интенсивности, малой и средней длительности (длинный спринт и средние дистанции. Это способствует развитию специальной выносливости – силовой, скоростной, координационной.

Повторная деятельность такого вида характерна для метода субмаксимальной мощности физупражнения; фаза супер (гипер) компенсации восстановления спортивной работоспособности или длинный интервал отдыха, когда происходит сверхвосстановление, частота пульса 100-90 мин. Возникает чувство повышенной готовности к действию, желание сделать это движение лучше, чем при предыдущем исполнении. Длинный интервал отдыха создает оптимальную готовность к выполнению движений с максимальным напряжением и малой длительностью (короткий спринт, толчок, рывок, овладение неизвестными двигательными действиями).

Предложенные методы спортивной подготовки могут быть рекомендованы с целью повышения тренировочного процесса.

Ключові слова: спортивна підготовка, фізичні вправи, інтенсивність.

Ключевые слова: спортивная подготовка, физические упражнения, интенсивность.

Key words: sports training, physical exercises, intensity.

ФІДІРКО МАРИНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри фізичного виховання,
кандидат педагогічних наук, доцент*

СУЛИМА ІРИНА ЛЕОНІДІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри фізичного виховання*

БІРЮКОВ ОЛЕКСАНДР АРКАДІЙОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри фізичного виховання*

ХАРАКТЕРИСТИКА ІГРОВОГО МЕТОДА ФІЗИЧНОГО ВИХОВАННЯ

Сучасні тенденції розвитку гуманітарної та соціально-економічної освіти продиктовані необхідністю посилення процесів інтеграції знання на основі творчого розвитку особистості. Ігрова діяльність створює для цього всі необхідні умови. Широке впровадження ігрового методу в навчальний процес дозволяє об'єднати навчання, розвиток і виховання. Вельми цікавим і в той же час спірним залишається питання про те, що ж таке гра – форма, засіб або метод організації навчання.

Ю. Бабанській вважає гру потужним засобом стимулювання пізнавальних інтересів учнів. Е. Селецька розцінювала гру як засіб організації навчання учнів і активізації їх пізнавальної діяльності. В. Елашвілі вважає ігри основними засобами фізичного виховання, які виступають поряд з фізичними вправами. Багато авторів [3, с.121; 4, с.46] стверджують, що гра є активною формою організації навчання. Деякі педагоги визначають гру як метод навчання [1, с.125; 2, с.140]. Безсумнівно, всі наведені підходи правочинні, однак, на наш погляд, гру варто розглядати як складне явище, яке в залежності від умов включення може виступати і як форма і як метод і як засіб навчання. Залежно від особливостей організації педагогічного процесу гра може трактуватися в широкому розумінні як метод і в більш вузькому, наприклад в рамках вузької теми, як засіб або форма навчання. Поряд з грою, яка є особливим видом діяльності, ігровий метод навчання – це спосіб реалізації навчальних завдань. Гра виступає основним засобом реалізації ігрового методу, його структурною одиницею.

Поняття «ігрова форма» має значення ігрового оформлення будь-якого виду діяльності: пізнавальної, трудової, художньої тощо. Слід наголосити відмінності ігрової діяльності та ігрового методу. Ця відмінність полягає в тому, що в ігровій діяльності мета гри полягає в ній самій, прямим її продуктом є задоволення, непрямим – самовиховання і розвиток. Діти починають грати, та отримувати задоволення,

результатом ж виявляються нові знання. Гра тут виступає лише як засіб отримання іншого продукту.

За О. Лившицьом, ігровий метод навчання характеризується наступними особливостями: наявність певної навчальної мети; змагального моменту; емоційний характер ігрових дій; сюжет, в рамках якого розвивається пізнавальна діяльність; наявність ролей, які виконують учасники гри; певний реквізит; високі вимоги до творчої ініціативи; комплексне прояв рухових здібностей і навичок.

Ігровий метод навчання має багато спільного зі змагальним методом, і в силу їхньої подібності буває важко відрізнити один метод від іншого, проте між ними існують і принципові відмінності. Змагальний метод – це спосіб організації оволодіння спеціальними знаннями, вміннями і навичками, розвитку рухових здібностей, заснований на включенні в процес навчання компонентів змагальної діяльності, в той час, як ігровий метод заснований на включенні в даний процес компонентів ігрової діяльності: уявної ігрової ситуації, сюжету, ролі, дій з предметами, правил. На думку Б. Ашмаріна основна відмінність ігрового методу від змагального полягає в тому, що в ігровому методі процес навчання має сюжетний зміст. У змагальному методі цей момент відсутній, процес виконання рухової дії повністю підпорядкований його змістом. Однак, в деяких випадках відмінності між цими двома методами зникають. Ігровий метод може бути реалізований за допомогою гри та вправ в ігровій формі. Обидва методи мають загальні ознаки, характерні для ігрової діяльності і в той же час відрізняються один від одного. Фізичні вправи в ігровій формі є руховими діями, підібраними відповідно до конкретних педагогічних завдань і мають сюжетну або рольову забарвленість.

Таким чином, проведення занять методами ігрової спрямованості, які організовуються в рамках заняття з фізичного виховання, здійснює позитивний вплив на емоційний стан, рівень фізичної підготовки та сприяє вихованню таких особистісних якостей, як колективізм, дисциплінованість, витримка і сміливість.

Список використаної літератури:

1. Коровина Л. М. Совершенствование двигательных навыков у детей в упражнениях и играх с использованием элементов соревнования и творческих заданий / Под ред. А. В. Кенеман, М. Ю. Кистяковской, Т. И. Осокиной. – М.: Наука, 1999. – С. 123-176
2. Максакон А., Тумакова Т. Учителю играю. М.: Просвещение, 2005. – 144 с.
3. Приступа С., Слимаковский О., Лукьянченко М. Украинские народные подвижные игры, развлечения и забавы: методология, теория и практика. Дрогобыч: Измерение, 1999. – 128 с.
4. Приходченко К.І. Організація впровадження освітньо-виховного потенціалу ігор в навчальний процес занять з фізичної культури // Теорія і практика фізичного виховання. – 2002. – №1. – С. 45-49

Ключові слова: фізичне виховання, ігровий метод, здоров'я, студенти.

Ключевые слова: физическое воспитание, игровой метод, здоровье, студенты.

Key words: physical education, game method, health, students.

АНТІПОВА ЖАННА ІГОРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри фізичного виховання*

ЧЕРЛІДІНГ ЯК ІННОВАЦІЙНИЙ ЗАСІБ ФІЗИЧНОЇ ПІДГОТОВКИ ЗДОБУВАЧІВ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

Фізкультурно-оздоровча діяльність викладачів кафедри фізичного виховання реалізується через використання на навчальних заняттях інноваційних методик і технологій, на зміст програми яких існують різні точки зору.

Сучасне життя характеризується особливим темпом, специфічним характером протікання процесів життєдіяльності, інтенсивністю їх розвитку. Це пред'являє до здобувачів вищої освіти особливі вимоги: суспільству потрібен високопрофесійний фахівець, фізично і психічно здоровий. Головним завданням вищої юридичної освіти вважається набуття студентками професійних юридичних знань, які базуються на достатньому рівні фізичного розвитку і здоров'я. Що в свою чергу вимагає від викладачів кафедр фізичного виховання ЗВО пошуку ефективних технологій, що сприятимуть підготовці фізично вдосконаленої, всебічно розвиненої та готової до психофізичних вимог майбутньої діяльності особистості.

Ефективне вирішення поставленої проблеми можливо за умови всебічного вивчення та наукового обґрунтування використання у практиці навчального процесу ЗВО нетрадиційних форм рухової активності студентів.

Незважаючи на велику кількість досліджень щодо використання на фізкультурно-оздоровчих заняттях зі студентами таких нетрадиційних форм рухової активності як оздоровча аеробіка, фітнес (Л.Закарян, К. Купер, Е. Панкратова та інші), бодіблдинг (С. Бугайов, А. Водяний, Е. Нікітіна), дихальні вправи (С.Кучкін, Т.Кузнецова), вправи з елементами йоги (В. Видрін, Н. Пономарьов), черлідінг як інноваційний засіб підготовки і нетрадиційна форма рухової активності студентів вивчен недостатньо.

Черлідінг як різновид фітнесу і вид спорту, є гімнастикою з елементами акробатики, в гармонійному поєднанні з різними танцювальними шоу рухами. Серед величезного розмаїття складних координаційних гімнастичних і танцювальних видів спорту, черлідінг виділяється специфічним змістом видовищних показових і змагальних програм.

Як новий, інноваційний вид фітнес-технологій він є прекрасним засобом естетичного розвитку і морального виховання здобувачів вищої освіти [1,с.49]. На думку Т.Н.Галкиної, цей вид рухової активності, особливо застосування помпонів, є загальнодоступним і найбільш ефективно дієвим фактором, який сприяє підвищенню мотивації

здобувачів до регулярних занять різними видами фізичної активності [2,с.23].

В.П.Колосов вважає, що введення черлідінгу в навчальну практику занять зі студентами дає можливість для розвитку їхньої творчості, рухових здібностей, підвищення функціональних можливостей організму, формування різних рухових навичок. Активні заняття черлідінгом сприяють якнайшвидшій успішній адаптації здобувачів до умов навчання у вищому навчальному закладі [3,с.1-223].

З метою вивчення впливу занять черлідінгом на рівень фізичної підготовки та рухової активності майбутніх юристів нами була розроблена експериментальна програма.

Програма, запропонована групою викладачів нашої академії, затверджена на засіданні кафедри фізичного виховання як розділ загальної програми з фізичного виховання для здобувачів-дівчат 1 курсу судово-адміністративно факультету і факультету прокуратури та слідства НУ «ОЮА». Теоретичний розділ програми передбачає оволодінням здобувачами практичних і спеціальних знань у формі бесід, переглядів і аналізу відеозаписів.

Практичні заняття проводяться по розділах загальної, спеціальної фізичної та спеціально-технічної підготовки. У програму включається вивчення руху Чир – «чир-данс» стрибки; з програми Данс-елементи акробатики, константи, піраміди, кричалки, піруети-обертання на одній нозі навколо своєї осі (як мінімум на 360 °), махи (шпагати), а також розучування зв'язок і комбінацій із простою і складною координацією рухів, елементів різної структурної групи.

Організація навчального процесу здійснюється на основі представленої нової методики, освоєння початківцями невеликих завантажень і досягнення ними, спочатку, визначеного необхідного рівня розвитку фізичних якостей. Особлива увага приділяється виконанню синхронно-групових елементів, які виконуються в повільному, середньому і швидкому темпі з неодноразовою зміною ритму, стилю, рівнів і площин, домагаючись артистичності й обов'язково музичності. На заняттях розучують окремі вправи, потім вдосконалюють їх виконання, освоюються навички проведення самостійних, додаткових занять. Виховання спритності, гнучкості та координації створює основу для успішного оволодіння складними, в тому числі і акробатичними елементами.

Закінчуються практичні заняття здачею встановлених контрольних тестів на всі групи м'язів і виконання вивчених рухів і танцювальних зв'язок. Під час контролю враховується освоєння студентами всіх розділів програми. При підсумковому оцінюванні береться до уваги участь здобувачів у показових виступах за факультет або у складі збірної команди академії протягом навчального року.

Новизна представленої програми полягає в тому, що на основі диференційованого підходу до кожного з претендентів, був запропонований розділ базової підготовки черлідерів, який включає комплексний зміст навчання основним необхідним навичкам. Застосовувана програма охоплює розвиток різних сторін особистості здобувачів; спрямована на

навчання, розвиток та виховання, а також на формування у них стійкої мотивації до ведення здорового способу життя, на усвідомлене ставлення до свого здоров'я як до цінності.

Метою нашої дослідницької роботи було вивчення впливу занять черлідінгом на рівень фізичної підготовки здобувачів 1-го курсу, на розвиток у них фізичних якостей і динаміки фізичної працездатності. Дослідження проводилися на базі Національного університету «Одеська юридична академія». У дослідженні взяли участь 207 дівчат 17-18 років, які навчаються на 1 курсі. Протягом навчального року на заняттях з фізичного виховання, які проводилися за розкладом, приділялася особлива увага розвитку фізичних якостей у здобувачок засобами черлідінгу. У процесі організації дослідження проводився аналіз науково-методичної літератури, педагогічні спостереження, контрольне тестування і математична обробка даних. Для обробки результатів дослідження розроблена шкала оцінки рівня фізичної підготовки здобувачок.

Виконання здобувачами контрольних нормативів у кінці 1 семестру дозволило визначити їх рівень фізичної підготовки. Це дослідження показало, що з 207 осіб, які брали в ньому участь, нормативи були здані в такий спосіб: на високий рівень здало 7 дівчат, що склало – 3,4%, на достатній рівень – 45 дівчат, що склало – 21,7%, на середній рівень – 100 дівчат, що склало – 48,5%, на низький рівень – 55 дівчат, що склало 26,4%.

У кінці навчального року рівень розвитку фізичних якостей значно змінився на краще, нормативи були здані успішніше: на високий рівень здало 16 дівчат, що склало – 8.1% (було 3.4%), на достатній рівень показало 92 дівчини, що склало – 44,5% (було 21,7%), на середній рівень 67 дівчат, що склало – 32,7% (було 48,5%), на низький рівень 28 студенток, що склало – 13.7% (було 26,4%).

Математична обробка отриманих даних засвідчує, що застосування програми з черлідінгу в навчальному процесі з фізичного виховання показала істотні зміни в розвитку фізичних якостей здобувачів, зміст занять підвищує мотивацію, а музика сприяє емоційного настрою.

Висновки і пропозиції. Результат досліджень дозволяє стверджувати про високу ефективність використання засобів черлідінгу в системі фізичного виховання здобувачів юридичної академії: дає позитивний результат в підвищенні рівня фізичної підготовки здобувачів; формує усвідомлену мотивацію в заняттях фізичним вихованням в цілому; сприяє підвищенню працездатності, творчої активності і функціональних можливостей організму; підвищує рівень готовності студентів до майбутньої професійної діяльності.

Знайшовши необхідний для свого навчального закладу раціональний варіант занять, можна не тільки вдосконалити навчальний процес, а й підвищити усвідомлену мотивацію тих, хто займається, зміцнити їх здоров'я і створити найбільш комфортні умови для оволодіння ними професійними знаннями.

Список використаної літератури:

1. Носикова С.А. Черлидинг как инновационный вид спорта в преподавании физической культуры в высшей школе / С.А. Носикова // Теория и практика физ. культуры. – 2002. – № 6. – С. 49-51.
2. Галкина Т.Н. Черлидинг – современное направление занятий по физической культуре в вузе / Т.Н. Галкина, Н.Ю. Борисова, Е.Л. Румянцева // Педагогика высшей школы. – 2017. – № 1 (7). С. 23-25.
3. Колосов В.П. Физическая активность и здоровье студенческой молодежи: монография / В.П. Колосов и др.. Владивосток: Дальнаука, 2007. 223 с.

Ключові слова: фізичне виховання, фізична підготовка, інновації, черлідінг, здобувачи, заклади вищої освіти.

Ключевые слова: физическое воспитание, физическая подготовка, инновации, черлидинг, соискатели, учреждения высшего образования.

Key words: physical education, physical fitness, innovation, cheerleading, job seekers, higher education institutions.

ГОГОЛЄВА ОЛЕНА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри фізичного виховання*

ВПРОВАДЖЕННЯ СУЧАСНИХ ІННОВАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ У ФІЗИЧНЕ ВИХОВАННЯ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ

Погіршення стану здоров'я українських здобувачів освіти та молоді спричинене величезним дисбалансом між заявленою національною політикою збереження та зміцнення здоров'я та відсутністю сучасних методів викладання в різних університетських системах фізичного виховання. Майже всі дослідники з технічних питань вітчизняної та зарубіжної літератури зазначали, що однією з найважливіших особливостей технології навчання протягом усього життя є можливість її продовження.

Велике значення має використання інформаційно-комунікативних технологій при поясненні техніки виконання нової вправи або освоєння рухових дій (подача м'яча у волейболі, бар'єрні вправи в легкій атлетиці і т.д.), так як не завжди викладач може продемонструвати складний технічний елемент. Здобувачі освіти сприймають нову інформацію по-різному, але завдяки використанню інформаційно-комунікаційних засобів, викладачі отримали можливість подавати інформацію таким чином, щоб всім, хто займається було однаково зрозуміло.

Фізична культура задовольняє потреби здобувачів освіти в руховій активності і оздоровленні організму, а так само сприяє формуванню психіки і духовному вихованню особистості. Тому важливо використання на заняттях музичного супроводу. Музика сприяє вирішенню

різних завдань: поліпшення психоемоційного стану тих, хто займається, а також допомагає організації процесу занять, слугує поліпшенню емоційного фону. Музика робить істотний вплив на фізіологічні процеси організму. Так, при сприйнятті музики відбуваються зміни в центральній нервовій системі, нормалізація мозкового кровообігу; вона впливає на кров'яний тиск, рівень цукру в крові, частоту пульсу, скорочення м'язів. Енергійна музика надає тонізуючий ефект, а спокійна музика, навпаки, заспокоїливий. Музичний супровід сприяє оволодінню новими руховими діями і навичками, запам'ятовуванню вправ, а також подоланню наростаючої перевтоми.

Велика частина того, що з'явилося на сучасному етапі різних технологій пов'язана з розвитком фітнесу, який постійно удосконалюється. Термін фітнес-технологія досить часто зустрічається в освітніх програмах і різних наукових дослідженнях. Фітнес- це методика оздоровлення організму, спрямована на поліпшення стану здоров'я і фізичної форми [3, с.3]. На даний момент розроблено безліч програм заняття фітнесом, завдяки цьому ним можуть займатися практично всі. Одним з різновидів інноваційного фітнесу є Пілатес.

Багато дослідників, орієнтовані на модернізацію системи фізичного виховання, наголошують на необхідності «ігрової раціоналізації», широкого використання ігрових форм організації фізкультурно-спортивної діяльності та таких найпростіших з них, як рухливі ігри [2, с.24].

Автори інноваційних підходів і програм відштовхуються від загальноновідомої концепції фізичного виховання, згідно з якою фізичне виховання – це навчання руховим діям і розвиток фізичних якостей.

Індивідуальний спорт визначається, як складна наукова проблема, а концепція індивідуального спорту, заснована на діалектичних принципах, є основою спортивних технологій.

Основна ідея – виховувати зрілих та здорових громадян, як культурну цінність підростаючого покоління. Вчені сформували ідеал фізичного й гармонійного розвитку- добре освічену людину із соціальним ентузіазмом та національною свідомістю, яка наділена високою духовною цінністю, сімейними та патріотичними почуттями, здатна до саморозвитку та самовдосконаленню. Визначено провідні наукові методи впровадження інноваційних технологій для здобувачів вищої освіти, а саме: особистісно-орієнтований на діяльність, систематичний та екологічний. Вони не суперечать один одному, і їх інтеграція може визначити систему спортивно- масової роботи та підвести фізичне виховання молоді до гуманізованого напрямку освіти.

Особистісно-орієнтований підхід дозволяє розглядати студентів як активних суб'єктів навчальної діяльності з урахуванням віку, особливостей фізичної підготовленості, здатністю до саморозвитку, самовдосконалення та творчої самореалізації [1,с.240]. Орієнтований на діяльність підхід задовольняє біологічні, соціальні та духовні потреби фізичних вправ, здорового способу життя та надає можливість отримувати задоволення від різних форм фізичного виховання.

Систематичний метод визначає зміст, психологію та умови викладання індивідуального процесу фізичного виховання, роблячи його

повним та енергійним. Екологічний метод забезпечує низку різних можливостей для організму людини, її психічного становлення та саморозвитку, які включаються в суб'єктивний простір та соціальне середовище.

Таким чином, впровадження сучасних інформаційних технологій, задовольняють потреби здобувачів освіти в руховій активності та оздоровленні.

Список використаної літератури:

1. Бех І. Д. Виховання особистості: підручник. Київ: Либідь, 2008. – 848 с.
2. Боберський І. Забави і рухові ігри. Львів: друк. наук. т-ва ім. Шевченка, 1904. – 64 с.
3. Булатова М.М. Фитнес и двигательная активность: проблемы и пути решения // Теорія і методика фізичного виховання і спорту. – 2007.-№1.- С.3-5.

Ключові слова: інформаційно-комунікативні технології, фізичне виховання, здобувачі вищої освіти.

Ключевые слова: информационно-коммуникативные технологии, физическое воспитание, соискатели высшего образования.

Key words: information and communication technologies, physical education, applicants for higher education.

ВОРОБЙОВА ОЛЕНА МИКОЛАЇВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри фізичного виховання*

БУРЦЕВА ОЛЕКСАНДРА ВАСИЛІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри фізичного виховання*

КОЖУХОВСЬКА АЛЬОНА ВАЛЕНТИНІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
студентка 1 курсу факультету цивільної та господарської юстиції*

ІННОВАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ ЯК МОТИВАЦІЯ ДО ФОРМУВАННЯ ЗДОРОВОГО СПОСОБУ ЖИТТЯ

У рейтингу загальнолюдських цінностей здоров'я посідає найвищу позицію, оскільки є підґрунтям продуктивного, повноцінного життя людини. Натомість наявність шкідливих для здоров'я звичок, зростання нервово-психічного напруження, малорухливий спосіб життя, неякісне харчування призвели до найнижчої тривалості життя українців серед європейських країн. В умовах культурно-освітньої

інтеграції України в світову спільноту працездатність і соціальна активність фахівця визначається не лише його інтелектуальним рівнем, але й станом здоров'я [1, с.14; 3, с. 290]. Тому освітня політика в нашій державі спрямовується на формуванні культури здоров'я особистості в умовах відповідно організованого освітнього процесу.

Одними із завдань курсу фізичного виховання в системі закладів вищої освіти України є збереження й зміцнення здоров'я студентів, сприяння правильному формуванню і всебічному розвитку організму, підтримка фізичної і розумової працездатності, вдосконалення спортивної майстерності студентів а також виховання в них мотивації до систематичних занять фізичною культурою і спортом [4, с. 42].

Як показала практика, традиційний підхід до використання професійних засобів і методів в системі фізичного виховання студентів ЗВО через свою недосконалість втратив актуальність і виявився певною мірою неефективним [2, с. 53]. Тому модернізація і вдосконалення процесу фізичного виховання здобувачів вищої освіти повинна бути необхідною умовою для його популяризації. Отримання бажаного результату можливе через впровадження в навчальний процес інноваційних технологій фізичного виховання.

Дослідження науковців в галузі фізичного виховання, реабілітації, рекреації та валеології дозволяють стверджувати, що використання інноваційних технологій фізичного виховання в умовах сучасних закладів вищої освіти – це невід'ємна частина процесу еволюції суспільної науки.

Сучасні вітчизняні вчені розглядають інновацію як процес створення, поширення й використання нових засобів (нововведень) для розв'язання тих проблем, які досі вирішувалися по-іншому; результат творчого пошуку оригінальних, нестандартних рішень різноманітних педагогічних проблем.

Загальнотеоретичні основи педагогічних інноваційних технологій розроблені в працях Н. Басової, К. Баханова, Ю. Васькова, Л. Волчегурського, Т. Назарової, П. Підкасистого, Б. Скіннера та ін. переконливо свідчать про те, що формування здорових звичок відбувається як наслідок цілеспрямованої виховної роботи і не є автоматичним результатом тієї чи іншої діяльності.

Основним та найважливішим чинником здорового способу життя вважається оптимальний руховий режим. Систематичні заняття фізичними вправами і спортом є ефективними вирішальними завданнями зміцнення і збереження здоров'я, розвитку фізичних можливостей молоді та підвищення її працездатності.

У своїй роботі А.Т. Литвиним систематизовано засоби рухової активності, проаналізовано їх ефективність, представлені оптимальні моделі рухової активності для різних груп населення. Основною ідеєю розроблених моделей є оптимальне поєднання різних видів рухової активності (побутової, оздоровчої та рекреаційно-оздоровчого спорту) для формування здорового способу життя різних груп населення. На думку автора, оптимальний режим рухової активності повинен включати вправи аеробного спрямованості, що сприяють підвищенню

і підтримці високого рівня функціональних можливостей серцево-судинної і дихальної систем; вправи силової спрямованості, які сприяють зміцненню рухового апарату; а також вправи, спрямовані на розвиток гнучкості, які сприяють поліпшенню стану м'язової, і кісткової тканин, профілактиці захворювань опорно-рухового апарату.

Одним з напрямків сучасної системи освіти є мотивація студентів до самостійної творчої діяльності. У фізичному вихованні такою формою діяльності є фізичне самовиховання. Залучення студентської молоді до самостійних занять фізичною культурою передбачає спільну активну діяльність педагога і студента.

Отже, цілеспрямоване впровадження в навчальний процес ЗВО інноваційних технологій фізичного виховання сприяють всебічному розвитку студентської молоді, формуванню здорового способу життя через виховання у студентів мотивації до систематичних занять фізичною культурою і спортом.

Список використаної літератури:

1. Виленский М.Я. Здоровый образ жизни студентов: сущность, строение, формирование / М.Я.Виленский. – М.: Сов.спорт, 2006. – С. 14-21
2. Рапорт Л. А. Педагогические аспекты управления развитием студенческого спорта. // Типик.-2002.-№1.- С.52-54.
3. Секач С.Ф. О создании системы формирования здорового образа жизни. // Актуальные проблемы здорового образа жизни в современном обществе: мат. науч.-пр. конф. – Мн.: БГАФК, 2003.- С. 290-291.
4. Фатянова Т.Я. Роль физической культуры в укреплении и сохранении здоровья студентов / Т.Я.Фатянова, Т.В.Синицына, О.А.Ерохина // Педагогические науки, ВФВГУ. Р., – 2019. – С. 41-45.

Ключові слова: інформаційні технології, фізичне виховання, здоров'я, здобувачі вищої освіти.

Ключевые слова: информационные технологии, физическое воспитание, здоровье, студенты.

Key words: information technology, physical education, health, students.

ШУРХАЛ ЛЮДМИЛА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри фізичного виховання*

ЕФЕКТИВНІ ВИДИ ОЗДОРОВЧОЇ ГІМНАСТИКИ У ФІЗИЧНОМУ ВИХОВАННІ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ

Питання активізації фізичного виховання вже багато років вивчаються вченими і викладачами закладів вищої освіти. Ця робота присвячена результатам пошуку ефективних засобів і методів проведення занять з фізичного виховання, вивчення нетрадиційних видів

оздоровчої гімнастики, які сприяють залученню здобувачів до активного способу життя в період навчання в закладах вищої освіти. Розглядається оздоровча гімнастика як один із напрямів, що сприяють розвитку фізичних якостей, підвищення рівня фізичної підготовки здобувачів, засобу збереження і зміцнення здоров'я. У дослідженні подається порівняльна характеристика діяльності серцево-судинної системи до і після експериментальних занять.

Фізичне виховання – це спосіб життя, розрахований на тривалу систематичну роботу над своїм тілом. Крім того, це психологічна готовність прийняти цю роботу і навчитися отримувати від неї задоволення. Застосування в навчальному процесі нових нетрадиційних форм і методик здатне збільшити емоційний фон, щільність і ефективність процесу навчання здобувачів [1,с.19].

У нашій роботі використовуються нові оздоровчі методики занять на основі різних аеробических програм: базової танцювальної аеробіки, пілатесу, шейпінгу. Останнім часом відзначається зростання популярності нетрадиційних видів оздоровчої гімнастики, в тому числі і у студентському середовищі. За попереднім опитуванням здобувачів Національного університету «Одеська юридична академія» ми з'ясували, що заняття з такою оздоровчою спрямованістю отримали високий рейтинг серед здобувів, а також, що це не тільки захоплюючі, але й корисні заняття.

Завдання викладача – допомогти здобувачам знайти мотивацію до занять, пояснити про необхідність психологічної роботи над собою, про важливість аналізу відносин до своїх дій.

Аналізуючи останні дослідження і наукові публікації, приходимо до висновку, що в літературних джерелах детально викладається навчальний матеріал у різних напрямках [2,с.96]. Існує значна кількість комплексів оздоровчої гімнастики, кожен з яких має певну спрямованість і цілі, одні призначені для загального розвитку тіла, а інші для полегшення при тих чи інших захворюваннях. Поради фахівців щодо виправлення помилок і рекомендації були описані в роботах В.В. Зотіна, О.О. Мельничук, В.В. Щукіної [3,с.90].

Однак методичний підхід до використання нетрадиційних видів оздоровчої гімнастики для студентів юридичних закладів вищої освіти в літературі висвітлено недостатньо. Сьогодні найбільш актуальними руховими видами активності є: аеробіка, шейпінг, стретчинг і інші види оздоровчої гімнастики. Саме вони є рушійною силою для підвищення мотивації студентської молоді до занять фізичним вихованням у закладах вищої освіти і вважаються основою для подальшого здорового способу життя.

Аналізуючи наявні розробки по застосуванню оздоровчої гімнастики і рекомендації сучасних дослідників, була розроблена програма занять оздоровчою гімнастикою, в яку увійшла *класична танцювальна аеробіка, оздоровчі вправи, стретчинг, вправи для розвитку координації рухів з урахуванням особливостей здобувачів і специфіки навчання в юридичному закладі вищої освіти.*

Класична танцювальна аеробіка – це вправи, завдяки яким у м'язи надходить достатньо кисню і поживних речовин, що знімають стрес і зміцнюють імунну систему.

Оздоровчі – це комплекс фізичних вправ, спрямованих на зміцнення здоров'я, правильний фізичний розвиток і формування правильної постави.

Стретчинг – це комплекс вправ для розтягування певних м'язів, зв'язок і сухожилів.

Вправи на розвиток координації рухів – це рухи, в яких процеси узгодження активності м'язів тіла спрямовані на успішне виконання рухового завдання.

Перший етап застосування оздоровчої програми відрізняється від інших одноманітних циклічних навантажень і є активним стимулятором діяльності серцево-судинної і дихальної систем. Музичний супровід підвищує працездатність і знімає втоми від монотонності однотипних рухів, викликаючи позитивні емоції [4,с.211]. Під впливом емоцій формується прагнення здобувачів виконувати рухи яскравіше й енергійніше, що сприяє не тільки підвищенню функціональних можливостей організму, але і загальному його оздоровленню.

Навчання починається з розучування базових рухів і кроків, поступово переходячи до структурно-складних комбінацій. Позитивна оцінка правильно виконаних танцювальних рухів дає додатковий стимул до самовдосконалення.

Другий етап навчання. У структуру занять включаються всі види оздоровчої гімнастики. Основна частина поділяється на блоки аеробного та силового навантаження. Тривалість кожної повинна складати приблизно по 50%. Змістом цих частин можуть бути різні елементи і зв'язки всіх напрямків. Заклучна частина спрямована на відновлення дихання, включені статичні вправи і стретчинг.

З метою доказу ефективності занять нами проведені дослідження на базі Національного університету «Одеська юридична академія». З числа здобувачів 1 курсу судово-адміністративного факультету і факультету прокуратури та слідства створені дві експериментальні групи, заняття в яких проводилися за розкладом 2 рази на тиждень.

Для оцінки успішності в навчанні викладачі розробили комплекс танцювальної аеробіки, в який входили всі вивчені напрямки. Виконання даного комплексу було обов'язковим для кожної зі здобувачів, при цьому музику при здачі комплексу можна було використовувати за бажанням – будь-яку. Було прийнято рішення провести підсумкове заняття у формі загальноакадемічного свята, присвяченого здоров'ю і здоровому способу життя. Це сприяло підвищенню активності здобувачів, формуванню стійкої мотивації до занять фізичною культурою і спортом в цілому.

Заняття за запропонованою програмою позитивно вплинули на фізичний розвиток усіх учасників експерименту, а також на діяльність дихальної і серцево-судинної систем. Була проведена оцінка діяльності серцево-судинної системи по тесту «Проба Руф'є» (Індекс Руф'є) на основі підрахунку ЧСС. Три вимірювання частоти пульсу з'єднуються в одне число з допомогою формули: $IP = 4 \times (P1 + P2 + P3) - 200$; 10, де P1–

пульс у спокої за 15 сек, P2 – пульс за 15 сек після навантаження (20 присідань за 20 секунд), P3 – пульс за 15 сек після хвилини відновлення. Критерії оцінки наступні: 0 – 5 «відмінно»; 5,1 – 10 «добре»; 10,1 – 15 «задовільно»; 15,1 – 20 «незадовільно».

Результати оцінки діяльності серцево-судинної системи були наступними: відмінно – 15 осіб (7,5%); добре – 26 осіб (12,9%); задовільно – 140 осіб (68,9%); незадовільно – 22 осіб (10,8%).

Результати в кінці експериментальних занять значно змінилися в кращу сторону: відмінно – 30 осіб, що становить 14,7% (на 7,2% більше); добре – 101 особа, що становить 49,7% (на 36,8% більше); задовільно – 62 особи, що становить 30,5% (на 38,5% менше) незадовільно – 10 осіб, що становить 5,1% (на 5,7% менше).

З показників ми бачимо, що заняття за запропонованою програмою сприяли поліпшенню діяльності серцево-судинної системи тих, хто займається оздоровчої гімнастикою. Підвищення рівня функціонального стану серцево-судинної системи сприяло вдосконаленню рухових здібностей організму, покращуючи показники контрольних нормативів.

Проведені заняття на основі застосування запропонованої програми оздоровчої гімнастики принесли помітні позитивні результати.

Активне використання програми оздоровчої гімнастики сприяє вирішенню основних завдань навчальної дисципліни «Фізичне виховання». Запропонований підхід забезпечить не тільки зміцнення здоров'я здобувачів, а й поліпшить показники фізичної підготовки, підвищить працездатність і стійкість до стресових ситуацій. Такий гармонійний розвиток особистості здобувачів позитивно відбитися і на результатах навчання, і на успішному засвоєнні необхідних знань і умінь у майбутній юридичній діяльності.

Список використаної літератури:

1. Борисова А. Ф. Оздоровительные виды гимнастики в физическом воспитании студентов высших учебных заведений / А. Ф. Борисова, Е. В. Мудриевская, Н. Ю. Федосеева // Культура физическая и здоровье. – 2017. – № 1 (61). – С. 19–22.
2. Трусова, В. П. Оздоровительная гимнастика / В. П. Трусова, Я. В. Задворнова // Сборники конференций НИЦ «Социосфера». – 2016. – № 26. – С. 96–98.
3. Зотин В.В., Мельничук А.А., Щукина В.В. Применение фитнес технологий в вузах. *Аллея науки*, 2017. *Томск*. (8 -2). – с. 90-93.
4. Ротерс Т.Т. Ритм – домінуючий компонент взаємодії фізичного та естетичного виховання в процесі музично-ритмічних занять. *Вісник Луганського національного пед. ун-ту ім. Т. Шевченка: пед науки*. 2005. № 109. С. 211-215.

Ключові слова: фізичне виховання, оздоровча гімнастика, здобувачі, здоров'я, заклади вищої освіти.

Ключевые слова: физическое воспитание, оздоровительная гимнастика, соискатели, здоровье, учреждения высшего образования.

Key words: physical education, health-improving gymnastics, job seekers, health, institutions of higher education.

ЗАВЕРЗАЄВ ВАЛЕРІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри фізичного виховання*

СУЧАСНИЙ ПІДХІД У РОЗВИТКУ ФІЗИЧНИХ ЯКОСТЕЙ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ ЗАСОБАМИ ВОЛЕЙБОЛУ

Сучасні вимоги до рівня фізичної підготовки здобувачів вищої освіти передбачають використання ефективних технологій у проведенні навчальних занять із фізичного виховання. Розглянемо один з інноваційних засобів, що сприяє формуванню потреби в систематичних мотивованих заняттях фізичною культурою і спортом у здобувачів юридичних закладів вищої освіти. Він розкриває зміст програми початкового етапу навчання техніки гри у волейбол, який спрямований на набуття здобувачами теоретичних знань, оволодіння технікою гри, визначення впливу фізичних навантажень, на розвиток фізичних якостей.

Основні завдання навчання: формування потреби в систематичних навчальних заняттях; розвиток почуття колективізму; загартування волі тих, хто займається волейболом; цілеспрямованість і можливість поглибленого вивчення даної спортивної гри.

У сучасному спорті існує величезна кількість різних ігрових видів. Волейбол є ігровий вид спорту, який належить до першої категорії. Річ у тому, що ця гра популярна в усьому світі, її знають на всіх континентах, навчання волейболу ґрунтується на методиці тактики та техніки гри. Правила класичного волейболу неодноразово змінювалися з метою підвищення видовищності цього виду спорту та для скорочення тривалості матчів. Проте, щоб грати, необхідно навчитися техніки та тактики цього виду спорту.

Волейбол міцно займає одне з провідних місць у заняттях фізичною культурою і спортом у навчальних закладах вищої освіти і є однією з найпоширенішою грою серед студентів. Кожен волейболіст може проявити особисті якості: самостійність, ініціативу, творчість. Разом із цим гра вимагає підпорядкування особистих прагнень інтересам колективу. Різні функції гравців зобов'язують їх постійно взаємодіяти один з одним для досягнення спільної мети [1, с.1-329].

Систематичні заняття волейболом комплексно і різнобічно впливають не тільки на функціональні можливості організму, але і на розвиток основних фізичних якостей – швидкості, спритності, витривалості, сили [2, с.97]. Сучасний підхід у розвитку фізичних якостей в процесі навчання підвищує значущість і актуальність даної теми. Застосування спеціальних засобів і методів навчання, з урахуванням вікових особливостей, дає можливість досягти швидких позитивних результатів в початковому періоді навчання, в майбутньому – успішних високих спортивних результатів. Розвиток фізичних якостей студентів є важливою частиною виховного процесу, при цьому виховуються

важливі звички до постійного дотримання культури побутового, трудового, навчального та спортивного режимів та сприяє формуванню здорового способу життя, досягнення творчого довголіття.

Завдяки різноманітності рухової діяльності та координаційним можливостям, здобувачі, які займаються волейболом, швидше й успішніше освоюють життєво важливі рухові вміння і навички, в тому числі необхідні для освоєння майбутньої професійної діяльності [3,с.1-396]. Змагальний характер, висока емоційність, можливість самостійно діяти роблять волейбол ефективним засобом не тільки у проведенні навчальних занять закладів вищої освіти, а й активного відпочинку [4,с.1-400].

З метою пошуку дієвих способів удосконалення навчального процесу була запропонована нова програма початкового етапу навчання гри у волейбол. Однією з умов реалізації цілей програми є підготовка наукової бази, яка підвищить ефективність програми, акцентуючи увагу на актуальності проблеми і важливості завдань. Ця програма ставить за мету розвиток фізичних якостей, навчання теоретичним навичкам, технічним та тактичним прийомам ведення гри. У програму включені освітні технології, що містять і традиційні, і інноваційні методи навчання. Традиційними методами навчання є лекції, практичні заняття із застосуванням розроблених рекомендацій, додаткові секційні заняття для талановитих здобувачів у поза навчальний час. Інноваційними методами є заняття із застосуванням активних та інтерактивних форм: виконання низки практичних завдань з програмними засобами, з використанням електронних баз даних, а також мультимедійні, пов'язані з підготовкою здобувачів до виступів на семінарських заняттях, на яких застосовуються фото, аудіо та відео матеріали по обраній тематиці.

Волейбол в юридичних закладах вищої освіти сприяє формуванню у здобувачів навичок, необхідних для майбутньої професійної юридичної діяльності. Професійний статус юриста передбачає високий рівень фізичного і психічного здоров'я, необхідний як для виконання посадових обов'язків. Волейбол тому отримав велике поширення серед здобувачів вищої юридичної освіти, що його велика емоційність сприяє виконанню великого обсягу фізичних навантажень, але не перетинає межі оптимального навантаження та виключається перевтома. Займатися волейболом можуть також здобувачі, які мають вади у стані здоров'я, так як навантаження для них повинні бути нетривалими та чергуватися з активним відпочинком.

Розроблена програма спирається на досвід застосування окремих її частин у практиці проведення навчальних занять в юридичному вузі. Програма являє систему дієвих засобів і методів, організаційних форм навчання і видів занять, які спрямовані на рівень рухового вміння. Аналізуючи дану програму можна стверджувати, що вона спрямована на навчання основним прийомам і техніки гри та має спортивно-оздоровчу спрямованість, що дозволяє здобувачам з будь-яким початковим досвідом гри швидше включитися в змагальну атмосферу, розкритися в їх самопізнанні, самореалізації, самоідентифікації.

Новизна, актуальність і доцільність програми полягає в тому, що в ній передбачена велика кількість годин на розучування і вдосконалення тактичних прийомів, що дозволить здобувачам якомога раніше і успішніше брати участь у змагальній діяльності. Такий підхід сприяє вирішенню головного завдання навчання – залучення здобувачів вищої освіти до регулярних занять фізичною культурою і спортом.

Сьогодні вчених і лікарів турбує питання, що в умовах сучасності в закладах вищої освіти у здобувачів у зв'язку з великими навчальними обсягами часто розвивається гіподинамія. Вирішити, почасти, цю проблему покликана представлена методика проведення навчальних занять з фізичного виховання з теми «Волейбол». На заняттях здобувачі знайомляться з основами гри у волейбол, готуються до участі у масових змаганнях (першість факультету, курсу, університету), підвищуючи рівень своєї фізичної підготовленості та працездатності.

Дослідно-експериментальна робота по застосуванню програми початкового етапу навчання техніки гри проводилася в Національному університеті "Одеська юридична академія". У кінці експериментальних занять здобувачі виконували комплекс індивідуальних завдань на розвиток груп м'язів, необхідних для виконання нормативів. Послідовне опрацювання всіх м'язових груп з допомогою підготовчих і спеціальних вправ на оволодіння технікою, створена ігрова ситуація дозволили підвищити рівень фізичної підготовки студентів, розвинути у них силову витривалість, спритність, гнучкість і швидкість реакції.

Результат проведених досліджень показав, що успішне застосування даної методики навчання гри у волейбол дає позитивні результати.

Висновок. На підставі вищесказаного можна зробити висновок, що розроблена і представлена система вправ, застосування інтерактивних методів навчання, включення досить великої кількості змагань сприяли усвідомленій активності студентів на навчальних заняттях, підвищенню у них рівня майстерності волейболістів, а також популяризації волейболу серед студентської молоді академії.

Вирішуючи це питання, можна успішно формувати мотивацію студентів до занять, до ведення здорового способу життя та оцінці свого здоров'я як складової частини успіху в отриманні необхідних професійних знань. Ця програма може розглядатися як предмет наукового вивчення.

Включення в систему вищої освіти запропонованої програми вимагає ще глибшого вивчення даної теми, тому що питання використання гри у волейбол у закладах вищої освіти залишається досить важливою та актуальною діалогою.

Список використаної літератури:

1. Фурманов А. Г. Подготовка волейболистов. Минск: МЕТ, 2007. 329 с.
2. Лапинский Е. В. Шляхи розвитку великого чоловічого волейболу в Україні. /Сучасна стратегія і інноваційні технології фіз. вдосконалення

студентської молоді / під ред. Р.Т. Раєвського. Одеса: Наука и техніка, 2010. С. 97–98.

3. Спортивні ігри: Удосконалення спортивної майстерності/ Під ред. Ю. Д. Залізняка, Ю. М. Портнова. – М.: Академія, 2004. – 396 с. ISBN 5-7695-1411-6.
4. Спортивні ігри: Совершенствование спортивного мастерности: Учеб. для студ. вищ. навч. закладів / Ю.Д. Железняк, Ю.М. Портнов, В.П. Савін та ін.; Під ред. Ю.Д. Залізняка, Ю.М. Портнова. – М.: Видавничий центр «Академія», 2004. – 400 с.

Ключові слова: фізичне виховання, здобувачі вищої освіти, волейбол, фізичні якості, інновації.

Ключевые слова: физическое воспитание, соискатели высшего образования, волейбол, физические качества, инновации.

Key words: physical education, applicants for higher education, volleyball, physical qualities, innovation.

ДОЛГІЄР ЄВДОКІЯ ВОЛОДИМИРІВНА

*Державний заклад «Південноукраїнський національний педагогічний університет імені К. Д. Ушинського»,
кандидат наук з фізичного виховання та спорту, доцент*

ТРУСІЙОВА АЛЬОНА ВОЛОДИМИРІВНА

*Державний заклад «Південноукраїнський національний педагогічний університет імені К. Д. Ушинського»,
студентка*

НІКІТЧЕНКО МАРГАРИТА БОРИСІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
викладач юридичного фахового коледжу*

ВИЗНАЧЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАНЯТЬ ІЗ СИЛОВОЇ АЕРОБІКИ З ЖІНКАМИ СЕРЕДНЬОГО ВІКУ

В умовах складного комплексу соціальних та природних факторів сьогодення особливо актуальною стає проблема визначення впливу системи масових оздоровчих заходів, серед яких, знайшла розповсюдження силова аеробіка [2, с. 57; 3, с. 48; 4, с. 37]. Величезний потік різних програм із силової аеробіки, які опубліковані за останній час в різних виданнях, включаючи глобальну мережу, демонструє ефективність та доцільність аеробних навантажень силової спрямованості, які компенсують зниження м'язової активності жінок, сприяють розвитку сили, витривалості та відчуття ритму, грації, пластичності, що є дуже важливим для підтримки здоров'я та врівноваженості психоемоційного стану. Але питання індивідуалізації та підбору програм тренування із силової аеробіки, визначення оптимальної індивідуальної «дози» для

фізичних вправ, вивчення шляхів її впливу на організм та аналіз змін, що відбуваються, вимагають особливої уваги [1, с.28].

Аналіз наукових досліджень з проблеми застосування програм силових аеробіки свідчить про неповне вивчення методичних особливостей занять з жінками середнього віку, недосконалість оцінки ефективності дослідження змін у фізичному стані жінок, що зумовлюють актуальність теми і визначають мету роботи.

Мета дослідження – дослідити ефективність занять із силових аеробіки з жінками середнього віку.

У дослідженні брали участь 8 жінок вік, яких був у середньому $38,5 \pm 2,96$ років, без попереднього досвіду фізичних навантажень аеробної спрямованості.

Тренування проводилися на базі фітнес клубу «Фітнес для здоров'я», Суворовського району міста Одеса, 3 рази на тиждень тривалістю 60 хвилин. Мета роботи була досягнута за допомогою наступних методів дослідження: вивчення та аналіз науково-методичної літератури; дослідження фізичного розвитку (довжина (ДТ, см) та маса тіла (МТ, кг), обводи черева (см), обводи грудної клітки (см), стегон (см)); тестування фізичних якостей – сили, силових витривалості та гнучкості; методи математичної статистики.

На підставі дослідження вихідного стану фізичного розвитку та підготовленості жінок середнього віку, була розроблена та науково обґрунтована методика занять із силових аеробіки, яка складалася з 4 етапів, кожний протягом одного тижню. Методика містила комбінування різних напрямків силових аеробіки з підбором оптимальної інтенсивності, обсягу і величини навантаження. Заняття силових аеробікою будувалися на вправах від низької до середньої інтенсивності з дотриманням принципу поступовості та доступності навчання техніці виконання вправ. Використовувалися танцювальні зв'язки, що склалися із базових кроків аеробіки. Складено спеціальний комплекс силових вправ у якому силова частина вміщувала вправи статичного характеру з використанням «власної» ваги тіла та за допомогою додаткового інвентаря (експандерів).

На першому тижні занять аеробна частина складалася з блоків вправ, які вміщували не складні танцювальні рухи та базові кроки. Темп музикального супроводу становив 126 – 128 ударів у хвилину. Силову частину включали в себе вправи статичного характеру з метою адаптації організму жінок середнього віку до фізичних навантажень, навчання техніці та усвідомленості рухів. Вправи виконувалися з низькою інтенсивністю, кожне положення утримували 30-45 секунд, три підходи на кожну групу м'язів, з використанням методу повторних (ненасичених) зусиль.

На другому тижні застосовувався аналогічний комплекс вправ зі збільшенням кількості повторів кожної вправи на 25%.

На третьому тижні в аеробній частині застосовували блоки, які склалися з танцювальних зв'язок з додаванням модифікованої хореографії базових кроків, але без використання поворотів, підскоків та стрибків. Була збільшена амплітуда рухів та музичного темпу до

130-134 ударів у хвилину. Силова частина складалася з комплексної системи фізичних навантажень «боді-шейпінг», вправи виконувалися з «власною» вагою тіла з метою розвитку фізичної підготовленості, корекції співвідношення жирової та м'язової тканини. Вправи виконувалися у середньому темпі, 10-12 повторень кожної вправи по три підходи на окрему групу м'язів.

На четвертому тижні в аеробній частині застосовувалися комбінації танцювальних елементів з застосуванням складно-координаційних рухів, підскоками та поворотами в аеробній частині. Темп музичного супроводу був 136-138 ударів у хвилину.

У силовій частині тренування використовували додатковий інвентар (експандери). Для розвитку сили м'язів рук та плечового пояса, жінки виконували вправи з експандерами зеленого кольору з маркуванням «S» для навантаження від 2 до 5 кілограмів, та експандерами жовтого кольору з маркуванням «M» від 5 до 8 кілограмів для сили м'язів тулуба. Експандери червоного кольору з маркуванням «L» від 8 до 12 кілограмів використовували для розвитку сили м'язів ніг. Силове тренування проходило у положенні стоячи або у партері. Використовувалися вправи статодинамічного характеру. Навантаження розподілялися по інтенсивності: темп середній, кількість повторень 12-15 разів, три підходи на кожен м'язову групу.

Дослідження фізичного розвитку жінок середнього віку, які займалися силовою аеробікою, показало позитивну динаміку змін у зменшенні надлишковості жирової тканини, що виявилось в зниженні маси тіла, обводів черева, грудної клітини, стегон. Фізична підготовленість обстежених жінок поліпшилась за тестами «Піднімання тулуба з положення лежачи в положення сидячи за 1 хвилину» на 19,09%, «Згинання та розгинання рук в упорі лежачи» на 18,91%, «Присідання на двох ногах» на 30,23%, «Нахил тулуба вперед з положення стоячи на гімнастичній лаві» на 19,04%, «Нахил тулуба вперед з положення сидячи на гімнастичному килимку» на 16,52%.

Отримані нами результати дозволили констатувати ефективність запропонованої методики занять з силової аеробіки, яка сприяла поліпшенню фізичного розвитку та фізичної підготовленості жінок середнього віку, що у свою чергу має позитивний вплив на функціонування дихальної, нервової, серцево-судинної систем, стан опорно-рухового апарату обстежених, підвищення мотиваційної складової до регулярних занять руховою активністю за силовою та аеробною спрямованістю тренувань.

Список використаної літератури:

1. Долгієр Є. В., Трусійова А. В. Основні методичні особливості занять із силової аеробіки з жінками середнього віку. *Materiały V międzynarodowej konferencji naukowo-praktycznej "Nowoczesna nauka: teoria i praktyka"*. Poznań, 2021. С. 28–29.
2. Калашников Д. Г. Теория и методика фитнес-тренировки. Москва: Учебное пособие персонального тренера, ООО «Франтера», 2003. 182 с.

3. Кузнецов А. Анатомия фитнеса. Москва: Феникс, 2008. 224 с.
4. Одинцова И. Б. Аэробика и фитнес. Современные методики. Москва: Эксмо, 2003. 160 с.

Ключові слова: силова аеробіка, жінки, середній вік, фізичний розвиток, фізична підготовленість.

Ключевые слова: силовая аэробика, женщины, средний возраст, физическое развитие, физическая подготовленность.

Key words: strength aerobics, women, middle age, physical growth, physical preparation.

ЗМІСТ

СЕКЦІЯ 18 ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ, ФІНАНСОВОГО ПРАВА

Ківалов Сергій Васильович Інституційно-правові засади карантинного режиму в Україні	3
Біла-Тіунова Любов Романівна Підвищення рівня професійної компетентності державних службовців як складова проходження державної служби.....	7
Латковська Тамара Анатоліївна Фінансова інклюдія як ключовий фактор підвищення добробуту населення.....	10
Котковський Володимир Станіславович, Богатирьова Марина Олександрівна Судовий механізм захисту прав та свобод людини і громадянина	13
Тодощак Олег Володимирович Адміністративний нагляд в умовах концепції людиноцентризму	16
Неугодніков Андрій Олександрович Трансформація принципів адміністративного контролю	20
Михайлов Олександр Миколайович, Гриб Анна Миколаївна Самоуправство: органи Національної поліції vs адміністративні комісії vs суд	23
Білоус-Осінь Тетяна Ігорівна Структура адміністративно-правового статусу громадянина	25
Біла-Тюріна Юлія Зиновіївна Звернення громадян як засіб забезпечення законності у публічному адмініструванні.....	29
Бедний Олег Ігорович Окремі питання делегування повноважень у публічному адмініструванні в Україні.....	32
Даниленко Юлія Сергіївна, Негара Родіон Віталійович Процедура проведення конкурсу на зайняття посад державної служби в умовах карантину: стан та виклики	36
Латковський Павло Павлович Цифровізація та електронне урядування – ключ до реформ в Україні	39
Корнута Людмила Михайлівна Досвід професійної підготовки публічних службовців Сполучених Штатів Америки	42
Лавернова Ольга Ігорівна Зміст підготовчого засідання в адміністративному судочинстві.....	45

Маслова Яна Іванівна, Назарчук Анастасія Валеріївна Президент України як суб'єкт публічної адміністрації	48
Панфілов Олег Євгенійович Роль громадської експертизи діяльності органів виконавчої влади у розробленні публічної політики і прийнятті рішень	51
Сандул Яна Миколаївна Щодо питання розгляду запиту на інформацію	53
Сідор Михайло Іванович Антикорупційне декларування як засіб фінансового контролю чи контролю за фінансами	56
Біла-Тюріна Юлія Зиновіївна, Федорова Діана Володимирівна Адміністративно-правовий статус органів Національної поліції України як суб'єкта запобігання та протидії корупції в Україні.....	59
Стрельников Андрій Вікторович Щодо питання визначення змісту спеціальних адміністративно-правових статусів фізичних осіб	62
Гнатовська Альона Ільдусівна Трансформація визначень апаратів органів державної влади.....	64
Фролова Євгенія Ігорівна Щодо державного регулювання у публічному адмініструванні	66
Хамходера Олег Петрович Реформування ролі НАЗК в адміністративно-деліктному провадженні (щодо полемічних стратегічних цілей)	70
Олексій Уляна Олександрівна Щодо питання парламентського контролю за публічними фінансами	73
Goloyadova Tetyana Oleksiivna European standards for budgetary control of Ukraine	76
Недоступ Катерина Костянтинівна Щодо законодавчо закріпленої вимоги оприлюднення органами місцевого самоврядування переліку податкових агентів зі справляння туристичного збору.....	78
Подольська Анастасія Андріївна Проблеми правового регулювання права платника податків на відшкодування шкоди, завданої контролюючими органами	81

СЕКЦІЯ 19

ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ СУДОУСТРОЮ, ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРАТУРИ, ІНШИХ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ, АДВОКАТУРИ

Бакаянова Нана Мезенівна Правовий статус Державного бюро розслідувань у світлі конституційного принципу поділу державної влади	84

Свида Олексій Георгійович Несумісність як вимога до професійних суддів: окремі практичні питання.....	89
Ковальчук Інна Сергіївна Правозахисна роль органів прокуратури.....	93
Кубаєнко Андрій Володимирович Критерії визначення ефективності діяльності правоохоронних органів	95
Храпенко Олена Олегівна Щодо удосконалення інституту адвокатури.....	98
Кісліцина Ірина Олександрівна Напрямки удосконалення законодавства, що регулює дисциплінарну відповідальність прокурорів	100
Гуменюк Віталій Васильович Вдосконалення порядку доступу до професії судді	103
Деменчук Марина Олександрівна До питання характеру рішень найвищої судової інстанції в Україні: історичний аспект	105
Нестерчук Лілія Петрівна Суддівська етика: зміст та значення	107
Курганський Олександр Валерійович Сучасні тенденції реформування судової влади України.....	109
Vladyshevska Victoria Passing the qualifying exam in Ukraine and Moldova: comparative legal analysis	112
Питомець Артем Валерійович Юридична відповідальність адвоката в сфері організаційно-правової діяльності на досудовому розслідуванні	114
Цісельський Олег Володимирович Нормативно-правове регулювання господарської юстиції в деяких країнах ЄС.....	118
Козлов Олександр Олександрович Безперешкодне здійснення професійної діяльності в системі гарантій адвокатської діяльності	121
Кравченко Ольга В'ячеславівна Збори суддів окружного адміністративного суду як форма безпосередньої демократії у суддівському колективі.....	124
Kondrych Vasyl Implementing e-Case system: advantages and disadvantages	127
Каденко Оксана Олегівна До питання діяльності Національної асоціації адвокатів України у сфері цифровізації.....	128
Пушкар Сергій Іванович Посилення законотвірчої спроможності Вищої ради правосуддя та Верховного Суду – шлях до підвищення якості законотворчості	132

Чорний Денис Михайлович

Перспективи удосконалення організації діяльності прокуратури
у сфері протидії кримінальним правопорушенням щодо ухилення
від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів)..... 136

СЕКЦІЯ 20
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Стрельцов Євген Львович

Кримінально-правова норма: сутність та призначення..... 139

Dr. Žaneta Navickienė,

Gintarė Janulytė-Kavaliauskienė

The strengthening of anti-corruption dimension
in the public company: a case of Lithuanian Railways 143

Мирошниченко Наталія Анатоліївна

Роздуми щодо нової редакції КК України 146

Туляков Вячеслав Олексійович

«Кримінально-правові санкції»: питання визначеності
у контексті верховенства права 149

Сотула Олександр Сергійович

Умисне вбивство, поєднане із зґвалтуванням
або насильницьким задоволенням статевої пристрасті
неприродним способом: порівняльно-правові аспекти..... 153

Полянський Євген Юрійович

Про деякі проблемні питання розвитку держави
та кримінального права в Сполучених Штатах Америки 156

Коломієць Юлія Юріївна

Кримінальна відповідальність за посягання
на цілісність людини як біологічного виду 159

Соловйова Аліна Миколаївна

Кримінально-правова характеристика кримінальних
правопорушень проти власності за законодавством країн
Латиноамериканської правової групи 162

Балобанова Дар'я Олександрівна

Механізми міжнародного контролю
на правореалізаційному рівні динаміки кримінального права 165

Берш Анастасія Яковлівна

Відмінність примусових заходів
медичного характеру від примусового лікування 168

Богущий Павло Петрович

Кримінальний закон у системі правового забезпечення
Національної безпеки України..... 172

Дмитрук Михайло Михайлович

Принципи побудови системи кримінальних правопорушень
у сфері службової та професійної діяльності..... 175

Гуртовенко Олег Леонтійович Зовнішні кримінально-правові запозичення.....	177
Колодін Денис Олексійович До питання про значення родового об'єкту кримінальних правопорушень	181
Кедик Вероніка Петрівна Просторова юрисдикція кримінального закону через реальний та універсальний принципи	184
Степаненко Оксана Василівна Темпоральні характеристики систематичності як ознаки домашнього насильства	187
Тавлуй Олена Вікторівна Розголошення таємниці усиновлення: окремі аспекти.....	190
Хильченко Анастасія Сергіївна Сучасні тенденції застосування деяких додаткових видів покарань.....	193
Попович Олена Василівна, Томаш Леонід Васильович Звільнення від кримінальної відповідальності як спосіб кримінально-правової протидії фінансуванню сепаратизму	196
Кузьмін Едуард Едуардович Щодо запровадження «міжнародних злочинів» у національне кримінальне законодавство	199
Лісіцина Юлія Олександрівна, Серкевич Ірина Ростиславівна Кримінально-правова характеристика складу кримінального правопорушення «примушування давати показання»	203
Васilenko Юлія Василівна До питання про об'єктивні ознаки доведення банку до неплатоспроможності.....	207
Хімченко Світлана Анатоліївна, Хімченко-Левадко Анастасія Русланівна Питання кримінально-правової кваліфікації евтаназії.....	210
Хімченко Світлана Анатоліївна, Аріанур Лейла Аббасівна Щодо питання кваліфікації незаконного позбавлення волі або викрадення людини	214
Шостак Олена Миколаївна Особливості сучасної української кримінально-правової політики	218
Тимофеева Лілія Юрійівна Деякі кримінально-правові аспекти тлумачення права на повагу приватного життя	221
Мирошниченко Елена Сергеевна Соотношение понятий «физической» и «нефизической» причинности в уголовном праве	224
Tertychna Anastasiia Andriivna Criminal liability for court decision non-enforcement in common law legal system (on the example of the states of Great Britain and the USA)	227

Басалюк Наталія Василівна Теоретичні орієнтири покарань за кримінальні проступки	230
Камінський Петро Васильович Історичний аспект кримінально-правового регулювання захисту осіб від примушування до шлюбу	234
Logvynskiy Georgii Vladimirovich Principles and guarantees for the security of advocates: international experience.....	236
Лук'янченко Сергій Олегович Дохристиянський етап розвитку кримінального законодавства про охорону віри та релігійної свободи	238
Швед Анна Юріївна Злочини проти конституційних засад національної безпеки за законодавством України та Норвегії.....	241
Яковенко Анастасія Валеріївна Типологізація правових систем: галузевий аспект.....	244
Варченко Ольга Олександрівна Проблемні питання дотримання засади поваги до людської гідності, пов'язані з оприлюдненням відомостей кримінального провадження.....	247

СЕКЦІЯ 21 СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

Дрёмин Виктор Николаевич Кризис криминологии?.....	249
Устінова-Бойченко Ганна Миколаївна Криминологічна оцінка осіб, які беруть участь у створенні не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань	253
Стрелковська Юлія Олександрівна Рівні маргіналізації в системі детермінант злочинності.....	256
Цитряк Віктор Ярославович Зарубіжний досвід криміналізації підкупу у сфері службової діяльності та можливості його впровадження в законодавство України	258
Чернишов Георгій Михайлович Посттравматичний стресовий розлад учасників бойових дій: криминологічний погляд.....	261
Федчун Наталія Олександрівна Обмеження сфери злочинної необережності: антикримінологічний вплив кримінально-правових засобів.....	265
Левківська Ярослава Вікторівна Віктимологічний аспект попередження шахрайства, що вчиняється в мережі Інтернет.....	267

СЕКЦІЯ 22
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА,
ДЕТЕКТИВНОЇ ТА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Аркуша Лариса Ігорівна,
Загородній Ігор Вікторович,
Чіпко Наталія Василівна

Журналістська та оперативно-розшукова діяльність:
 особливості співвідношення.....270

Ковальчук Сергій Олександрович,
Крет Галина Романівна

Міжнародні стандарти формування достатньої сукупності доказів:
 нормативне закріплення у КПК України і застосування
 у практиці Верховного Суду 274

Аленін Юрій Павлович

Щодо доцільності відновлення стадії початку (порушення)
 кримінального провадження 277

Волошина Владлена Костянтинівна

Судовий контроль як специфічна засада досудового провадження.....280

Габлей Наталія Григорівна,

Гаргат-Українчук Ольга Миронівна

Обмеження, встановлені щодо підозрюваного (обвинуваченого)
 у зв'язку із застосуванням домашнього арешту 282

Гуртієва Людмила Миколаївна,

Лукашкіна Тетяна Василівна

Деякі питання щодо вдосконалення
 кримінального провадження на підставі угод 285

Мурзановська Аліна Владиславівна

Відновне правосуддя: окремі методологічні аспекти досліджень
 правового регулювання та практики застосування в Україні.....288

Печериця Сергій Вікторович

Глобалізація релігійних факторів поширення
 міжнародного тероризму 291

Підгородинська Анастасія Вікторівна

Актуальні питання розшуку особи при здійсненні
 кримінального провадження 295

Пожар Вадим Георгійович

Деякі аспекти проблематики закриття
 кримінального провадження в контексті дотримання
 розумних строків кримінального провадження.....298

Ракіпова Інна Василівна

Комунікативна рівність – складова «образу потерпілого»
 в кримінальному процесуальному праві.....301

Садова Тетяна Володимирівна

Деякі аспекти забезпечення права на свободу
 і особисту недоторканність у кримінальному процесі Польщі.....304

Смирнов Максим Іванович

Отримання показань за допомогою відеоконференції
як альтернатива тимчасової передачі осіб, які тримаються
під вартою або відбувають покарання на території іноземної держави 308

Стоянов Микола Михайлович

Належність та допустимість доказів у справах про злочини,
відповідальність за які передбачена ст. 286 КК
(практика Верховного Суду) 312

Торбас Олександр Олександрович

Порівняння повноважень керівника органу дізнання
та керівника органу досудового слідства 314

Шилін Денис Вікторович

Щодо тимчасово вилученого майна під час обшуку 316

Шустрова Ксенія Володимирівна,

Лескова-Годлевська Юлія Кимівна

Актуальні питання класифікації підстав закриття
кримінального провадження 319

Степаненко Андрій Сергійович

Вирішення цивільного позову у випадку недоведення винуватості особи 322

Завтур Віктор Андрійович

Забезпечення права особи, яка перебуває під вартою,
на належну медичну допомогу: окремі питання 326

Бабчинська Тетяна Володимирівна

Проблемні питання встановлення терміну на ознайомлення
з матеріалами досудового розслідування в контексті
ч. 10 ст. 290 КПК України 329

Бабій Світлана Володимирівна

Проблемні питання реалізації засади свободи від самовикриття
під час розгляду клопотання про застосування
запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою 333

Гуменюк Аліна Сергіївна

Судовий контроль як інструмент забезпечення законності
проведення негласних слідчих (розшукових) дій 337

Мар'янова Світлана Сергіївна

Апеляційна перевірка ухвал суду про обрання запобіжного заходу
у виді тримання під вартою, про зміну іншого запобіжного заходу
на запобіжний захід у виді тримання під вартою, а також
продовження строку тримання під вартою, постановлених
під час судового провадження в суді першої інстанції 340

Мельник Андрій Валерійович

Передумови закріплення статусу дізнавача в Україні 343

Насінник Микола Миколайович

Про деякі аспекти джерел доказів у кримінальних
провадженнях про кримінальні проступки 346

Сидорчук Владислав Васильович

Підходи до розуміння поняття і видів підслідності
у кримінальному процесі 349

Скрипник Дар'я Олександрівна

Значення загальнотеоретичних характеристик
правових позицій у кримінальному провадженні.....351

Пишацька Юлія Олегівна

Значення конфіденційного співробітництва
у протидії злочинності.....354

Широбокова Лілія Олександрівна

До питання юридичної природи провадження
у порядку перейняття.....356

СЕКЦІЯ 23

**РОЛЬ КРИМІНАЛІСТИКИ, СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ,
СУДОВОЇ ПСИХОЛОГІЇ ТА МЕДИЦИНИ
У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ СУДОЧИНСТВА**

Загородній Віктор Євстафійович,

Тіщенко Валерій Володимирович

Подія кримінального правопорушення
як обставина, що підлягає доказуванню.....360

Ващук Олеся Петрівна

Щодо антроподжерельної невербальної інформації
у ході допиту в судовому провадженні 363

Самойленко Олена Анатоліївна,

Стаурська Олександра Миколаївна

Протидія кіберзлочинам: інноваційні засоби
криміналістичної профілактики 366

Цехан Дмитро Миколайович

Злочинна діяльність засуджених
як структурний елемент злочинності у місцях позбавлення волі.....369

Сушко Вячеслав Вікторович

Особливості проведення судово-сексологічних
експертиз у судовому засіданні.....372

Динту Валерія Аркадіївна

Обстановка злочину як об'єкт пізнання 375

Хижняк Євген Сергійович

До питання визначення поняття «віртуальні сліди» 377

Тихоненко Вадим Миколайович

Тактичні особливості допиту під час розслідування примушування
до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань 379

Белік Лариса Степанівна,

Єлховський Ігор Вікторович

Щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій
під час збирання доказів про вчинення корупційних
кримінальних правопорушень 381

Чумак Сергій Прокопійович

Особливості проведення контрольованої
поставки наркотичних засобів.....383

Колодіна Анна Сергіївна

Про деякі питання застосування технологічного підходу
в криміналістичній методиці розслідування 386

Алексеева Ліна Леонідівна

Напрями використання засобів масової інформації
під час розкриття та розслідування злочинів 389

Вейц Аркадій Михайлович

Проблеми розслідування кіберзлочинів, вчинених
за участю службової особи або такої, яка здійснює
професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг 391

Виноградов Вадим Ігорович

Окремі види експертиз при розслідуванні злочинів
у сфері публічних закупівель 394

Гупалюк Аліна Сергіївна

Злочинна діяльність крізь призму криміналістики 396

Чернов Олександр Віталійович

Криміналістичний аналіз способів вчинення умисних вбивств
працівників правоохоронних органів з використанням
вибухових пристроїв 399

СЕКЦІЯ 24
АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО
ТА СІМЕЙНОГО ПРАВА

Харитонов Євген Олегович

Правове забезпечення реалізації концепту «приватне право» 403

Сафончик Оксана Іванівна

Щодо питання підстав виникнення шлюбних правовідносин
за законодавством України в сучасних умовах 407

Шишка Роман Богданович

Щодо санкцій у цивільному праві 409

Давидова Ірина Віталіївна

До питання про безпечність укладення правочинів
в умовах COVID-19 414

Chanysheva Alina Rashydivna

Some aspects of application of third-party funding contracts in Ukraine 416

Калітенко Оксана Михайлівна

До питання про правову природу виконавчого напису нотаріусу 419

Адамова Олена Семенівна

Роль психологічних характеристик особистості юриста
на відносини в бізнесі 422

Берназ-Лукавецька Олена Михайлівна

Правове регулювання інституту фінансового омбудсмена в Україні 425

Глиняна Катерина Михайлівна

Забезпечення прав дитини на охорону здоров'я
та належну медичну допомогу 427

Гончаренко Влада Олександрівна Правове регулювання використання технологій розпізнавання обличчя.....	431
Омельчук Олександр Сергійович До питання розмежування категорій «цивільний обов’язок» та «цивільне зобов’язання».....	433
Babich Irina The meaning of principle of good faith in exercising the right of honor and dignity	435
Орзїх Юрій Геннадійович Заповідальний відказ: проблеми правозастосування	438
Завальнюк Сергій Володимирович Характеристика уявних і реальних прогалин у цивільному законодавстві в контексті альтернативних визначень щодо цих явищ: справжні і несправжні прогалини	441
Кривенко Юлія Василівна, Адаховська Надія Сергіївна Щодо видів безготівкових розрахунків.....	443
Матійко Микола Володимирович Рівні системи спортивних нагород за законодавством України.....	445
Некіт Катерина Георгіївна Динаміка правового регулювання криптовалют (криптоактивів) у Японії	449
Токарева Віра Олександрівна Щодо питання страхування у галузі спорту.....	451
Алмаші Ірина Михайлівна, Алмаші Мирослав Михайлович Визнання фізичної особи банкрутом: суттєва новела законодавства України	454
Данильченко Олена Валентинівна Відшкодування моральної шкоди як засіб захисту цивільного суб’єктивного права	458
Спасова Катерина Іванівна Деякі питання вирішення спорів про відшкодування моральної шкоди при порушенні немайнових прав у соціальних мережах	461
Розумейко Дмитро Олексійович Необхідність захисту прав інтелектуальної власності стартапів (міжнародний досвід).....	464
Байталюк Дарія Русланівна Порядок звернення стягнення на об’єкт довірчої власності	468
Килимник Юлія Анатоліївна Щодо визначення правового статусу учасників волонтерської діяльності	470
Хижняк Анастасія Володимирівна Щодо цивільно-правового обов’язку збереження банківської таємниці	472

Маковецький Андрій Миколайович Суб'єкти права комунальної власності	474
Мешков Владислав Владиславович Щодо визначення форми цивільно-правових договорів, що укладаються в мережі Інтернет	477
Приленський Ігор Генріхович До питання про відповідальність сторін у договорі перевезення пасажирів повітряним транспортом	480
Плюшко Дмитро Сергійович Щодо питання наслідків зміни статі одного з подружжя на прикладі практики країн ЄС	484
Шагака Олександра Володимирівна Ознаки зловживання правами при укладенні договорів у мережі Інтернет	487

СЕКЦІЯ 25

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ПАТЕНТНОЇ ЮСТИЦІЇ

Харитоновна Олена Іванівна Зміст прав інтелектуальної власності в аспекті рекодифікації цивільного законодавства	489
Кирилюк Алла Володимирівна Форми та види захисту авторських прав у мережі Інтернет	493
Еннан Руслан Євгенович Правова охорона промислових зразків: новели законодавства України 2020 року	497
Симонян Юлія Юріївна Пекінський договір з аудіовізуальних виконань та застосування його норм у законодавстві України	501
Антонюк Уляна Василівна Охорона прав інтелектуальної власності в Україні: окремі аспекти	504
Рибачек Валентин Кіндратович, Цупор Дарина Іванівна Питання вдосконалення законодавства України у сфері права інтелектуальної власності	507
Дяченко Наталія Павлівна, Дяченко Валентин Сергійович Дотримання прав інтелектуальної власності як чинник формування передумов зростання суспільної довіри	510
Mazurenko Svitlana Viktorivna Relations on the Internet: problems of legal regulation	512
Макаришева Тетяна Степанівна, Стеценко Каріна Сергіївна Порода собак як об'єкт права інтелектуальної власності	516

**Гоголіна Галина Володимирівна,
Семена Анастасія**

Промисловий зразок як об'єкт права інтелектуальної власності 519

Степанець Юрій Леонідович

Деякі особливості цивільно-правового регулювання
та використання реклами як об'єкта авторського права 522

Бахур Олександр Валерійович

Розвиток судової спеціалізації у сфері захисту прав інтелектуальної
власності в Україні 525

Свистун Оксана Сергіївна

Інформаційні системи в корпоративному управлінні 530

СЕКЦІЯ 26 ЦИВІЛЬНЕ СУДОЧИНСТВО У СВІТЛІ СУДОВОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

Голубева Неллі Юріївна

Розмежування ODR та онлайн-судів 533

**Андронов Ігор Володимирович,
Андропова Вікторія Артурівна**

Залучення третіх осіб судом апеляційної інстанції 536

Діденко Лариса Василівна

Система та класифікація цивільних процесуальних правовідносин 538

Волкова Наталія Василівна

Притягнення боржників до кримінальної
відповідальності за невиконання рішень про стягнення аліментів
на утримання дитини 542

Гонгало Регіна Францівна

Конституція України як основне джерело
цивільного процесуального права 545

Стоянова Тетяна Анатоліївна

Особливості доказування в справах про обмеження фізичної особи
у відвідуванні гральних закладів та участі в азартних іграх онлайн 548

Цал-Цалко Юлія Юліївна

Впровадження електронних доказів у цивільне судочинство Данії 550

Чванкін Сергій Анатолійович

Електронне повідомлення як доказ:
чи потрібно скріплювати електронним підписом? 553

Денисяк Наталя Миколаївна

Основні тенденції в реформуванні нотаріату України 555

Апалькова Інна Сергіївна

Окремі аспекти вчинення нотаріальних дій нотаріусом
з іноземним елементом 558

Бут Ілля Олександрович

Щодо цивільної процесуальної дієздатності неповнолітньої особи
у справах про видачу обмежувального припису 561

Іліопол Інна Михайлівна Процесуальні аспекти визнання правочину недійсним	563
Павлова Юлія Сергіївна «Електронний суд» як феномен інформаційного суспільства	566
Мазіна Олена Олександрівна Медіація та третейський суд як альтернативні методи вирішення конфліктів	569
Полуніна Ольга Олександрівна Електронні докази в законодавстві України та досвід інших держав.....	572
Притуляк Валерій Миколайович Принцип територіальності у виконавчому провадженні.....	574
Сулейманова Сусанна Рефатівна Основні принципи медіації.....	578
Тріпунський Григорій Якович Звуження підстав для касаційного оскарження судових рішень у світлі права на суд.....	582
Кияшко Олександр Олександрович Відшкодування моральної шкоди особі, яка потерпіла від акту домашнього насильства	585
Васильків Валентина Ігорівна Проблемні аспекти відшкодування моральної шкоди у справах про захист честі та гідності фізичної особи.....	588

СЕКЦІЯ 27

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

Подцерковний Олег Петрович Спроби знищення Господарського кодексу – потреби суспільства чи війна наукових шкіл?.....	591
Романадзе Луїза Джумберовна Запровадження процедури врегулювання спору у справах про порушення конкуренційного законодавства	594
Добровольська Володимира Володимирівна, Дишкантюк Юлія Ігорівна Контрольно-наглядові аспекти щодо послуг у сфері господарювання	597
Бойченко Едуард Гаврилович Цінова політика держави в умовах надзвичайної ситуації та карантинних обмежень	601
Зятіна Діна Володимирівна Реалізація положень ГК України як основа для досягнення завдань Угоди про асоціацію між Україною та ЄС	604
Будурова Ганна Миколаївна Заходи процесуального примусу за Господарським процесуальним кодексом України.....	606

Чайковська Валентина Володимирівна

Щодо потреб врахування міжнародних зобов'язань
при запровадженні вимог локалізації у публічних закупівлях 609

Згама Антоніна Олександрівна

До питання процесуального правонаступництва
на стадії виконавчого провадження у господарському процесі 612

Топал Аліна Сергіївна

Окремі проблеми правового регулювання
державної допомоги в Україні..... 616

Гулько Олександр Олександрович

Форми захисту прав учасників корпоративного договору 619

Федосова Аліна Георгіївна

Ресурсні центри як перспективна форма ДПП
у сфері освіти і науки в Україні 622

Феофанова Ірина Максимівна

Зарубіжний досвід допустимості державної допомоги 625

**СЕКЦІЯ 28
ДІЯЛЬНІСТЬ СУЧАСНИХ БІБЛІОТЕК
У ЗАКЛАДАХ ВИЩОЇ ОСВІТИ**

Іванійчук Таїсія Юріївна

Емерджентність інформаційної інтегративної системи
університетських бібліотек в умовах відкритої науки та освіти 628

Дремлюга Ольга Алексеевна

Научно-информационный центр библиотеки:
исторический аспект и современные тенденции 631

Нерубацька Лариса Миколаївна,

Ницюк Сергій Павлович,

Богданович Ольга Віталіївна

Автоматизація обліку документів у Науковій бібліотеці НУ «ОЮА» 633

Опольська Тамара Іванівна

Нормативно-правове забезпечення
підвищення кваліфікації працівників бібліотек 636

Стефанчишена Тетяна Михайлівна

Досвід упорядкування джерел релігійного змісту
у бібліографічних виданнях..... 639

Ускова Наталя Костянтинівна,

Фоміна Світлана Олегівна

Бібліотечні асоціації:
вплив на діяльність бібліотек в умовах глобалізації 641

Дем'яненко Ольга Михайлівна,

Калиновська Олена Володимирівна

Відображення історії Одеси в «Цифровій колекції архіву
дитмістечка імені Комінтерну»..... 645

Пигель Роксолана-Софія Іванівна

Науковий журнал: чесність & шахрайство 648

Хадєєв Єгор Сергійович

Використання маркетингових інструментів у діяльності бібліотеки 652

**Ракул Антоніна Всеволодівна,
Радченко Валентина Ігнатівна**

Методи та способи індексування творів друку
за таблицями УДК в Науковій бібліотеці НУ «ОЮА» 655

СЕКЦІЯ 29 АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ФІЗИЧНОЇ ПІДГОТОВКИ ЗДОБУВАЧІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ

Барсукова Тетяна Олександрівна

Бадмінтон як ефективний засіб фізичного розвитку
здобувачів вищої юридичної освіти 659

Мороз Ігорь Вікторович,

Павлов Юрій Васильевич,

Волошина Анна Александровна

Использование основных средств
спортивной подготовки спортсменов 663

Фідірко Марина Олександрівна,

Суліма Ірина Леонідівна,

Бірюков Олександр Аркадійович

Характеристика ігрового методу фізичного виховання..... 667

Антіпова Жанна Ігорівна

Черлідінг як інноваційний засіб фізичної підготовки
здобувачів юридичної освіти 669

Гоголева Олена Миколаївна

Впровадження сучасних інноваційних технологій
у фізичне виховання здобувачів вищої освіти 672

Воробйова Олена Миколаївна,

Бурцева Олександра Василівна,

Кожуховська Альона Валентинівна

Інноваційні технології як мотивація
до формування здорового способу життя 674

Шурхал Людмила Олександрівна

Ефективні види оздоровчої гімнастики
у фізичному вихованні здобувачів вищої освіти 676

Заверзаєв Валерій Володимирович

Сучасний підхід у розвитку фізичних якостей
здобувачів вищої освіти засобами волейболу 680

Долгієр Євдокія Володимирівна,

Трусійова Альона Володимирівна,

Нікітченко Маргарита Борисівна

Визначення ефективності занять із силової аеробіки
з жінками середнього віку..... 683

Наукове видання

**НАУКА ТА СУСПІЛЬНЕ ЖИТТЯ УКРАЇНИ
В ЕПОХУ ГЛОБАЛЬНИХ ВИКЛИКІВ
ЛЮДСТВА У ЦИФРОВУ ЕРУ
(з нагоди 30-річчя проголошення
незалежності України та 25-річчя прийняття
Конституції України)**

МАТЕРІАЛИ
Міжнародної науково-практичної
конференції

21 травня 2021 року

У двох томах

Том 2

Верстка – О. С. Данильченко

Підписано до друку 20.05.2021 р. Формат 60х84/16.
Папір офсетний. Гарнітура Droid. Цифровий друк.
Ум. друк. арк. 40,92. Тираж 300. Замовлення № 0521-148.
Ціна договірна. Віддруковано з готового оригінал-макета.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
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
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.