МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
СУМСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ АГРАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

ПРИВАТНЕ ТА ПУБЛІЧНЕ ПРАВО

№ 4/2021

Видавничий дім
«Гельветика»
2021

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:
Запара Світлана Іванівна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри приватного та соціального права Сумського національного аграрного університету.

Заступник головного редактора:
Кравцова Тетяна Миколаївна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правосуддя Сумського національного аграрного університету.

Члени редакційної колегії:
Арістова Ірина Василівна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри адміністративного та інформаційного права Сумського національного аграрного університету;
Аркуша Лариса Ігорівна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Одеська юридична академія»;
Драганов Живко Іванов – доктор наук, доцент, декан юридичного факультету, завідувач кафедри міжнародного права та права ЄС Університету національного та світового господарства, Софія, Республіка Болгарія;
Кармаза Олександра Олександрівна – доктор юридичних наук, професор, головний консультант Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України;
Клочко Альона Миколаївна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри міжнародних відносин Сумського національного аграрного університету;
Копиленко Олександр Любимович – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії наук України, директор Інституту законодавства Верховної Ради України;
Курило Микола Петрович – доктор юридичних наук, професор, перший проректор Сумського національного аграрного університету;
Логвиненко Микола Іванович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету;
Марінова Діана Марінова – доктор, доцент, доцент кафедри міжнародного права та права ЄС Університету національного та світового господарства, Софія, Республіка Болгарія;
Мельник Костянтин Юрійович – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри трудового та господарського права Харківського національного університету внутрішніх справ;
Мельник Ярослав Ярославович – доктор юридичних наук, провідний юрист Центру проблем імплементації європейського соціального права юридичного факультету Київського національного університету ім. Тараса Шевченка;
Притика Юрій Дмитрович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правосуддя Київського національногоуніверситету імені Тараса Шевченка;
Роговенко Олег Володимирович – кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Сумського національного аграрного університету;
Рожнов Олег Вікторович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;
Сітек Бронислав (Bronisław Sitek) – доктор габілітований правничих наук (doktor habilitowany nauk prawnych), професор (profesor nauk prawnych), професор кафедри цивільного і трудового права Варшавського юридичного факультету Університету соціальних та гуманітарних наук, Варшава, Республіка Польща;
Сітек Магдалена (Magdalena Sitek) – доктор габілітований правничих наук (doktor habilitowany nauk prawnych), професор Вищої школи єврорегіональної економіки ім. Альчіде де Гаспері в Юзефуві, Юзефув, Республіка Польща;
Стрельник Вікторія Валеріївна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри приватного та соціального права Сумського національного аграрного університету;
Тимченко Геннадій Петрович – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, провідний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України;
Ясинок Микола Михайлович – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри правосуддя Сумського національного аграрного університету.

**Науковий журнал «Приватне та публічне право»
включено до переліку наукових фахових видань
(Наказ Міністерства освіти і науки України № 409 від 17 березня 2020 р.)**

**Журнал включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International
(Республіка Польща)**

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

Рекомендовано до друку рішенням вченої ради Сумського національного аграрного університету
(Протокол № 9 від 31.01.2022 р.)

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації – серія КВ № 22553-12453Р
від 28.02.2017 р., видане Міністерством юстиції України

Електронна адреса видання: pp-law.in.ua

ISSN 2663-5666 (print)
ISSN 2663-5674 (online)

© Сумський національний аграрний університет, 2021
© Оформлення «Видавничий дім «Гельветика», 2021

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

Левчук М.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії та історії права та держави
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 347.155
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.1

ПРИМЕНШЕННЯ ГРОМАДЯНСЬКОЇ ЧЕСТІ ЯК ПІДСТАВА ОБМЕЖЕННЯ ПРАВОЗДАТНОСТІ В ПРАВІ СТАРОДАВНЬОГО РИМУ

Постановка проблеми. Правова система будь-якої держави має свою неповторну історію походження та розвитку. На шляху становлення будь-яка система зазнає впливу інших уже існуючих систем. З погляду наукової та практичної значущості для еволюції європейського права та українського зокрема першість запозичення досвіду правового регулювання майнових та особистих немайнових відносин належить римському праву. Останнє справило неповторний вплив на становлення практично всіх правових систем світу. Запозичення положень римського права іншими державами в умовах занепаду самої римської держави в пізніший період, зокрема понятійного апарату та правової термінології, юридичної техніки побудови правових інститутів і норм, стало одним із правових феноменів юридичної науки.

Одним із таких інститутів, що зародився в римському праві та став основоположним інститутом континентального цивільного права, є правоздатність фізичних осіб, тобто здатність мати цивільні права та обов'язки. В праві Стародавнього Риму правоздатність розумілась не як звичайна сваволя індивіда здійснювати чи не здійснювати належні йому права, навпаки, правоздатність розглядалась скоріше як обов'язок для особи зберігати свої права та наполягати на їх визнанні. І такий обов'язок належав особі не з точки зору розуміння її як індивідуума, а з точки зору особи як учасника правовідносин, учасника юридичного спілкування. З цієї точки зору правоздатність у римському праві розглядалась як честь, existimatio. Виконання вищевказаного обов'язку будь-якої особи, як зазначав Г.Ф. Пухта, полягало в юридично незаплямованому стилі життя, що надавало моральну повагу в очах співгромадян; применшення цієї поваги до особи внаслідок негідної поведінки применшувало її честь, а з нею і правоздатність [6, с. 315]. В римському праві честь перебувала у зв'язку з політичною civitas, яка зумовлювалась jus suffragii та jus honorum – правом голосувати на народних зборах та обіймати політичні і військові посади. Громадянська честь – це та повага, якою користувався римський громадянин серед своїх співгромадян. Проте применшення честі впливало на обсяг цивільних прав, тому і стало інститутом цивільного права. Саме через це цивільний статус особи в римському праві поєднувався з поняттям честі, адже зневага до особи обмежувала її цивільну правоздатність.

Стан дослідження теми. Вивчення питань правоздатності особи в римському праві були предметом дослідження робіт теоретиків права, цивілістів, філософів, істориків дореволюційного періоду та сучасності. Категорія «правоздатність», у тому числу у зв'язку з римським правом, досліджувалась у роботах Д.І. Азаревича, Ю.С. Гамбарова, Д.Д. Грімма, М.Г. Дебольського, М.Л. Дювернуа, Б.В. Нікольського, Й.О. Покровського, Г.Ф. Шершеневича, С.В. Пахмана, Ю. Барона, Д.В. Дождева, І.Б. Новицького, О.С. Іоффе, С.М. Братуся та багатьох інших учених.

Виклад основного матеріалу. Правоздатність у римському праві позначалася словом "caput" та виникала в момент народження. Обсяг правоздатності був неоднаковим, що стало наслідком неоднорідності римського суспільства та неоднакової здатності його членів бути суб'єктами, носіями прав. Повна правоздатність складалася із трьох основних елементів: 1) status libertatis – стан свободи (за яким розрізнялись вільні та раби); 2) status civitatis – стан громадянства (римські громадяни та інші вільні особи – латини, перегріни);

3) status familiae – сімейний стан (самостійні батьки сімейств – домовладики та підвладні особи). Зміна одного з цих станів тягла за собою припинення чи зміну обсягу змісту правоздатності або ж її цілковиту втрату. Проте обмеження обсягу правоздатності могло мати місце і в інших випадках, зокрема через применшення честі (existimatio minuitur). Давнє римське право суворо охороняло честь громадян: наприклад, згідно із Законами XII таблиць передбачалася смертна кара за те, що «хтось складе або буде співати пісню, яка містить у собі наклеп чи зганьблення іншого» [11, с. 27], з чого можна зробити висновок про надзвичайну вагу гідності і честі у світоглядних уявленнях римлян.

Применшення честі в римському праві мало назву infamia. Її можна визначити як позбавлення громадянина деяких прав (політичних і цивільних) на підставі втрати ним публічної довіри. Інфамія могла бути безпосередньою або опосередкованою. Безпосереднє законне применшення честі (*infamia juris immediata*) наступало за негідну поведінку чи зайняття негідними професіями внаслідок самого факту вчинення ганебних дій і не вимагало ніяких індивідуально-правових постанов. Опосередковане законне применшення честі (*infamia juris mediata*) наступало в результаті індивідуального акту, за вироком суду внаслідок вчинення деяких кримінальних злочинів (як супутнє до основного покарання) або внаслідок невиконання низки приватноправових зобов'язань, віднесених до особливого типу ганебних.

Підставами для накладення інфамії були: 1) негідна поведінки громадянина; 2) заняття негідною професією, що ганьбить громадянську честь; 3) як наслідок засудження за окремі види злочинів; 4) як наслідок невиконання низки приватноправових зобов'язань (доручення, товариства, поклажі, опіки).

Одним із найдавніших з відомих випадків обмеження правоздатності особи в римському праві, передбачений Законами XII таблиць, був *improbus intestabilisque* («недостойний і негідний у свідки»). Цей різновид применшення громадянської честі мав місце тоді, коли особа, яка була свідком або вагарем під час здійснення окремих цивільних угод (*mancipatio, nexum, testamentum per aes et libram*), відмовлялася в подальшому підтвердити здійснення такої угоди або її зміст. Така особа визнавалася «негідним свідком» і не могла більше виступати свідком і запрошувати інших осіб як свідків для вчинення власних угод; позбавлялась права складати заповіт та виступати свідком під час укладення заповіту іншими особами. Визнання особи «негідним свідком» призводило на практиці до виключення особи з *ius commercii*, оскільки в ту епоху майже всі важливі юридичні дії відбувалися в урочистій формі, яка вимагала участі *testes* – свідків [8, с. 40].

З появою в 443 р. до н.е., у зв'язку з майбутнім переписом населення, світських виборних посад цензорів останні вже з кінця того ж століття набули функцій нагляду за суспільною моральністю, і посада цензорів, за твердженням Тита Лівія, з малозначної стала однією із найважливіших державних посад Риму та «настільки звеличилась, що цензорам підпорядковувалися римські звичаї та спосіб життя, що у сенаті і в центуріях вершників їм стало підвладне винесення вироків про гідне і недостойне, що в їх підпорядкуванні були громадські і приватні будівлі, що збір податей з римського народу був відданий на їх повний розсуд» [10, с. 185]. Тому цензори володіли досить широкими повноваженнями і, окрім проведення перепису, розподілу громадян за класами і визначення розміру податків, вони здійснювали водночас контроль за моральністю громадян, могли зробити «цензорське зауваження» (*nota censoria*) громадянам, поведінку яких вважали аморальною або негідною честі римського громадянина. Таке зауваження мало наслідком позбавлення громадянських прав та зводилось до права цензора виключати громадянина, що провинився, із сенату або стану вершників, і цензори не були обмежені в цьому жодними правилами. Згодом усе ж сформувався звичай, за яким у разі виключення сенатора чи вершника з їх стану цензори приєднували до свого рішення письмове пояснення причин. Цензори володіли величезною дискреційною владою, межі якої зводились лише до права інтерцесії (заборони) одного цензора проти довільних вчинків іншого, або наступні цензори могли скасувати рішення своїх попередників.

Негідна поведінка громадянина як підстава накладення інфамії могла проявлятись у вчиненні ганебних діянь (двоєженство; дозвіл, даний батьком дочки-вдови на укладення шлюбу до закінчення законного терміну жалоби в один рік; шлюб громадянина з вдовою за таких самих умов, ганебне вигнання з легіону). Втрата довіри, а з нею і применшення честі, в найдавнішому римському праві застосовувалась також і до неспроможних боржників, внаслідок нездатності задовольнити вимоги кредиторів.

Применшення честі, пов'язане із заняттям деякими професіями, негідними римського громадянина, коли особа вела діяльність або спосіб життя, який засуджувався громадськістю, мало назву *turpitudo*. Заняттями, що ганьбить громадянина, були проституція, звідництво, професія гладіатора, актора. Відповідь на питання, чому з точки зору римського правового світогляду не всі професії були прийнятними для римського громадянина, вимагає деяких пояснень. Однією з професій, зайняття якою в очах римлян було принизливим і вело до применшення честі, було гладіаторство. За своїм соціальним статусом гладіатори займали дуже низьке становище у римському суспільстві. Всіх гладіаторів можна розділити на 2 великі групи. До першої належали первинно військовополонені та раби; проте вже в імператорський період виникає нова практика, коли людей, звинувачених у тяжких злочинах (підпал храму, державна зрада, військовий заколот тощо), засуджували до гладіаторських ігор. Ці покарання «до меча» – *ad gladium* чи «диких звірів» – *ad bestias* вважалися жорстоким видом страти. Однак існувала і третя можливість – вирок у вигляді засудження до «школи гладіаторів» – *ad ludum*: пройшовши два роки навчання у гладіаторській школі, гладіатор мусив три роки битися на арені і якщо після цього він залишався живим, то отримував дерев'яний меч рудіс (*rudis*) на знак звільнення від виступу на арені, а через п'ять років міг стати володарем ковпака (*pileus*) як символу повного звільнення.

Другу групу гладіаторів становили ті, хто добровільно погодився змінити своє правове становище заради коштів, – гладіатори-добровольці, яких називали ауктората (*auctorati*). Для цього існував певний обряд: вільний громадянин, який наймався у гладіатори, мав у присутності свого наймача ланіста (організатора публічних ігор) виголосити перед народним трибуном певну заяву. З цього моменту вільний громадянин позбавлявся можливості користуватися громадянськими правами, втрачав свободу пересування, особисту свободу та право розпоряджатись своїм життям, це право набував його господар. Відтепер гладіатор, як і раб, міг бути предметом найму чи купівлі-продажу.

З точки зору права гладіатори-добровольці не були рабами, за свою діяльність вони отримували гроші. Водночас не були вони і повноцінними римськими громадянами, адже їхня правоздатність була обмежена. Це проявлялось у такому: гладіатори-добровольці не мали права звернення до суду, були повністю позбавлені політичних прав, у тому числі права обіймати будь-які державні посади. Презирство до гладіаторів виявлялось навіть після їхньої смерті. Римські закони не допускали поховання гладіаторів разом із повноправними римськими громадянами, адже особа, яка не мала гідності, не мала права на гідне поховання.

Акторська професія теж в очах римлян належала до негідної, адже якщо греки самі були винахідниками свого театрального мистецтва і тому вважали його цілком прийнятним для громадян заняттям, то римляни запозичили театр ззовні, що, мабуть, і накладало відбиток на сприйняття акторства як заняття, негідного громадян Риму. Як зазначають дослідники, актори виключалися з триб і не допускалися до почесної для громадянина військової служби. Презирливе ставлення до них, очевидно, було пов'язано з тим, що вони були рабами або вільновідпущениками [2, с. 170]. Театральна творчість, особливо у жанрі комедії, завжди продовжувала залишатися непрестижною. Як писав Моммзен, не лише акторство, а й авторство комедій вважалося в Римі непристойним для справжнього римлянина, ним займались вільновідпущеники і взагалі люди нижчих станів; римські громадяни іноді ще робили переробки з грецької трагедії, але з комедії ніколи [3, с. 123]. Єдиним винятком був театральний жанр ателлани, де грали непрофесійні актори і який був прийнятний для римлян. Тоді як у Греції актори були вільними громадянами, у Римі їх набирали з рабів та вільновідпущеників. Професія актора була спадковою і таке заняття було дуже негідним для вільних, і вже тим більше для високопоставлених громадян. Акторами зазвичай ставали вільновідпущеники, їхні діти, а якщо вільні, то із самих низів. Тому акторська професія належала до зневажливих: виступити як актор на сцені, крім аматорської ателлани, означало для вільного громадянина зганьбити свою честь [9, с. 21].

Засудження за деякими категоріями проступків і злочинів могло тягнути за собою і накладення інфамії, адже саме звинувачення показувало злочинність або негідність такої особи. До таких випадків належало:

а) звинувачення в деяких державних злочинах *iudicia publica*. Під останніми в римському праві розумілись злочинні діяння, які були передбачені законами коміційних народних зборів кінця республіки: закони про вбивства (*de paricidiis*), отруєння (*de veneficis et sicariis*), насильство та за державну зраду (*proditio*),

інколи інфамія переходила навіть на дітей злочинців [1, с. 77].

б) засудження за деякі *delicta privata*, тобто правопорушення, що зачіпали інтереси окремих приватних осіб та переслідувались лише за скаргою потерпілого. До приватних правопорушень, які тягли за собою применшення честі, належали: *furtum, rapina, injuria, dolus, sepulcri violatio.* Розглянемо детальніше ці випадки. Применшення честі могло наступати за вчинення майнових злочинів *furtum, rapina*. *Furtum* – це зловмисне захоплення речі з метою отримання вигоди – захоплення або самої речі, або користування річчю, або володіння річчю. Проте цей делікт проти власності не збігався з крадіжкою у сучасному розумінні, його зміст був ширшим: це був делікт проти майнових прав взагалі. В кінці республіки та в період імперії крадіжка – *furtum* стає не лише *delictum privatum*, а й *delictum publicum*. Поняття *furtum* поширюється на нові випадки, посилюється і відповідальність за майнові злочини, що пов'язане з посиленням майнової диференціації суспільства, знедоленістю більшої частини населення, що викликало з боку заможних власників особливі заходи захисту своєї власності. В праві Юстиніана відомий штрафний позов *actio furti* проти злодіїв, посібників і укривачів, спрямований на стягнення подвійної вартості речі, засудження за яким могло тягнути накладення інфамії як додаткового покарання.

У І ст. до н.е. з *fortum* була виділена категорія деліктів *rapina* – грабіж, тобто протиправне вилучення чужого майна, здійснене за допомогою насильства. Сюди відносились ті випадки, коли пошкодження майна було здійснене кількома особами, або коли крадіжка була пов'язана з насильством, або здійснена під час пожежі, аварії корабля тощо.

Наступним видом злочинів, за які могла наступати інфамія, була *injuria*, під якою в Законах XII таблиць розумілась особиста образа. Проте преторська практика істотно розширила обсяг деліктів, що охоплювались поняттям *injuria,* – це були різного роду посягання на особу, як тілесні ушкодження, так і образи. Найбільш тяжкі випадки *iniuria* оголошувались під кінець республіки *delicta publica*, що тягнуло за собою накладення інфамії. Тяжкими вважались образи, завдані магістрату, сенаторам, домовладиці, патрону, образи, нанесені публічно, образи, що виразилися у нанесенні ран. Особливо тяжкими вважались образи, що вчинялись людиною низького походження стосовно посадовців чи аристократів.

Наступним приватним правопорушенням був *dollus. Dollus* – це приватний делікт, що виникає під час обману контрагентів у момент укладання договору або недобросовісного ставлення до нього протягом існування зобов'язальних відносин [5, с. 285]. Засудження за *dollus* тягнуло накладення інфамії.

Особливо шанобливе ставлення римлян до пам'яті предків виявилось у тому, що засудження за *sepulcri violatio* – порушення недоторканості місць поховання та наругу над могилами – також тягнуло применшення честі і вело до позбавлення прав. Детально цей різновид злочинів описує у своїй роботі А.В. Попов [4, с. 27–29].

в) применшення честі, що наступало як наслідок невиконання деяких видів договорів. Ці договори, за порушення яких накладалась інфамія, мали назву *contractus famosi*. Всього було 4 таких контракти: доручення *mandatum*, товариства *societas*, поклажі *depositum*, опіка *tutela* як контракт між опікуном та підопічним. Саме в цих контрактах, з точки зору римлян, особливо підкреслювалась важливість довіри одного контрагента до іншого, тому і до відповідальності за невиконання договорів додавалось додаткове покарання у вигляді інфамії.

Наслідками применшення честі у вигляді інфамії були значні обмеження, які накладались на *personae infames*. Залежно від підстав применшення честі – фактичних чи юридичних (*infamia facti, infamia iuris*) – розрізняли і юридичні наслідки.

Infamia facti мала місце тоді, коли суспільство засуджує вчинки чи негідний, аморальний спосіб життя людини. Наслідками такого суспільного несхвалення могли проявлятись у процесі розгляду справи у суді чи діяльності магістрата: у разі оцінки показань свідків та залучення особи до участі як свідка; у разі призначення опіки, коли особи з негідною репутацією позбавляються права бути опікуном чи піклувальником; у спадкових справах у питаннях позбавлення права на спадщину.

Infamia iuris – це применшення честі, що накладається згідно із законом. Як зазначалось вище, існувало два різновиди такої інфамії – *infamia immediata* та *infamia mediata*. В одних випадках закон прямо передбачав, за який спосіб життя, за які проступки громадяни безпосередньо, тобто без участі судової влади, визнаються *infames*. Одна лише наявність згаданих

у законі обставин, без розгляду їх у суді тягнула за собою інфамію – це *infamia immediata*. До таких обставин належало зайняття проституцією, лихварством, гладіаторство, акторська професія, оголошена неспроможність боржника, повторний шлюб вдови до спливу траурного року, шлюб опікуна чи його сина з підопічною до завершення строку опіки та деякі інші. В інших випадках закон, вказуючи на вчинки, що ганьблять честь громадянина, надає право судовій владі накласти інфамію – *infamia mediata*. Вона накладалась як наслідок засудження особи за інші злочини як додаткове покарання, що були розглянуті вище.

Наслідками інфамії були втрата публічних політичних прав (*ius sufragii ma ius honorum*) та обмеження цивільних прав. Позбавлення політичних прав у період республіки виражалось у тому, що римські магістрати не допускали до здійснення тих чи інших публічних функцій осіб із сумнівною репутацією: цензори, які були відповідальними за проведення цензу та одночасно слідкували за моральністю громадян, могли накласти санкції за неналежну поведінку громадян, яка, за загальною думкою або згідно з певними правовими нормами, визнавалася неприпустимою або нечесною. *Nota censoria* – «цензорське зауваження», що його цензори могли вписати щодо якогось громадянина, мало наслідком втрату *jus honorum* та викреслення зі списку сенаторів, з центурій вершників та благородних (еквесторів). Консул, керуючи виборами в магістрати, міг відмовити у праві виставляти свою кандидатуру на посаду особі, яка зганьбила себе, на думку консула, а претор міг не допустити ту чи іншу особу до виступу в суді [7, с. 127].

Особи, до яких застосовувалась інфамія, зараховувалися в розряд ераріїв (*aerarii*), тобто виключених з усіх триб і позбавлених права голосу на народних зборах; вони були позбавлені і *jus honorum*, тобто права обіймати державні посади; виключалися з війська; вони платили трибутум (*tributum ex censu*), але суму такого податку цензори їм завищували.

Обмеження цивільних прав стосувались: а) права вчиняти позови; б) права виступати свідком; в) сімейних прав; г) права на спадщину. Найвагоміше наслідки інфамії проявлялось у позбавленні права захисту своїх прав у суді: такі особи не мали права подавати позови, не могли на суді виступати на свій захист чи представляти інтереси інших осіб; не могли бути свідками та залучати свідків для вчинення юридично значимих дій; свідчення їх не мали юридичної сили через втрату довіри. Особи, на яких накладалась інфамія, підлягали певним обмеженням щодо одруження – таким особам не дозволялося укладати законний римський шлюб з вільнонародженою особою, не могли вони бути опікунами та піклувальниками. *Personae infames* були обмежені у спадкових правах. Так, визнання людини *infamis* було підставою для позбавлення її прав на спадщину, а призначення *turpis personae* (особа, визнана турпетудо) спадкоємцем за заповітом було підставою для оскарження заповіту, посилаючись на інфамію такого спадкоємця.

Применшення честі мало довічний характер, зняття інфамії допускалось тією ж владою, якою вона була накладена. Римські претори, сенат або імператори мали право здійснити *restitutio famae*, відновлення громадянських прав особи. Існував і більш слабкий ступінь інфамії – ігномінія (*ignominia*), тимчасове позбавлення громадянських прав. Ігномінія мала місце в разі, коли цензор оголошував громадянина негідним його звання і виганяв його з триби. На осіб, які зазнали *ignominia*, не поширювалися деякі обмеження, що накладались на осіб, які зазнали інфамії, а саме позбавлення *jus honorum*, виключення з війська. Особи, які зазнали *ignominia*, могли бути відновлені у своїх правах наступними цензорами, тоді як накладення інфамії було довічним.

Висновки. Можливість мати права і обов'язки в римському праві була зумовлена наявністю або відсутністю трьох основних статусів – свободи, громадянства та сімейної самостійності. Зміни, що ставались із втратою чи набуттям цих статусів, тягнули за собою і зміни в обсязі правоздатності особи. Проте можливість володіти правами в очах римлян розглядалась в якості честі особи, і обов'язком кожного було оберігати її, адже вчинення негідних вчинків чи ведення негідного способу життя могло призводити до применшення честі римського громадянина та обмеження його правоздатності, що отримало назву інфамія і розумілась як позбавлення громадянина деяких прав (політичних і цивільних) на підставі втрати ним публічної довіри. Основними підставами обмеження громадянської правоздатності були: 1) вчинення негідних вчинків (двоєженство, укладення повторного шлюбу вдовою до закінчення законного терміну жалоби в один рік, ганебне вигнання з легіону); 2) ведення ганебного способу життя та зайняття деякими видами професій

(акторством, гладіаторством, проституцією, звідництвом); 3) засудження за деякі злочини iudicia publica (державна зрада, вбивство, отруєння, насильство та ін.) та за правопорушення, що зачіпали інтереси окремих осіб (крадіжка, грабіж, особиста образа, обман під час укладення договору, наруга над місцями поховання); 4) як наслідок невиконання низки приватноправових зобов'язань (доручення, товариства, поклажі, опіки).

Юридичними наслідками применшення громадянської честі в римському праві була втрата публічних політичних прав (*ius sufragii ma ius honorum* – право участі в народних зборах та обрання на цивільні і військові посади) та обмеження цивільних прав: права подавати позови, виступати свідком та запрошувати свідків для засвідчення власних юридично значимих дій, заборона на укладення законного римського шлюбу, заборона виступати опікуном, обмеження права на спадщину, усунення від спадкування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Ефимов В.В. Догма римского права. Т. 1: Общая часть. Петроград, 1918. 244 с.
2. Немировский А.И. Идеология и культура раннего Рима. Воронеж, 1964. 209 с.
3. Моммзен Т. История Рима. Краткое изложение Н.Д. Чечулина. Санкт-Петербург : Лениздат, 1993. 159 с.
4. Попов А.В. Суд и наказания за преступления против веры и нравственности по русскому праву / исслед. Ардалиона Попова. Казань, 1904. VI, 516, III с.
5. Пухан Иво, Поленак-Акимовская Мирьяна. Римское право : базовый учебник / Перевод с македонского д. ю. н. проф. В.А. Томсинова и Ю.В. Филиппова ; под ред. проф. В.А. Томсинова. Москва : ИКД «ЗЕРЦАЛО-М», 2003. 448 с.
6. Курс Римского Гражданского Права профессора Г.Ф. Пухты. Том I. / Перевод с последнего немецкого издания проф. Рудорффа; Издание Ф.Н. Плевако. Москва : Типография «Соврем. Изв.», 1874. 550 с.
7. Римское частное право : учебник / Под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. Москва : ИКД «Зерцало-М», 2012. 560 с.
8. Санфилиппо Ч. Курс римского частного права : учебник / под ред. Д.В. Дождева. Москва : БЕК, 2002. 400 с.
9. Словарь античности. Москва : Прогресс, 1989. 704 с.
10. Тит Ливий. История Рима от основания города. Том I. Москва : Изд-во «Наука». 1989. 576 с.
11. Хрестоматия по истории древнего мира / под. ред. В.В. Струве. Москва. Т. 3: Рим. 1953. 274 с.

Левчук М.В. ПРИМЕНШЕННЯ ГРОМАДЯНСЬКОЇ ЧЕСТІ ЯК ПІДСТАВА ОБМЕЖЕННЯ ПРАВОЗДАТНОСТІ В ПРАВІ СТАРОДАВНЬОГО РИМУ

Статтю присвячено дослідженню впливу суспільної поведінки особи на применшення громадянської честі як підстави обмеження правоздатності особи в римському праві. Встановлено, що применшення честі в римському праві мало назву infamia, вона визначалась як позбавлення громадянина деяких прав (політичних і цивільних) на підставі втрати ним публічної довіри. Розглянуто основні випадки обмеження громадянської правоздатності внаслідок негідних вчинків чи способу життя особи, внаслідок засудження за деякі злочини та як наслідок невиконання низки приватноправових зобов'язань. Визначено, що обмеження правоздатності римського громадянина внаслідок вчинення негідних вчинків наступало за низку діянь, серед яких були двоєженство, укладення повторного шлюбу вдовою до закінчення законного терміну жалоби в один рік, ганебне вигнання з легіону. Досліджено, що спосіб життя особи впливав на обсяг її правоздатності у Стародавньому Римі, а зайняття деякими видами діяльності (акторством, гладіаторством, проституцією, звідництвом) призводило до применшення громадянської честі. Розкриті причини несхвального ставлення римлян до окремих видів професій. Проаналізовано обмеження громадянських прав, що наступало в разі засудження особи за деякими категоріями проступків і злочинів: за деякі державні злочини iudicia publica (державна зрада, вбивство, отруєння, насильство та ін.); за правопорушення, що зачіпали інтереси окремих осіб (крадіжка, грабіж, особиста образа, обман під час укладення договору, наруга над місцями поховання); за невиконання деяких видів договорів (доручення, товариства, поклажі, опіки). Розкрито юридичні наслідки применшення громадянської честі в римському праві, до яких належали втрата публічних політичних прав (ius sufragii та ius honorum – право участі в народних зборах та обрання на цивільні і військові посади) та обмеження цивільних прав (права подавати позови, виступати свідком та запрошувати свідків для засвідчення власних юридично значимих дій, заборона на укладення законного римського шлюбу, заборона виступати опікуном, обмеження права на спадщину, усунення від спадкування).

Ключові слова: правоздатність у римському праві, інфамія, применшення честі, обмеження правоздатності в римському праві.

Levchuk M.V. DECREASE OF CIVIL HONOR AS A GROUND FOR LIMITATION OF LEGALITY IN THE LAW OF ANCIENT ROME

The article deals with the study of the influence of a person's social behavior on the reduction of civil honor as a basis for limiting a person's legal capacity in Roman law. It is established that the reduction of honor in Roman law was called "infamia", it was defined as the deprivation of a citizen of certain rights (political and civil) on the basis of loss of public confidence. Infamy could be direct or indirect. Direct infamy came for unworthy behavior

or occupation of unworthy professions due to the very fact of committing shameful acts and did not require any individual legal regulations. Indirect legal degradation occurred as a result of an individual act, a court verdict as a result of committing certain criminal offenses (as an adjunct to the main punishment) or as a result of non-fulfillment of a number of private obligations, classified as shameful, in evading custody. The main cases of restriction of civil capacity due to indecent acts or lifestyle of a person, due to conviction for certain crimes and as a consequence of non-fulfillment of a number of private obligations are considered and analyzed. It was determined that the restriction of legal capacity of a Roman citizen due to the commission of indecent acts occurred for a number of acts, including polygamy, remarriage of a widow before the expiration of the legal period of mourning in one year, shameful expulsion from the legion. It has been studied that a person's way of life influenced the extent of his legal capacity in ancient Rome, and engaging in certain activities (acting, gladiatorship, prostitution, pimping) led to a decrease in civic honor. The reasons for the disapproval of the Romans to certain types of professions are revealed. The restriction of civil rights that occurred in the case of convicting a person for certain categories of misdemeanors and crimes: for some state crimes "iudicia publica" (treason, murder, poisoning, violence, etc.); for offenses that affected the interests of individuals (theft, robbery, personal insult, fraud at the conclusion of the contract, abuse of burial places); and the reduction of honor that occurred as a result of non-performance of certain types of contracts (power of attorney, company, luggage, guardianship). The legal consequences of the reduction of civil honor in Roman law, which included the loss of public political rights ("ius sufragii" and "ius honorum" – the right to participate in public assemblies and election to civil and military positions) and the restriction of civil rights (the right to sue, to act as a witness) and invite witnesses to testify to their own legally significant actions, a ban on legal Roman marriage, a ban on acting as a guardian, a restriction on the right to inherit, a removal from inheritance).

Key words: legal capacity in Roman law, infamy, disparagement, limitation of legal capacity in Roman law.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Завальнюк І.В.,
кандидат юридичних наук,
суддя
Одеського окружного адміністративного суду

УДК 342(477)
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.2

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОГМАТИЧНОЇ ТА ЕМПІРИЧНОЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ СУДУ

Постановка проблеми. В даний час категорія справедливості як предмет наукового аналізу є затребуваною практично у всіх сферах гуманітарного знання: соціології, психології, економіці, політології тощо, причому дані дослідження носять не теоретичний, умоглядний характер, а скоріше, практико-прикладний. Досліджуються біологічні та соціальні передумови уявлень про справедливість, вплив різних дистрибутивних моделей справедливості в розподілі на економічні механізми, значення справедливості в політичному, в тому числі міжнародному, просторі.

Безумовно, особлива увага проблемам справедливості приділяється в правовій доктрині і практиці. Ще в Дигестах Юстиніана йдеться про те, що право отримало свою назву від слова «справедливість», бо згідно з чудовим визначенням Цельса, право є мистецтвом доброго і справедливого. Справедливість покладена в основу теорії природного права мислителями епох Просвітництва і Нового часу. Істотна увага даній проблематиці приділялася вітчизняними правознавцями.

Незважаючи на таку пильну увагу до проблем соціальної відповідальності протягом всієї історії існування права і правової науки, видається, що в даний час ці питання набувають особливої актуальності, що багато в чому пов'язано з глобальними трансформаціями політичної та економічної основ українського суспільства, які відбулися в XXI столітті. Криза колишнього світогляду, обумовлена економічними катаклізмами, різкий перехід до відкритого суспільства і інформаційна експансія західного способу життя, моральних імперативів не могли не викликати певної деформації української правосвідомості. Саме в подібні переломні, або «прикордонні», стани держави і громадянського суспільства найбільш частими стають апеляції до соціальної справедливості.

Сьогодні необхідність утвердження в Україні як правовій соціальній державі ідеї справедливості судового розгляду усвідомлюється на найвищому рівні політичної влади. Сьогодні саме Конституція задає вектор розвитку всіх інших галузей українського права та визначає систему координат правового простору. У зв'язку з цим видається, що дослідження нормативного змісту, ціннісного і регулятивного потенціалу конституційного права на справедливий суд сьогодні володіє безумовною теоретичною і практичною значимістю.

Метою статті є дослідження конституційно-правових аспектів догматичної та емпіричної справедливості суду.

Аналіз наукових публікацій. До дослідження категорії справедливості правосуддя та права на справедливий суд у своїх роботах зверталися такі науковці як: О. Белінська, С. Бондарчук, Ш. Ґасс, Н. Грень, В. Городовенко, О. Грищук, С. Демченко, О. Дзьобань, І. Жаровська, О. Зайчук, В. Землянська, І. Ізарова, В. Комаров, В. Литвин, С. Лунін, А. Олійник, М. Погорецький, С. Прилуцький, О. Прокопенко, П. Рабінович, Н. Сакара, В. Тацій, Т. Цувіна, С. Шевчук та інші.

Виклад основного матеріалу. Принцип справедливості передбачає своє догматичне і емпіричне вираження. У догматичному плані справедливість являє собою основу правової форми взагалі, тобто не якогось права (аристократичного, соціалістичного, демократичного тощо), а права як певної системи нормативного регулювання суспільних відносин. У цьому сенсі принцип справедливості втілює іманентно притаманну праву засаду «пропорційності», «юридичної міри». У тому чи іншому соціокультурному, історичному контексті задаються певні параметри цієї пропорційності, або догматична справедливість наповнюється фактичним змістом. Принцип «рівне – рівним;

нерівне – нерівним» залежно від цього контексту може передбачати різний розподіл рівностей і нерівностей: раба і пана, сюзерена і васала, нарешті, громадянина і негромадянина. Зі своєї позиції, ми можемо сказати, що правове закріплення статусів раба і пана є несправедливим (або не є правовим). Однак в такому випадку ми вже наповнюємо формальний принцип справедливості відомим і близьким нам фактичним змістом.

Як нам видається, сучасні лібертаристи допускають саме таку підміну понять. Науковці визначають догматичну справедливість у взаєминах індивідів як вираження досягнутої рівності (зрівняності, балансу інтересів) у свободі взаємин. Догматична справедливість, на його думку, є іманентною якістю права. «Справедливість – внутрішня властивість і якість права, категорія і характеристика правова, а не позаправова (не моральна, релігійна тощо)» [16].

У цьому сенсі догматичній справедливості у протистоїть «соціальна справедливість» як безліч різнорідних «неправових» домагань, що обумовлені різними (індивідуальними, груповими, колективними, партійними, класовими тощо) інтересами.

Справедливість як принцип права (догматична справедливість) не зливається із самими цими домаганнями і не є нормативним вираженням і генералізацією будь-якого одного з таких приватних інтересів, а, підносячись над усім цим партикуляризмом, «зважує» (на єдиних вагах правового регулювання і правосуддя, за допомогою загального масштабу права) і оцінює їх формально-рівним, а тому і однаково справедливим для всіх правовим мірилом. Наприклад, ті чи інші вимоги так званої «соціальної справедливості», з правової точки зору, мають раціональний сенс і можуть бути визнані і задоволені лише остільки, оскільки вони узгоджуються з правовою загальністю та рівністю. Отже, їх можна висловити у вигляді вимог самої правової справедливості у відповідних сферах життя суспільства [1].

На нашу думку, принцип загальної рівності в рамках даної концепції, будучи спочатку «вкладеним» у догматичну структуру принципу справедливості як правової «пропорційності», задає змістовну, або емпіричну, складову справедливості. Про саму ж догматичну характеристику принципу справедливості насправді не можна сказати нічого, крім того, що вона являє собою певну міру, тобто чисту пропорційність. Тому, як нам здається, конкретний «образ» принципу справедливості (конституційного принципу справедливості) завжди є змістовно визначеним, що включає в себе певне ідеологічне, або ціннісне наповнення.

Єдиною вимогою принципу догматичної справедливості є рівномірність застосування закону. Так, наприклад, Д. Віткаускас, розмежовуючи догматичну та емпіричну справедливість, вважав, що емпірична справедливість покликана забезпечувати «внутрішню» рівність, баланс між заслугою і винагородою, відплатою і виною. Догматична справедливість виражається в рівномірності застосування закону до вирішення кожного конкретного випадку, встановленні зовнішньої рівності. «Якщо ми вважаємо, що справедливість завжди виражає певний вид рівності, тоді формальна справедливість вимагає, щоб закони та інститути застосовувалися рівно (тобто однаковим чином). Формальна справедливість є прихильністю принципу, або, як часто кажуть, покорою системі» [3].

В. Городовенко зазначає: «логіка не знає дихотомічного поділу поняття «рівність» на формальне і фактичне, для неї рівність може бути тільки реальною, фактичною…» [5, с. 118].

Заперечуючи йому, Є. Діденко зазначає, що «якраз з точки зору логіки як науки (на відміну від звичайних уявлень) рівність може бути тільки формальною». Рівність завжди є теоретичною (логічною) абстракцією, яка в чистому вигляді не існує у фактичній реальності. «Коли ми говоримо про людину як про соціальну істоту, то ми можемо зрівнювати людей, наприклад, за рівнем доходів, за наявністю або відсутністю власності на засоби виробництва, за характером професії, рівнем освіти, за релігійною приналежністю тощо, кожен раз абстрагуючись при цьому від інших їх властивостей і якостей. У цьому випадку мова піде про формальну, економічну, соціальну тощо рівність» [8].

Не слід, однак, вважати, що емпірична справедливість є чужерідною для усілякого роду диференціації, до визнання фактичних відмінностей носіїв прав. Звернемо увагу, що в наведеному міркуванні мова йде не про рівність, а про «зрівнювання» («ми можемо зрівнювати людей…»). Якщо дійсна рівність є неможливою в силу величезної кількості детермінант, які відрізняють одну людину від іншої, то вибираються ті характеристики, які мають значення з позицій цілей такого «зрівнювання». Стосовно до конституційно-правового регулювання це можуть бути різного роду статусні характеристики, статуси тощо.

Видається, що подібне «зрівнювання» в якій-небудь одній конкретній позиції одночасно передбачає і диференціацію правового регулювання за іншими критеріями. Зрівнювання і розподіл, диференціація в правовому регулюванні виступають в якості двох взаємопов'язаних аспектів реалізації конституційного принципу справедливості. Правова рівність і правова нерівність (рівність і нерівність у праві) є однопорядковими (передбачають і доповнюють один одного) правовими визначеннями. І характеристики і поняття, в однаковій мірі протистоять фактичним відмінностям. Принцип правової рівності різних суб'єктів передбачає, що набуті ними реальні суб'єктивні права будуть нерівними.

Догматична, або правова, рівність індивідів полягає в рівній правоздатності, тобто можливості придбати ті чи інші права. У процесі ж реалізації цієї абстрактної можливості неминуче виникають «відмінності в набутих правах (в такому сенсі – суб'єктивних), тобто тих, що особисто належать конкретному суб'єкту» [16].

Різні диференціації правового регулювання з позиції формальної рівності виявляються іманентними до самого правового поля і є зумовленими динамікою його розвитку. Ось як пише про це суддя Європейського суду Б. Цупанчич: «високий рівень концептуальної диференціації, іншими словами, постійне створення нових нормативних відмінностей, характеризує правову систему, вдосконалену по відношенню до примітивної системи. Удосконалені правові системи, таким чином, постають перед основною дилемою «як підтримувати рівність громадян перед законом, рівність захисту, наданої законами, постійно вводячи нові правові відмінності (дискримінації), нові правові категорії, нові класи суб'єктів права, що використовують різне поводження…?». Протиріччя, притаманне праву, є, таким чином, постійною рівновагою між вимогою рівності, з одного боку, і постійною необхідністю створювати нову дискримінацію – з іншого» [14].

Вище ми вже висловлювали думку, що принципи права не є «рутинною ідеєю», уявною конструкцією (або, що може бути вірнішим, є не тільки ідеєю), а являють собою свого роду закономірності розвитку права, що випливають, зокрема, з його системних характеристик. У цьому сенсі принцип справедливості якраз і виконує функції механізму розподілу рівностей і нерівностей, які виникають в процесі диференціації правового регулювання забезпечуючи збалансованість правової системи.

Однакове застосування закону як вимога догматичної справедливості (або формальна вимога справедливості) є можливим тільки до суб'єктів, що знаходяться в аналогічних ситуаціях. Якщо ж ці ситуації істотно різняться, то поширення на них однакових правових приписів (за принципом «всім сестрам по сережках»), навпаки, буде відступом від принципу справедливості. У цій якості принцип справедливості знаходиться за межами дихотомії догматичної та емпіричної рівності. Опозиція догматичної та емпіричної справедливості змістовно виникає, тільки коли ми звертаємося до питання про критерії диференціації правового регулювання [6].

Згідно зі ст. 21 Конституції України: «Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах»; а відповідно до ст. 24 цього ж Закону: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» [13].

Чи означає це, що будь-яка диференціація за переліченими вище ознаками буде неконституційною? Потрібно сказати, що чинним законодавством встановлені відмінності правового регулювання, в тому числі і в залежності від зазначених обставин. Наприклад, обов'язок проходження військової служби встановлюється за ознакою статі (сьогодні даний обов'язок зазнає істотних змін, пов'язаних з політичною ситуацією в країні). Право на заміну військової служби альтернативною службою надається залежно від відповідних переконань (які ще й необхідно довести). Володіння українською мовою є одним з необхідних умов вступу на державну службу. Деякі посади (не тільки державної служби) не можуть заміщуватися громадянами, які досягли певного граничного віку [18].

Хотілося б відзначити, що Конституція України забороняє нерівне поводження з суб'єктами саме в залежності від даних ознак або за вказаними ознаками. Як справедливо зазначає О. Хотинська-Нор: «Якщо обмеження або переваги встановлені або застосовуються виключно за ознаками соціальної, расової, національної, мовної або релігійної приналежності, вони є ….неконституційними. Разом з тим всі загальноправові, актуальні для всіх основних прав і свобод форми, види і способи нормативного опосередкування можливостей практичного правокористування можуть встановлюватися

і в зв'язку зі статусними особливостями осіб (правовласників), і в силу інших конституційно значущих обставин» [19]. Іншими словами, ці обставини, ознаки цілком можуть, а іноді і повинні виступати в якості критерію конституційної диференціації, однак вони не можуть бути її метою.

Так, наприклад, згідно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ст. 23 Закону України «Про державну службу», ст. 18 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування», ст. 42 Закону України «Про дипломатичну службу» (справа про граничний вік перебування на державній службі та на службі в органах місцевого самоврядування) від 16 жовтня 2007 року № 8-рп/2007, відома правова позиція Конституційного Суду, яка полягає в тому, що принцип рівності не перешкоджає законодавцю при здійсненні правового регулювання трудових відносин встановлювати відмінності в правовому статусі осіб, що належать до різних за умовами і роду діяльності категорій, в тому числі вводити особливі правила, що стосуються умов заміщення окремих посад і підстав звільнення з посади, якщо ці відмінності є об'єктивно виправданими, обґрунтованими і відповідають конституційно значущим цілям і вимогам.

Даний підхід цілком узгоджується і з принципами і нормами міжнародного права. Відмінності, виключення або переваги в галузі праці та занять, засновані на специфічних вимогах певної роботи, відповідно до п. 2 ст. 1 Конвенції МОП 1958 р. про дискримінацію в галузі праці та занять, не вважаються дискримінацією [12].

Використовуючи цю правову позицію, Конституційний Суд визнав допустимим з точки зору конституційної законності встановлення граничного віку заміщення посад державної служби [2].

Таким чином, конституційна заборона дискримінації не виключає диференціації правового регулювання. З іншого боку, некоректне встановлення відмінностей правового регулювання з тих підстав, які традиційно лежать в основі диференціації правового статусу, в конкретній ситуації може виявитися дискримінаційним. Так, наприклад, за ознакою зв'язку з державою прийнято виділяти правовий статус громадян, іноземців та осіб без громадянства. Диференціація обсягу прав і обов'язків за даною ознакою представляється цілком обґрунтованою і виправданою. Однак встановлення відмінностей в правовому становищі особистості за ознакою громадянства може в конкретному випадку являти собою відхилення від принципу рівноправності, не виправдане з позиції правомірної диференціації [10].

У цьому сенсі цікава справа «Гейгусуз проти Австрії» від 16.09.1996 р., яка розглядалася Європейським Судом з прав людини. Заявник – громадянин Туреччини, був позбавлений права на соціальну виплату у вигляді надзвичайної допомоги по безробіттю через відсутність у нього австрійського громадянства. Уряд Австрії заявив, що у сфері соціального забезпечення Австрія не несе відповідальності за громадян Туреччини, оскільки не має договірних відносин з Туреччиною з даного питання. Однак в Австрії діє система страхування на випадок безробіття, і заявник справно сплачував внески до Фонду соціального страхування з безробіття нарівні з громадянами Австрії. На цій підставі Суд вирішив, що така відмінність у зверненні не ґрунтувалася ні на якій законній меті і розумному обґрунтуванні, і визнав порушення ст. 14 в поєднанні зі ст. 1 Протоколу № 1. Європейський Суд неодноразово зазначав, що різне ставлення вважається дискримінацією, якщо воно не має об'єктивної та обґрунтованої причини. Іншими словами, якщо воно не переслідує виправданої мети або існує серйозна диспропорція між метою і засобами її досягнення [21].

Як зазначає Є. Шишкіна, рівність в обороті вважається недотриманою, тільки якщо не має об'єктивного і розумного виправдання. З іншого боку, відмінність в обороті буде виправданою при наявності двох критеріїв «подібна відмінність повинна переслідувати законні цілі; необхідно також, щоб дотримувалося розумне співвідношення між застосованими заходами і метою, що переслідується» [20].

Аналогічні критерії розумної диференціації, на відміну від дискримінації як порушення рівноправності, сформулював і Конституційний Суд України. Відома стійка правова позиція суду, яку він неодноразово висловлював щодо диференціації заходів соціального захисту. Вона полягає в тому, що конституційний принцип рівності, який передбачає, що при рівних умовах суб'єктам права повинні забезпечуватися однакові гарантії соціального захисту, не виключає диференціації правового регулювання. Законодавець, в компетенцію якого вхо-

дить визначення конкретних заходів соціального захисту громадян, повинен при здійсненні такої диференціації використовувати тільки виправдані і обґрунтовані критерії, обумовлені конституційно значущими цілями.

Так, наприклад, неодноразово Конституційний Суд вказував, що законодавець, регулюючи умови і порядок надання конкретних видів пенсійного забезпечення, пов'язаний в тому числі з необхідністю дотримання конституційних принципів справедливості і рівності. Відмінності в умовах придбання окремими категоріями громадян права на пенсію і реалізації пенсійних прав не повинні встановлюватися довільно – вони є допустимими, якщо об'єктивно виправдані, обґрунтовані і переслідують конституційно значущі цілі, а використовувані для досягнення цих цілей правові засоби є співмірними їм. У сфері пенсійного забезпечення дотримання принципу рівності, що гарантує захист від усіх форм дискримінації при здійсненні прав і свобод, означає, крім іншого, і заборону вводити відмінності в пенсійних правах осіб, які не мають об'єктивного і розумного виправдання, що належать до однієї і тієї ж категорії (заборона різного поводження з особами, що знаходяться в однакових або подібних ситуаціях) [7].

Зокрема, як неодноразово зазначав Конституційний Суд, рівні обов'язки громадян у несенні тягаря по формуванню бюджету Пенсійного фонду України припускають і рівні права на отримання відповідного страхового забезпечення з урахуванням сплачених ними сум страхових внесків.

Як справедливо зазначає О. Житник, рівноправність або формальна рівність означає офіційно визнану державою рівність громадян в найбільш істотних правах. Тим часом «відмінності між індивідами, що носять природний характер (стать, національність, громадянство, вік тощо), можуть бути підставою для зменшення або збільшення обсягу наданих державою менш істотних прав і обов'язків». Зазначені відмінності є підставою для диференціації правового регулювання як неоднакового поводження з особами, які перебувають у неоднакових умовах [9].

Вище ми вже зазначали, що Європейський Суд сформулював критерії допустимості диференціації, при яких різне поводження з суб'єктами не буде порушенням заборони дискримінації [15]. У контексті даного обговорення цікаво, що Суд відносить до дискримінації і «несправедливу рівність», тобто однакове поводження з людьми, що знаходяться в різних ситуаціях. Так, наприклад, у справі «Тлімменос проти Греції» Європейський Суд зазначив, що «стаття 14 буде порушена, коли держава поводиться по-різному з особами, які перебувають в аналогічних ситуаціях, без об'єктивного і розумного обґрунтування. Однак це не єдиний аспект заборони дискримінації ст.14. Право на захист від дискримінації у здійсненні прав, гарантованих Конвенцією, також буде порушено, коли держава без об'єктивного і розумного обґрунтування не поводиться по-іншому з особами, ситуації яких значно відрізняються» [22].

У згаданій вище справі Європейський Суд визнав дискримінацією відмову в призначенні на посаду аудитора внаслідок загальної заборони приймати на державну службу осіб, судимих за тяжкі злочини, хоча судимість заявника була пов'язана виключно з його релігійними переконаннями як члена релігійної організації «Свідки Єгови»: невиконання наказу носити військову форму під час загальної мобілізації [4]. Даний злочин, на думку суду, не може свідчити про нечесність або порочність заявника, що перешкоджало б заміщенню посади аудитора. Отже, відмова звертатися із заявником іншим чином, ніж з іншими особами, засудженими за тяжкі злочини, не мала законної мети і порушила ст.14 в поєднанні зі ст. 9 Європейської конвенції з прав людини [11].

Інакше кажучи, дискримінація може виражатися як у встановленні відмінностей в правовому регулюванні (надмірної диференціації), так і в не-диференційованому, зрівняльному підході щодо суб'єктів, що знаходяться в різних ситуаціях.

Мовою Аристотеля проблема зрівнювання і диференціації виражається в дихотомії «арифметичної» і «геометричної» рівності, «зрівнює» і «розподіляє» справедливості. Причому у Стагіріта це взаємодоповнюючі категорії: тільки їх правильне і «доречне» поєднання становить основу справедливого суспільного устрою [17].

Звернемо увагу, що як «арифметична», так і «геометрична» (або «пропорційна») рівність у всіх розглянутих вище ситуаціях виражають формальний аспект відносин рівності. Ця формальна рівність нерідко ототожнюється з правовою рівністю в цілому. Ми абсолютно не можемо погодитися з тими авторами, які ототожнюють «арифметичну» і «догматичну» рівність, або «зрівнюючу» і «догматичну» справедливість.

На наш погляд, при такому підході допускається змішання двох абсолютно різних опозицій: «формальна – фактична» рівність, з одного боку і «арифметична – геометрична» рівність – з іншого. Тим часом в основі цих дихотомій лежать різні критерії розмежування відповідних категорій. Як арифметична, так і геометрична рівність в основі своїй є інструментальними і означають, по суті, однакове ставлення до рівних і різне – до нерівних, що цілком охоплюється догматичним модусом рівності. В основі ж опозиції формальної і фактичної рівності лежить критерій мети правового регулювання.

Так само буде невірним ототожнювати догматичну справедливість, яка зрівнює, і емпіричну, що розподіляє. Відносини зрівнювання і розподілу в рівній мірі характерні як для догматичної, так і для емпіричної (або інакше – матеріальної) справедливості.

Так, наприклад, зрівнююча справедливість виражається в рівному забезпеченні і гарантуванні основних прав і свобод людини, що знаходиться в площині догматичної справедливості. З іншого ж боку, законодавче закріплення мінімального розміру оплати праці не нижче прожиткового мінімуму, яке також являє собою прояв зрівнюючої справедливості, покликане компенсувати (в певній мірі) фактичну нерівність, диференціацію доходів.

Догматичний аспект розподіляючої справедливості знаходить вираження в диференціюванні відповідальності в залежності від тяжкості вчиненого правопорушення, в різній оплаті за працю різної складності і напруженості тощо. Встановленню фактичної рівності як реалізації емпіричної справедливості сприяє надання різного роду пільг і гарантій у трудових відносинах особам, які потребують особливого захисту, в чому також слід бачити прояв розподіляючої справедливості. Прикладом може служити квотування робочих місць для інвалідів.

Висновки. В рамках дистрибутивної моделі справедливості рівність перед законом і судом і необхідність диференційованого підходу до правового регулювання виступають в якості двох основоположних засад принципу справедливості суду. Різні диференціації правового регулювання з позиції формальної рівності виявляються іманентними самому правовому полю і є зумовленими динамікою його розвитку. У цьому сенсі конституційний принцип справедливості суду виконує функції механізму розподілу рівностей і нерівностей, що виникають в процесі диференціації правового регулювання, забезпечуючи збалансованість правової системи. Порушення даного принципу в конституційно-правовому контексті виступає у формі дискримінації. При цьому дискримінація може виражатися як у встановленні необґрунтованих відмінностей в правовому регулюванні (надмірній диференціації), так і в недиференційованому, зрівняльному підході щодо суб'єктів, які знаходяться в різних ситуаціях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Бережанський Г. І. Особливості розуміння права на справедливий суд. *Вісник кримінального судочинства. Науково-практичний журнал.* 2017. № 3. С. 191–196.
2. Булкат М. С. До питання про специфіку формування поняття судової влади (теоретико-правовий аспект). *Часопис цивільного і кримінального судочинства.* 2016. № 3. С. 109 –119.
3. Віткаускас Д., Диков Г. Захист права на справедливий суд відповідно до Європейської конвенції з прав людини : посібник для юристів. Друге видання. 2018. Рада Європи. 188 с.
4. Гом'єн Д. Короткий путівник Європейською конвенцією з прав людини; пер. з англ. Т. Іваненко та О. Павличенко. Львів : Кальварія, 2002. 180 с.
5. Городовенко В. В. Принципи судової влади : моногр. / В. В. Городовенко. Х. : Право, 2012. 448 с.
6. Головко О. П. Справедливий судовий розгляд в міжнародному кримінальному процесі. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція.* 2013. Вип. 5. С. 321–325.
7. Дешко Л., Боднар О. Правова природа рішень Європейського суду з прав людини. *Правничий часопис Донецького університету.* 2008. № 2. С. 76–80.
8. Діденко Є.В. Реалізація права на справедливий суд на етапі підготовки до розгляду справ про адміністративні правопорушення. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 2. С. 204-208.
9. Житник О. О. Поняття справедливості в сучасних наукових дослідженнях. *Філософські та методологічні проблеми права.* 2014. № 1. С. 58–67.
10. Колодій А.М. Принципи права: генеза, поняття, класифікація та реалізація. *Альманах права.* 2012. Вип. 3. С. 42–46.
11. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: міжнар. док. від 04.11.1950. Рада Європи. *Урядовий кур'єр.* 2010. 17 листоп. № 215.
12. Конвенція Міжнародної організації праці № 81 1947 року про інспекцію праці у промисловості й торгівлі. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_036#Text (дата звернення: 15.12.2021).
13. Конституція України: Закон від 28.06.1996 No254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. No 30. Ст. 141.
14. Кононенко В. Рішення Європейського суду з прав людини як прецедент тлумачення Конвенції про захист прав людини та основних свобод. *Право України.* 2008. № 3. С.131–134.
15. Магрело М. Прецедент, який не зобов'язує: деякі аспекти сутності рішень Європейського суду з прав

людини в правовій системі континентального права. *Вісник Академії адвокатури України.* 2013. № 3(28). С. 61–67.

16. Махніцький О. І. Конституційно-правові принципи судової влади в Україні. *Актуальні проблеми держави і права.* 2014. Вип. 71. С. 79–87.

17. Право на справедливий судовий розгляд у цивільному судочинстві : навч. посіб. / за ред. В. В. Комаров, Н. Ю. Сакара. Х. : Нац. юрид. акад. України, 2007. 42 с.

18. Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII. *Відомості Верховної Ради України.* 2016. № 4. Ст. 43.

19. Хотинська-Нор О.З. Право на суд встановлений законом як структурний елемент права на справедливий суд: український контекст. *Щомісячний фаховий журнал Адвокат.* 2014. URL: http://iadvocate.com.ua/pravo-na-sud-vstanovlenyj-zakonom-yak-strukturnyj-element-prava-na-spravedlyvyj-sud-ukrayinskyj-kontekst/ (дата звернення: 15.12.2021).

20. Шишкина Є. Деякі аспекти правової природи рішень Європейського суду з прав людини. *Право України.* 2005. № 4. С. 102–104.

21. Gaygusuz v. Austria, 16 September 1996, § …, Reports of Judgments and Decisions 1996-IV. URL: https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b6f12c.html (дата звернення: 15.12.21)

22. Thlimmenos v. Greece, 6 April 2000. Application no. 34369/97 URL: https://www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/Microsoft%20Word%20-%20Case%20of%20Thlimmenos%20v%20Greece%20_2_.pdf (дата звернення: 15.12.21)

Завальнюк І.В. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОГМАТИЧНОЇ ТА ЕМПІРИЧНОЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ СУДУ

У статті досліджено конституційно-правові аспекти догматичної та емпіричної справедливості суду в Україні. Визначено, що принцип справедливості передбачає своє догматичне і емпіричне вираження. Зазначено, що у догматичному плані справедливість являє собою основу правової форми взагалі, тобто не якогось права (аристократичного, соціалістичного, демократичного тощо), а права як певної системи нормативного регулювання суспільних відносин, в цьому сенсі принцип справедливості втілює іманентно притаманну праву засаду «пропорційності», «юридичної міри». Обґрунтовано, що єдиною вимогою принципу догматичної справедливості є рівномірність застосування закону. Наголошено, що догматична справедливість виражається в рівномірності застосування закону до вирішення кожного конкретного випадку, встановленні зовнішньої рівності. Констатовано, що буде невірним ототожнювати догматичну справедливість, яка зрівнює, і емпіричну, що розподіляє. Відносини зрівнювання і розподілу в рівній мірі характерні як для догматичної, так і для емпіричної (або інакше – матеріальної) справедливості.

Зокрема зазначено, що зрівнююча справедливість виражається в рівному забезпеченні і гарантуванні основних прав і свобод людини, що знаходиться в площині догматичної справедливості. Визначено, що догматичний аспект розподіляючої справедливості знаходить вираження в диференціюванні відповідальності в залежності від тяжкості вчиненого правопорушення, в різній оплаті за працю різної складності і напруженості тощо. Зазначено, що встановленню фактичної рівності як реалізації емпіричної справедливості сприяє надання різного роду пільг і гарантій у трудових відносинах особам, які потребують особливого захисту, в чому також слід бачити прояв розподіляючої справедливості. Визначено, що в рамках дистрибутивної моделі справедливості рівність перед законом і судом і необхідність диференційованого підходу до правового регулювання виступають в якості двох основоположних засад принципу справедливості суду. Обґрунтовано, що різні диференціації правового регулювання з позиції формальної рівності виявляються іманентними самому правовому полю і є зумовленими динамікою його розвитку; у цьому сенсі конституційний принцип справедливості суду виконує функції механізму розподілу рівностей і нерівностей, що виникають в процесі диференціації правового регулювання, забезпечуючи збалансованість правової системи. Визначено, що порушення даного принципу в конституційно-правовому контексті виступає у формі дискримінації, при цьому дискримінація може виражатися як у встановленні необґрунтованих відмінностей в правовому регулюванні (надмірній диференціації), так і в недиференційованому, зрівняльному підході щодо суб'єктів, які знаходяться в різних ситуаціях.

Ключові слова: догматична справедливість, емпірична справедливість, справедливий суд, судовий захист, судовий розгляд, конституційне право, судочинство, правосуддя, конвенція.

Zavalniuk I.V. CONSTITUTIONAL AND LEGAL ASPECTS OF THE DOGMATIC AND EMPIRICAL FAIRNESS OF THE COURT

The article examines the constitutional and legal aspects of dogmatic and empirical Justice of the court in Ukraine. It is determined that the principle of justice implies its dogmatic and empirical expression. It is noted that in dogmatic terms, Justice is the basis of the legal form in general, that is, not some law (aristocratic, socialist, democratic, etc.), but law as a certain system of normative regulation of public relations. in this sense, the principle of Justice embodies the principle of "proportionality", "legal measure" inherent in law. It is proved that the only requirement of the principle of dogmatic justice is the uniformity of the application of the law. It is noted that dogmatic justice is expressed in the uniformity of the application of the law to the solution of each specific case, the establishment of external equality. It is stated that it would be wrong to identify dogmatic Justice, which equalizes, and empirical Justice, which distributes. The relations of Equalization and distribution are equally characteristic of both dogmatic and empirical (or otherwise material) justice.

In particular, it is noted that equalizing justice is expressed in the equal provision and guarantee of fundamental human rights and Freedoms, which is in the plane of dogmatic Justice. It is determined that the dogmatic aspect of distributive justice is expressed in the differentiation of responsibility depending on the severity of the offense committed, in different payments for work of varying complexity and intensity, and so on. It is noted that the establishment of de facto equality as the implementation of empirical justice is facilitated by the provision of various kinds of benefits and guarantees in labor relations to persons in need of special protection, which should also be seen as a manifestation of distributive justice. It is determined that within the framework of the distributive justice model, equality before the law and the court and the need for a differentiated approach to Legal Regulation Act as two fundamental foundations of the principle of Justice of the court. It is proved that various differentiations of legal regulation from the point of view of formal equality are immanent to the legal field itself and are determined by the dynamics of its development; in this sense, the constitutional principle of Justice of the court serves as a mechanism for distributing the Equalities and inequalities that arise in the process of differentiation of legal regulation, ensuring the balance of the legal system. It is determined that the violation of this principle in the constitutional and legal context appears in the form of discrimination, while discrimination can be expressed both in the establishment of unjustified differences in legal regulation (excessive differentiation), and in an undifferentiated, equalizing approach in relation to subjects who are in different situations.

Key words: dogmatic justice, empirical justice, fair trial, judicial protection, judicial review, constitutional law, judicial proceedings, justice, convention.

Малетич М.М.,
доктор юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права та конституційного права Навчально-наукового інституту права імені Князя Володимира Великого Міжрегіональної академії управління персоналом

УДК 342(477)
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.3

ГЛАСНІСТЬ ПРАВОСУДДЯ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

Постановка проблеми. Конституційно-правове регулювання гласності правосуддя має в Україні тривалу історію, як і закріплення цього принципу в законах, що визначають специфіку того чи іншого виду судочинства. Чинне українське законодавство, безумовно, націлене на створення надійних гарантій реалізації цього найважливішого для здійснення судової влади конституційного принципу. В останні роки законодавець став приділяти пильну увагу не тільки забезпеченню гласності у процесі судового розгляду, в самому судовому засіданні, а й іншим аспектам, зокрема, питанням опублікування судових актів, їх деперсоніфікації. Загалом слід підкреслити прогресивний характер змін законів України і практики застосування норм про гласність правосуддя.

Створення умов для повноцінного функціонування принципу гласності здійснення судової влади багато в чому визначає доступність правосуддя, формує її, а від цього безпосередньо залежить дієвість судового захисту прав різних суб'єктів, в тому числі, прав, гарантованих Конституцією України. Не всі актуальні правові норми про гласність правосуддя відповідають високим міжнародним стандартам, що пред'являються до діяльності судових органів.

Гласність у діяльності судів України зводиться виключно до відкритості розгляду справ в судах, не охоплюючи її сторін, які передбачають можливість отримання кожним повної і достовірної інформації про правосуддя і його результати іншими способами, не опосередкованими участю в судовому розгляді або присутністю при розгляді справи у відкритому судовому засіданні. Порушення принципу гласності не є безумовною підставою для скасування судових рішень. У результаті виникають парадоксальні ситуації, коли рішення у справах тих осіб, чиє право на публічний судовий розгляд було визнано порушеним Європейським судом із прав людини, не підлягають перегляду судами. Таке положення не може бути визнано нормальним і вимагає науково обґрунтованого коригування відповідних правових норм. Невирішеність зазначених проблем у досліджуваній сфері зумовила необхідність проведення їх комплексного наукового аналізу з позицій науки конституційного права.

Метою статті є дослідження основних конституційно-правових засад гласності правосуддя в Україні, а також етимології відповідного терміна, його співвідношення із суміжними поняттями.

Аналіз наукових публікацій. Питанням дослідження поняття гласності правосуддя в сфері конституційного права присвячено увагу таких учених, як: О. Абросімова, В. Анішина, В. Бабкін, Ю. Барабаш, С. Бондарчук, О. Бумагін, В. Кравченко, С. Лінецький, В. Погорілко, В. Тацій, О. Фрицький та інших.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до вимог міжнародно-правових норм українське законодавство закріплює серед інших принципів, на яких засновано здійснення правосуддя, його гласність. Стаття 129 Конституції України встановлює, що однією з основних засад судочинства є, зокрема, «гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами» [13]. Стаття 11 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII конкретизує положення гласності і відкритості судового процесу, а саме встановлює, що: «Судові рішення, судові засідання та інформація щодо справ, які розглядаються судом, є відкритими, крім випадків, установлених законом. Ніхто не може бути обмежений у праві на отримання в суді усної або письмової інформації про результати розгляду його судової справи. Будь-яка особа має право на вільний доступ до судового рішення в порядку, встановленому законом. Інформація

про суд, який розглядає справу, сторони спору та предмет позову, дату надходження позовної заяви, апеляційної, касаційної скарги, заяви про перегляд судового рішення, стадії розгляду справи, місце, дату і час судового засідання, рух справи з одного суду до іншого є відкритою та має бути невідкладно оприлюдненою на офіційному веб-порталі судової влади України, крім випадків, установлених законом. Розгляд справ у судах відбувається відкрито, крім випадків, установлених законом. У відкритому судовому засіданні мають право бути присутніми будь-які особи. У разі вчинення особою дій, що свідчать про неповагу до суду або учасників судового процесу, така особа за вмотивованим судовим рішенням може бути видалена із зали судового засідання. Особи, присутні в залі судового засідання, представники засобів масової інформації можуть проводити в залі судового засідання фотозйомку, відео- та аудіозапис з використанням портативних відео- та аудіотехнічних засобів без отримання окремого дозволу суду, але з урахуванням обмежень, встановлених законом. Трансляція судового засідання здійснюється з дозволу суду. Якщо всі учасники справи беруть участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, здійснюється транслювання перебігу судового засідання в мережі Інтернет в обов'язковому порядку» [16].

Крім зазначених нормативно-правових актів, слід згадати і норми процесуального характеру. Так, ст. 7 Цивільного процесуального кодексу України, що має назву «Гласність судового процесу», встановлює: «Розгляд справ у судах проводиться усно і відкрито, крім випадків, передбачених цим Кодексом.

Будь-яка особа має право бути присутньою у відкритому судовому засіданні. Від особи, яка бажає бути присутньою у судовому засіданні, забороняється вимагати будь-які документи, крім документа, що посвідчує особу. Особи, які бажають бути присутніми у судовому засіданні, допускаються до зали судових засідань до початку судового засідання або під час перерви. 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 цим Кодексом» [17].

Відповідно до ст. 27 Кримінального процесуального кодексу: «Учасники судового провадження, а також особи, які не брали участі у кримінальному провадженні, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси чи обов'язки, не можуть бути обмежені у праві на отримання в суді як усної, так і письмової інформації щодо результатів судового розгляду та у праві на ознайомлення з процесуальними рішеннями й отримання їх копій. Ніхто не може бути обмежений у праві на отримання в суді інформації про дату, час і місце судового розгляду та про ухвалені в ньому судові рішення, крім випадків, установлених законом» [8].

Кодекс адміністративного судочинства України в ст. 10 також визначає гласність судового процесу: «Розгляд справ в адміністративних судах проводиться відкрито, крім випадків, визначених цим Кодексом. Особи, присутні в залі судового засідання, представники засобів масової інформації можуть проводити в залі судового засідання фотозйомку, відео- та аудіозапис з використанням портативних відео- та аудіотехнічних засобів без отримання окремого дозволу суду, але з урахуванням обмежень, встановлених цим Кодексом» [9].

Принцип гласності судового процесу закріплюється і в ст. 8 Господарського процесуального кодексу України: «Розгляд справ у господарських судах проводиться усно і відкрито, крім випадків, передбачених цим Кодексом. 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 цим Кодексом» [6].

Для подальшого аналізу сутності і змісту зазначеного принципу, його місця в системі принципів, на яких засновано здійснення правосуддя, необхідно з'ясувати значення терміна «гласність», етимологію цього поняття, його співвідношення із суміжними термінами, якими законодавець і (або) правова наука характеризують діяльність із здійснення правосуддя, функціонування судової системи («транспарентність», «відкритість», «публічність»).

Однак, перш ніж приступити до всебічного комплексного аналізу значення цих термінів з урахуванням теми і, відповідно, подальшого змісту цього дослідження, зупинимося на питанні про те, що собою являє правосуддя, про гласність якого, як про його основоположний принцип, піде мова далі.

У вітчизняній конституційно-правовій науці досить докладно досліджено питання про сутність правосуддя і його співвідношення із судовою системою і судовою владою, є, в тому числі і дисертаційні дослідження, які тією чи іншою мірогю стосуються цього питання. У юридичній науці загалом не було, немає, та й, мабуть, не буде єдності поглядів на сутність правосуддя. І це є закономірним, враховуючи складний і багатогранний характер цього явища [10, с. 221].

Під правосуддям часто розуміється особливий вид застосування закону судом, форма державної діяльності, що має своїм змістом застосування права, тобто правозастосовна, юрисдикційна, а також правоохоронна діяльність. Її мета – розгляд і вирішення різних соціальних конфліктів, пов'язаних із дійсним або передбачуваним порушенням норм права. Правосуддя розуміється і як система політико-правових відносин, норм, ідей, поглядів і понять, що реалізуються в процесуальних формах діяльності і як конституційно закріплена особлива форма правозастосовної діяльності держави [14, с. 52].

Аналіз різних наукових поглядів на питання про те, що собою являє правосуддя, дає підстави для висновку: є такі його сутнісні характеристики, наявність яких навряд чи може викликати заперечення: 1) це діяльність органів судової системи; 2) правосуддя здійснюється у встановленій процесуальній формі та визначеними законом способами; 3) це правозастосовна діяльність, судовий акт має законну силу; 4) мета правосуддя – охорона, відновлення, попередження порушення прав законних інтересів, свобод різних суб'єктів права. Вважаємо, що стосовно мети і завдань цього дослідження саме ці характеристики правосуддя мають визначальне значення.

Важливим у цьому контексті є питання і про співвідношення термінів «правосуддя» і «судова влада». В. Анішина вважає, що судова влада передбачає як організацію судової системи, так і принципи діяльності судів, а правосуддя – зміст судової діяльності [2]. На думку В. Бабкіна, правосуддя є однією з найважливіших форм здійснення судової влади [3]. Така думка досить поширена як у науці конституційного права, так і в процесуальних галузях юридичної науки. Вчені, що викладають таку позицію, не сходяться лише в питанні про те, чи є правосуддя єдиною формою реалізації судової влади або однією з них [14, с. 38].

На наш погляд, при співвідношенні правосуддя з судовою владою повинні бути взяті до уваги два аспекти останньої (інституційний і функціональний), на які, узагальнюючи наявні в науці погляди з цього питання, звертає увагу О. Абросимова: «Конституційні терміни «судова влада» і «система органів судової влади» не утворюють єдиного синонімічного ряду… Судові органи являють собою лише суб'єктне вираження судової влади, її інституційний аспект, організаційну форму судової влади. Влада не може розумітися як система органів влади, покликаних здійснювати державну владу. Влада отримує своє вираження в практичній діяльності органів державної влади» [1]. А ця діяльність, на нашу думку, і є (головним чином, але не лише) здійсненням правосуддя. При цьому, як нам видається, сама назва наукового підходу до динамічної характеристики судової влади («функціональний») – аргумент на користь ідеї про те, що правосуддя, в якому відображається основне призначення і сутність судової влади, все ж не є її формою, а саме функцією.

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 допускається. Юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення» [13]. Судочинство є формою або способом реалізації судової влади. Уточнимо лише: судочинство є способом реалізації судової влади, що розглядається з позиції функціонального підходу, таким чином, це і є спосіб реалізації функції судової влади – правосуддя.

Не все так однозначно, коли йдеться про практику застосування норм, що забезпечують дотримання розумних строків судочинства. О. Абросимова правильно зазначає, що практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) не завжди складається саме так, як зазначено в нормах українського законодавства, наводячи приклади з цієї практики, які доводять визнання факту початку перебігу такого терміну до надходження справи, скарги, заяви до суду, резонно пояснюючи це тим, що ЄСПЛ гарантує кожному не тільки право на «справедливий суд» у процесі, що вже почався, але і право на «доступ до суду» [1].

Крім того, ЄСПЛ включає як невід'ємну частини судового розгляду у цивільних справах період часу, що припадає на виконавче прова-

дження. Важко не погодитися з такою практикою ЄСПЛ, спрямованою насамперед на забезпечення прав сторін та інших учасників справи. Це права, без реалізації яких, як нам видається, є неможливим втілення принципу гласності судочинства і відкритості (прозорості) судової влади загалом (право сторін брати участь в процесі у власній справі, бути вислуханими, право суспільства на інформацію про розгляд тощо). Гласність поряд зі справедливістю, доступністю правосуддя повинна бути забезпечена і гарантована законом і практикою його застосування і поза правосуддям – на досудовій стадії, у процесі виконання судового рішення. І від цього залежить, чи буде реалізований цей принцип у процесі безпосереднього судового розгляду і чи буде винесено і виконано справедливе і законне судове рішення як неодмінний «продукт» правосуддя, без якого воно не має сенсу.

Правосуддя, будучи функцією судової влади, здійснюється тільки судом, способи його (правосуддя) виражені у судочинстві різних видів. Отже, не варто термінологічно «охоплювати» судочинством (процесуальним способом здійснення правосуддя) періоди (стадії) розгляду у справі, які до правосуддя не належать, судом не здійснюються, іншими словами, судочинство не може здійснюватися поза правосуддям. Вважаємо, що досудові і постсудові «періоди» в сукупності із самим судовим розглядом цілком можна об'єднати терміном «провадження у справі», а не «судочинство».

Законодавець досить часто використовує термін «гласність судового процесу» і вкрай рідко оперує словосполученням «гласність правосуддя». Як правило, воно вживається в контексті концепцій державних цільових програм розвитку судової системи України, і переважно в сукупності з синонімічними в даному контексті термінами «прозорість» та «публічність»: від висвітлення діяльності судів залежать попередження корупційних проявів, формування довіри до української судової системи, прозорість, публічність і гласність правосуддя.

На відміну від законодавства і судової практики наукові джерела, присвячені судовій системі і правосуддю, не просто «використовують» всі названі вище терміни, а й відображають досить різноманітні підходи вчених-правознавців до їх тлумачення.

Безпосереднім чином пов'язаний із гласністю правосуддя термін «транспарентність» застосовується вченими частіше для характеристики судової влади, рідше – стосовно правосуддя.

За твердженням О. Кошової, «поняттям «транспарентність» сьогодні позначають усі аспекти організації та діяльності сучасної держави: від порядку формування державних органів до прийняття й оприлюднення для широкого кола осіб текстів законів, біографій кандидатів на високі державні посади тощо. Логічно, що судова влада та її функціонування не є винятком, а тому прозорість суду, відкритість судових процесів і доступ до судової інформації посідає нині почесне місце в системі політико-правових цінностей сучасного світу. Вимогу транспарентності щодо судової влади як конкретизацію уявлень про справедливий процес правосуддя було сформульовано ще в XVII ст. у Великобританії: «Недостатньо знати, що правосуддя є, необхідно бачити, що воно здійснюється» [7].

«Транспарентність» означає буквально «прозорість», «доступність», В. Погорілко додає до цього і пов'язану з цим інформованість [11, с. 139]. Найбільш точно і детально, як нам видається, витлумачив цей термін (стосовно до правосуддя) В. Кравченко: «відсутність секретності, ясність, заснована на доступності інформації, інформаційна прозорість» [12].

Навряд чи варто розділяти занепокоєння і побоювання щодо іншомовності походження і незвичності звучання для української мови слова «транспарентність», враховуючи вдосконалення юридичної науки, що активно «цікавиться» цим терміном і використовує його, беручи до уваги тенденції правозастосовної практики, що орієнтується на міжнародні джерела і рішення ЄСПЛ. Вважаємо, що термін цей, незважаючи на його відсутність в українському законодавстві, є цілком доречним для характеристики якісного стану судової влади, правосуддя в наукових джерелах.

О. Фрицький правильно зазначає, що конституційний принцип транспарентності судової влади є конкретизацією загальної вимоги транспарентності (прозорості, публічності, гласності) державної діяльності в сучасних демократичних державах стосовно судової системи. Терміни «гласність», «відкритість», «публічна доступність» (останній в цій низці означає публічність не в сенсі протиставлення публічного приватному, не атрибут державності, а власне відкритість органів судової системи, коли суспільство може вільно відвідувати їх і спостерігати за їх діяльністю) використовуються вченим для характеристики принципу

судової влади. Вчений вважає, що цей принцип «включає такі складники, як принцип відкритості, який характеризує суд як державний орган і певною мірою судове рішення; принцип гласності, що реалізується під час здійснення правосуддя у конкретних справах, і принцип публічної доступності правосуддя» [18, с. 45]. Аналіз цієї позиції вказує нам на результат спроби цього автора дати точне і, незважаючи на визнаний ним взаємозв'язок відповідних явищ і ознак судової влади, різне тлумачення значення всіх вищезазначених термінів, які по суті є синонімічними. Транспарентність розкривається через прозорість, публічність і гласність, але, разом з тим, не цілком ясно, чим же з погляду змісту відкритість судового органу і судового рішення відрізняється від гласності під час здійснення правосуддя по конкретних справах, і від публічної доступності правосуддя зокрема.

С. Линецький пише про те, що поняття «відкритість» носить більш загальний, фундаментальний характер і тому вживається щодо правосуддя загалом, тоді як гласність – в якості істотної риси (принципу) судового розгляду, таким чином, поняття відкритості представляється більш широким. Водночас вчений зазначає, що термін «транспарентність» в судочинстві застосовується до діяльності самого суду, характеризує суд як державний орган (а певною мірою і судове рішення) і означає прозорість, очевидність механізму функціонування судової влади при розгляді конкретних справ, в тому числі доступність інформації про вчинені судом дії. При цьому висновок, який формулює С. Линецький про те, що гласність, публічність і транспарентність можуть розглядатися як сутнісні риси відповідно судового розгляду, здійснення правосуддя, суду як органу влади, а всі вони в сукупності – як складові частини відкритості судової влади і судової діяльності в найбільш широкому сенсі, показує, що гласність, публічність і транспарентність по суті є одним і тим же явищем, і прийнятні ці терміни для характеристики як правосуддя, так і судової влади загалом [15, с. 80]. Переконливих же аргументів на користь того, що відкритість повинна розумітися більш широко і включати гласність, публічність і транспарентність, на наш погляд, не наводиться.

Викладена в наукових джерелах і така думка, згідно з якою найбільш широким за обсягом є термін «транспарентність». Стосовно до правосуддя під нею розуміється демократичний порядок формування судової системи і суддівського корпусу, інформованість суспільства про механізм функціонування судової влади, про прийняті нею рішення тощо. Близькою до цієї позиції є точка зору О. Кошової, яка виділяє декілька основних форм транспарентності або декілька видів інформації про правосуддя: 1) інформація про суд – про орган державної влади; 2) інформація про конкретний судовий процес; 3) свобода отримання інформації про суддівське самоврядування. Вчена виводить позначені вище форми або види інформації про правосуддя, виходячи з аналізу міжнародно-правових принципів і норм [7]. Вважаємо, що таке широке розуміння правосуддя походить від повного прирівнювання його до судової влади. Тим часом, вважаємо більш обґрунтованою позицію, викладену вище і ту, яка полягає коротко в тому, що правосуддя є не усією судовою владою, а тільки її функціональним аспектом, головною діяльністю, заради якої ця влада, інституційно втілена в судових органах, створюється і підтримується державою.

С. Бондарчук, який досліджував проблеми транспарентності в цивільному та адміністративному процесі, виділив інституційний (транспарентність судоустрою, формування судового корпусу), функціональний (процесуальна і непроцесуальна діяльність із погляду інформаційної відкритості), економічний (прозорість фінансування судової системи, публічна фінансова звітність суддів) аспекти правосуддя [4]. На нашу думку, в цьому разі мають місце аспекти транспарентності не правосуддя, а судової влади. Водночас це не вносить ясності в питання про співвідношення терміна «транспарентність» з іншими близькими до нього за значенням термінами.

В. Анішина, стосовно судової влади формулює принцип «гласності, відкритості і транспарентності», відзначаючи при цьому, що ці терміни досить схожі за значенням, проте не є ідентичними, «кожен з них пов'язаний з певною стороною в організації та діяльності судової влади», при цьому автор цієї точки зору доходить до висновку: «термін «прозорість» у змісті цього принципу судової влади є найбільш широким за об'ємом і охоплює всі сторони організації (відкритість судового засідання) і діяльності (гласність судочинства) судової влади, включаючи форму організації і проведення судових слухань, роботу (режим) судових установ, призначення суддів, повноваження і обов'язки посадових осіб в цих уста-

новах, нормативно-правову інформацію про підсудність і підвідомчість спорів тощо» [2]. Невід'ємною частиною цього принципу є доступність рішень суду, прийнятих в установленому порядку і проголошених по конкретній справі. Разом з тим, враховуючи двоїсте значення терміну «публічність» (публічна доступність судової влади та її владна, державно-правова природа), В. Анішина пропонує не використовувати його для характеристики визначеного нею принципу судової влади, принаймні – в судових актах, в тому числі, в роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України, і замінити цей термін терміном «відкритість». Правосуддя ж частіше характеризується автором цієї думки саме гласністю [2].

Досліджуючи публічність правосуддя і судочинства, О. Бумагін пропонує розрізняти їх. Публічність судочинства, на його думку, є більш вузькою категорією. Вона не передбачає в якості структурних сутнісних елементів такі компоненти, як право громадян на звернення до судових інстанцій, право бути вислуханим в суді тощо при цьому публічність судочинства є частиною, однією з гарантій публічності правосуддя і судової влади загалом [5].

Публічність судової влади є ширшою за публічність правосуддя (функції судової влади). Це випливає з визначеного нами співвідношення понять «судова влада» і «правосуддя». Однак же вважаємо, що судочинство, будучи способом здійснення судової влади в її функціональному аспекті (способом здійснення правосуддя) навряд чи варто звужувати в порівнянні з самим правосуддям. Ми не заперечуємо необхідності забезпечення публічності на досудовому етапі, коли правосуддя, передбачуване до реалізації певним способом (цивільного, кримінального, адміністративного тощо судочинства), ще не здійснюється. Більш того, гласність (публічність, відкритість) разом з правом на звернення до судових інстанцій, доступністю процедури розгляду у справі до початку власне судового розгляду – важлива гарантія забезпечення самої можливості «правосуддя», безпосередньої реалізації принципу його гласності.

За твердженням О. Кошової, з яким ми безумовно погоджуємося: «Публічність і транспарентність сучасної судової влади є виявом загально культурологічної настанови сьогодення. На думку соціальних філософів, публічна та приватна сфери є надбанням новоєвропейської культури. Нині сфера публічності й транспарентності – це аспекти, яким притаманна невизначеність. Оскільки ми є свідками процесів колонізації життєвого світу, засоби комунікації уможливлюють перебування кожного із нас у сфері публічного. За допомогою засобів масової інформації дані про правосуддя та судочинство стають більш доступними суспільству, що таким чином одержує можливість ознайомитись із якістю правосуддя, його відповідністю не лише вимогам законам, а й домінуючим у сучасному суспільстві ідеям, ідеалам, морально-ціннісним настановам» [7].

Підводячи підсумок дослідженню, акцентуємо увагу на певних висновках.

Висновки. Ґрунтуючись на досягненнях правової науки, зокрема, на виділенні двох аспектів судової влади (інституційний і функціональний), вважаємо, що правосуддя, в якому відображається основне призначення і сутність судової влади, все ж не є її формою, а є саме функцією: власне назва наукового підходу до динамічної характеристики судової влади («функціональний») є аргументом на користь цієї ідеї. Правосуддя є найголовнішою функцією судової влади, що визначає інші, здійснювані в тому числі і поза процедурою безпосереднього судового розгляду.

Судочинство є способом реалізації судової влади, що розглядається з позиції функціонального підходу, тобто способом реалізації найважливішої функції судової влади – правосуддя. Не варто термінологічно охоплювати судочинством (процесуальним способом здійснення правосуддя) стадії розгляду у справі, які судом не здійснюються, іншими словами, судочинство не може здійснюватися поза правосуддям. Вважаємо, що досудові і постсудові «періоди» в сукупності з самим судовим розглядом цілком можна об'єднати терміном «провадження у справі», а не «судочинство».

Транспарентність судової влади – її якість, що виражається в прозорості, відкритості всіх сторін її організації та діяльності. Транспарентність судоустрою, формування судового корпусу, прозорість фінансування судової системи, публічна фінансова звітність суддів – це аспекти транспарентності судової влади, які не належать безпосередньо до змісту принципу гласності правосуддя.

Термін «гласність» навряд чи застосовується до судової влади в цілому, він є найважливішим принципом правосуддя, забезпечуючи транспарентність судової влади при здійсненні її головної конституційно закріпленої функції.

Відкритість під час здійснення правосуддя можна розуміти вузько, в процесуальному значенні (відкрите судове засідання характеризує принцип гласності правосуддя). У широкому значенні стосовно правосуддя відкритість означає забезпечення такого функціонування судової влади, при якому суспільство має реальну можливість отримувати вичерпну інформацію про цю діяльність та її результати (інформаційна відкритість або власне, гласність). У цьому сенсі конституційно закріпленим принципом гласності правосуддя, деталізованим у процесуальному законодавстві, забезпечується такий стан правосуддя, який можна охарактеризувати терміном «транспарентний» (прозорий). А транспарентне правосуддя становить значну складову частину транспарентності судової влади загалом.

Що стосується терміну «публічність» стосовно судової влади загалом і правосуддя зокрема вважаємо, що в сенсі, спорідненому «гласності» та «відкритості», він має право на існування, як і в іншому значенні (державність, імперативність, владність). Друге значення є більш прийнятним для характеристики інституційного аспекту судової влади. У правосудді також реалізується судова влада, вона в ньому функціонує, правосуддя здійснюється судом владно, від імені держави. Варто при цьому зауважити, що значення терміна, яке нерідко з'ясовується через контекст, і багатозначність слова – зовсім не є аргументом для відмови його використання в будь-якому конкретному сенсі.

Враховуючи, що судочинство певного виду є способом здійснення функції судової влади (правосуддя), вимоги закону, що забезпечують гласність судочинства, гарантують реалізацію принципу гласності правосуддя. У цьому сенсі «гласність судочинства» дорівнює «гласності правосуддя». Гласність правосуддя охоплює діяльність суду в межах судового розгляду. При цьому навряд чи варто відносити до гласності судочинства (власне правосуддя) заходи, що забезпечують відкритість і громадський контроль за провадженням у справі поза судовим розглядом, поза діяльністю судових органів з безпосереднього вирішення справи. Разом з тим, реалізація зазначених заходів, безумовно, створює умову подальшої гласності самого правосуддя і забезпечує транспарентність (інформаційну відкритість) судової влади, її ефективне функціонування, захист прав і законних інтересів різних суб'єктів.

Пошуки меж поняття «правосуддя» на основі наявних наукових результатів, а також дослідження різних понять, що використовуються юридичною наукою стосовно правосуддя і судової влади, в тому числі поняття «гласність правосуддя», спроби осмислити його сутність, дозволили нам сформулювати наступне визначення. Гласність правосуддя в конституційно-правовому сенсі – це такий невід'ємний конституційний принцип функціонування судової влади (здійснення правосуддя), при якому законодавство і практика його застосування гарантують: 1) сторонам спору, юридичного конфлікту – право на публічний судовий розгляд справи з метою максимально ефективного і справедливого захисту їх прав і законних інтересів; 2) суспільству, в особі кожної особи і окремо представникам засобів масової інформації, – можливість спостерігати за процесом функціонування правосуддя, здійснювати громадський контроль за здійсненням правосуддя, його якістю і результатами, безперешкодно отримувати вичерпну (в рамках, встановлених законом) інформацію про хід і результати судового розгляду; при цьому забезпечується такий якісний стан правосуддя і судової влади в цілому, який можна назвати транспарентним (прозорим).

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Абросимова Е.Б. Транспарентность правосудия. *Конституционное право: Восточноевропейское обозрение.* 2002. № 1. С. 142–152.
2. Анишина В.И. Принцип гласности, открытости и транспарентности судебной власти: проблемы теории и практики реализации. *Мировой судья.* 2006. № 11. С. 21–23.
3. Бабкін В.Д. Соціальна держава та захист прав людини. *Правова держава.* 1998. Вип. 9. С. 3–11.
4. Бондарчук С. А. Гласність та відкритість судового процесу як гарантії доступу до правосуддя. *Вісник ХНУВС.* 2010. № 4 (51). Ч. 2. С. 43–52.
5. Бумагин А., Принцип публичности (открытости, гласности) судебного разбирательства в конституционном праве России и ряда зарубежных стран: сравнительный анализ. *Конституционное и муниципальное право.* 2014. № 8. С. 74–87.
6. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 6 листопада 1991 року № 1798-XII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР),* 1992, № 6, ст. 56.
7. Кошова О.В. Транспарентність сучасної судової влади. *Філософські та методологічні проблеми права*, № 1–2 (9–10), 2015. С. 209–215.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР),* 2013, № 9-10, № 11–12, № 13, ст.88
9. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6 липня 2005 року № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2005, № 35–36, № 37, ст. 446.

10. Коментар до Конституції України. 2-ге вид. К. : Інститут законодавства Верховної Ради України, 1998. 418 с.

11. Конституційне право України / За ред. В.Ф. Погорілка. К. : Наукова думка, 2003. 732 с.

12. Кравченко В. В. Конституційне право України : навч. посібник. Вид. 3-тє, виправл. та доповн. К. : Атіка, 2004. 512 с.

13. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. No 30. Ст. 141.

14. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2011. 1128 с.

15. Конституційне законодавство України (законодавчі акти, коментар, офіційне тлумачення) : Збірник нормативних актів / Автори-упорядники: С. В. Линецький, М. І. Мельник, А. М. Ришелюк. К.: Атіка, 2000. 898 с.

16. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2016, № 31, ст. 545.

17. Цивільний процесуальний кодекс : Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР),* 2004, № 40-41, 42, ст. 492.

18. Фрицький О.Ф. Конституційне право України: підручник. К.: Юрінком Інтер, 2002. 230 с.

Малетич М.М. ГЛАСНІСТЬ ПРАВОСУДДЯ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

У статті досліджено основні конституційно-правові засади гласності правосуддя в Україні, а також етимології відповідного терміна, його співвідношення із суміжними поняттями. Ґрунтуючись на досягненнях правової науки, зокрема, на виділенні двох аспектів судової влади (інституційний і функціональний), визначено, що правосуддя, в якому відображається основне призначення і сутність судової влади, все ж не є її формою, а являється саме функцією: власне назва наукового підходу до динамічної характеристики судової влади («функціональний») є аргументом на користь цієї ідеї. Наголошено, що правосуддя є найголовнішою функцією судової влади, що визначає інші, здійснювані, в тому числі, і поза процедурою безпосереднього судового розгляду.

Констатовано, що судочинство є способом реалізації судової влади, що розглядається з позиції функціонального підходу, тобто способом реалізації найважливішої функції судової влади – правосуддя. Констатовано, що термін «гласність» навряд чи застосовується до судової влади в цілому, він є найважливішим принципом правосуддя, забезпечуючи транспарентність судової влади при здійсненні її головної конституційно закріпленої функції. Доведено, що відкритість при здійсненні правосуддя можна розуміти вузько, в процесуальному значенні (відкрите судове засідання характеризує принцип гласності правосуддя). У широкому значенні стосовно правосуддя відкритість визначено як забезпечення такого функціонування судової влади, при якому суспільство має реальну можливість отримувати вичерпну інформацію про цю діяльність та її результати (інформаційна відкритість або власне, гласність). Зосереджено увагу, що у цьому сенсі конституційно закріпленим принципом гласності правосуддя, деталізованим у процесуальному законодавстві, забезпечується такий стан правосуддя, який можна охарактеризувати терміном «транспарентний» (прозорий), а транспарентне правосуддя становить значну складову транспарентності судової влади в цілому.

Пошуки меж поняття «правосуддя» на основі наявних наукових результатів, а також дослідження різних понять, що використовуються юридичною наукою стосовно правосуддя і судової влади, в тому числі поняття «гласність правосуддя», спроби осмислити його сутність, дозволили визначити, що гласність правосуддя в конституційно-правовому сенсі – це такий невід'ємний конституційний принцип функціонування судової влади (здійснення правосуддя), при якому законодавство і практика його застосування гарантують: 1) сторонам спору, юридичного конфлікту – право на публічний судовий розгляд справи з метою максимально ефективного і справедливого захисту їх прав і законних інтересів; 2) суспільству, в особі кожної особи і окремо представникам засобів масової інформації, – можливість спостерігати за процесом функціонування правосуддя, здійснювати громадський контроль за здійсненням правосуддя, його якістю і результатами, безперешкодно отримувати вичерпну (в рамках, встановлених законом) інформацію про хід і результати судового розгляду; при цьому забезпечується такий якісний стан правосуддя і судової влади в цілому, який можна назвати транспарентним (прозорим).

Ключові слова: конституція, конституційне право, правосуддя, судовий розгляд, гласність, відкритість, транспарентність, публічність, справедливість, судова влада.

Maletych M.M. TRANSPARENCY OF JUSTICE: CONSTITUTIONAL AND LEGAL CHARACTERISTICS

The article examines the main constitutional and legal foundations of the transparency of justice in Ukraine, as well as the etymology of the corresponding term, its correlation with related concepts. Based on the achievements of legal Science, in particular, on the identification of two aspects of the judiciary (institutional and functional), it is determined that justice, which reflects the main purpose and essence of the judiciary, is still not its form, but is precisely a function: the actual name of the scientific approach to the dynamic characterization of the judiciary («functional») is an argument in favor of this idea. It is noted that justice is the main function of the judiciary, which determines others carried out, including outside the procedure of direct judicial proceedings.

It is stated that judicial proceedings are a way of implementing the judiciary, considered from the point of view of a functional approach, that is, a way of implementing the most important function of the judiciary – Justice. It is stated that the term «transparency» is hardly applicable to the judiciary as a whole, it is the most important principle of justice, ensuring the transparency of the judiciary in the exercise of its main constitutionally established function. It is proved that openness in the administration of justice can be understood narrowly, in a procedural sense (an open court session characterizes the principle of transparency of Justice). In a broad sense, in relation to justice, openness is defined as ensuring such functioning of the judiciary, in which society has a real opportunity to receive comprehensive information about this activity and its results (information openness or, in fact, publicity). It is emphasized that in this sense, the constitutionally established principle of transparency of Justice, detailed in the procedural legislation, ensures a state of justice that can be described by the term «transparent» (transparent), and transparent justice is a significant component of the transparency of the judiciary as a whole.

The search for the boundaries of the concept of «justice» on the basis of available scientific results, as well as the study of various concepts used by legal Science in relation to justice and the judiciary, including the concept of «transparency of Justice», attempts to comprehend its essence, allowed us to determine that transparency of justice in the constitutional and legal sense is such an inherent constitutional principle of the functioning of the judiciary (administration of justice), in which legislation and practice of its application guarantee: 1) to the parties to a dispute, legal conflict – s right to a public trial in order to protect their rights and legitimate interests as effectively and fairly as possible; 2) to the public, represented by each individual and separately by representatives of the mass media, the opportunity to observe the process of functioning of justice, to exercise public control over the administration of justice, its quality and results, and to freely receive comprehensive (within the framework established by law) information on the progress and results of judicial proceedings; at the same time, such a high-quality state of justice and the judiciary as a whole is ensured, which can be called transparent (transparent).

Key words: constitution, constitutional law, justice, judicial review, transparency, openness, transparency, publicity, justice, judicial power.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

Блінова Г.О.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного, господарського та екологічного права
Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»

Потіп М.М.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного,
господарського та екологічного права
Національного технічного університету
«Дніпровська політехніка»

УДК 347.922.33
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.4

СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРИВАТНОПРАВОВИХ ТАЄМНИЦЬ: ВІТЧИЗНЯНИЙ ТА ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД

Постановка проблеми. Конституція України у статті 34 закріпила право кожного вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб, за винятком спеціально визначених у Законі обставин. Таке обмеження здійснюється за допомогою правового інституту інформації з обмеженим доступом, яка, у свою чергу, поділяється за чинним законодавством на конфіденційну, таємну та службову інформації [1]. Зазначені види інформації охоплюють як публічно-правові, так і приватно-правові таємниці, оскільки чинне законодавство, що містить визначення таємниць, чітко не вказує на характер обмеження доступу до інформації, що їх становить. Загалом, чинне українське законодавство передбачає більше двадцяти видів таємниць. Значна частина режимів таємниць переживають своє становлення, тому термінологія у сфері їх обігу не досить виважена, до того ж останні зміни у інформаційному законодавстві вказують на необхідність перегляду підходу до цього виду інформації з обмеженим доступом як до таємної [1; 2, с. 215].

Навіть достатньо напрацьовані правові інститути комерційної, банківської, адвокатської таємниць у законодавчому визначенні відповідних понять не містять чіткої вказівки на вид інформації з обмеженим доступом, що їх складає, відповідно до чинних Законів України «Про інформацію» [3] та «Про доступ до публічної інформації» [1]. У порівнянні із рівнем правової регламентації зазначених видів інформації з обмеженим доступом таємниці приватно-правової сфери не мають ґрунтовного правового захисту. Сучасний світ насичений інформаційно-комунікаційними технологіями, вимагає підвищення гарантій захисту інформації про особисте життя людини.

Стратегія національної безпеки України «Безпека людини – безпека країни» визначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека – найвища соціальна цінність в Україні [4]. Такі сучасні проблеми, як поширення коронавірусної хвороби, інформаційно-психологічні атаки, стрімкі технологічні зміни, створюють несприятливе інформаційне середовище людини, що обумовлює необхідність ґрунтовнішого правового захисту права громадян на приватність. Стратегія кібербезпеки України прогнозує зростання інтенсивності міждержавного протиборства і розвідувально-підривної діяльності у кіберпросторі, при цьому поширюється інструментарій, що передбачає накопичення великих масивів інформації щодо поведінки людини, соціальних груп та використання сучасних досягнень у сфері штучного інтелекту. Водночас пандемія COVID-19 матиме довготривалий вплив на світовий порядок, зазначено у Стратегії кібербезпеки України, посилюючи роль електронних комунікацій у повсякденному спілкуванні та роботі, що підвищує ступінь вразливості процесів обробки інформації, зокрема персональних даних. Це вимагає забезпечення належного рівня їх захищеності та змушує державу і бізнес

впроваджувати додаткові механізми і заходи щодо належного функціонування і захисту всіх необхідних для життєдіяльності інформаційних ресурсів і систем [5]. Таким чином, питання забезпечення приватноправових таємниць є актуальним як для вітчизняного так і міжнародного законодавства та судової практики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню правової природи таємниць, їх змісту, класифікації, правового режиму та захисту присвячено низку наукових робіт. У цьому дослідженні ми спирались на свої попередня наукові роботи [2; 16; 17; 18] та на результати наукового пошуку науковців, які досліджували цю проблематику, серед яких варто відзначити таких як А.І. Алексенцев, С.Д. Бражник, П. П. Войтович, Г.В. Кадникова, Л.О. Красавчикова, І.І. Кучеров, В.А. Мазуров, О.В. Негодченко, О.С. Самойлова, О.В. Торшин, Т.І. Фулей та інші. Водночас питання захисту приватноправових таємниць висвітлювались фрагментарно, не було визначено їх природи та видів, а також не достатньо висвітлювались питання судового захисту такого виду інформації з обмеженим доступом. Тобто і натепер ця проблематика залишається недосить розробленою.

Метою статті є дослідження окремих аспектів правового регулювання обігу приватноправових таємниць шляхом з'ясування їх сутності та правової природи, міжнародних та вітчизняних засад захисту права на особисту таємницю, яка складає основу інформації з обмеженим доступом приватно-правового характеру, а також висвітлення тенденцій вітчизняної та міжнародної судової практики у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Конституція України визначає межі інформаційної свободи людини, з якими пов'язані інтереси національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. У першу чергу слід звертати увагу на Стратегією розвитку інформаційного суспільства в Україні, значна увага якої приділена питанням вирішення проблеми інформаційної безпеки [6]. Водночас цей документ відображає необхідність збереження балансу публічних та приватних інтересів, оскільки вказує, що одним з основних завдань інформаційного суспільства в Україні є забезпечення гарантій волевиявлення і самореалізації громадянина в інформаційному суспільстві, а також вільного доступу до інформації та знань, крім установлених законом обмежень, спрощення процедури доступу громадян до інформації та знань за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, крім обмежень, установлених законом, а однією з умов розвитку інформаційного суспільства є вільний доступ до інформації і знань, крім обмежень, установлених законом. Такі обмеження, установлені законом, пов'язані із правовим режимом таємниць. Водночас Стратегією розвитку інформаційного суспільства в Україні визначається, що збільшується частка використання інформаційно-комунікаційних технологій для вчинення злочинів, зокрема крадіжок, вимагань, шахрайства [6]. Ці правопорушення стають можливими у зв'язку з незаконним отримання інформації приватного характеру, що складають інформацію з обмеженим доступом, у тому числі особисту таємницю.

Вітчизняне законодавство не систематизує терміни, що визначають види інформації з обмеженим доступом. В обігу в сфері інформаційних відносин використовуються такі поняття: державна таємниця, службова таємниця, військова таємниця, медична таємниця, таємниця нарадчої кімнати, професійна таємниця, банківська таємниця, таємниця страхування, таємниця вчинюваних нотаріальних дій, комерційна таємниця, таємниця досудового слідства, таємниця усиновлення тощо. У всіх цих поняттях фігурує слово «таємниця», однак не кожен з цих видів інформації належить до категорії таємної, а також до конфіденційної.

Поняття таємниці в правовій науці не співпадає з поняттям конфіденційної інформації, оскільки, зазначає Єфремов О.О., таємниця означає також спеціальний правовий режим інформації [7, с. 56]. У даний час в законодавстві України відсутнє правове визначення терміну «таємниця». В науково-правовій літературі визначення таємниці даються в роботах Л.Е. Владимирова, Л.О. Красавчикової [8, с. 119], И.В. Смолькової, В.О. Мазурова [9, с. 11] та інших.

На цей час немає чіткої та єдиної класифікації видів конфіденційної інформації, хоча діючими нормативними актами встановлено більше десятка її різновидів. Певні спроби такої класифікації були здійснені вченими-правознавцями. Так, С. Федоров та Д. Рева класифікували таємниці за такими критеріями як: 1) власники конфіденційної інформації, 2) ступінь конфіденційності; 3) за змістом і т.д. [10, с. 20]; О.І. Алексенцев використовував такі критерії як: 1) власники інформації; 2) галузі діяльності, в яких використовується інформація, що складає даний вид таємниці;

3) спеціальні суб'єкти, що здійснюють захист таємниці [11, с. 65]; О.О. Фатьянов класифікує таємниці за належністю та за змістом [12, с. 27]. О.С. Самойлова виділяє такий критерій поділу, як підстава виникнення права власності на інформацію, що складає той чи інший вид таємниці [13, с. 272]; Кучеров І.І. та Торшин А.В., використовували критерій рівня нормативно-правового акту, що визначав режим певного виду таємниці [14, с. 19]. Всю сукупність захищуваної інформації С.Д. Бражник пропонує поділяти на: 1) особисту конфіденційну інформацію, яка стосується особистого життя людини (членів його сім'ї) його релігійних та політичних переконань і т.д.; 2) конфіденційну інформацію юридичних осіб, яка складає службову, комерційну та банківську таємниці; 3) державну конфіденційну інформацію, тобто таку, що складає державну таємницю [15, с. 9].

На нашу думку, що була обґрунтована у наших попередніх наукових роботах, до інституту таємниці можна застосовувати поділ права на публічне та приватне. Так, утворюється ще класифікація таємниць, в залежності від того який характер носять правовідносини, в яких присутня та чи інша таємниця, на таємниці приватного характеру (приватноправові) та таємниці публічно правового характеру (публічно-правові) [16, с. 43].

До публічно-правових таємниць можна віднести службову таємницю, таємницю досудового слідства, державну таємницю тощо. Публічно-правовими таємницями, на наш погляд, є інформація з обмеженим доступом, яка є предметом відносин вертикального адміністративного характеру між державними органами та приватними фізичними і юридичними особами, а приватноправовими є таємниці, які використовуються у відносинах між рівними суб'єктами. Натомість до приватноправових можна віднести: особисту таємницю, таємницю приватного життя, сімейну таємницю, таємницю усиновлення [17], таємницю сповіді [18], таємницю на стан свого здоров'я.

У часи глобальної інформатизації та комп'ютеризації особливо актуальним стає питання особистого простору кожної людини, наголошує Г.В. Каднікова [19, с. 137]. Збереження контрольованої недоторканості відомостей, що ідентифікують фізичну особу серед мільярдів інших, формуючи її інформаційний паспорт як суб'єкта інформаційної спільноти конкретної країни чи безмежного кібернетичного світового простору, який нівелює кордони держав, роблячи вільним доступ до ринків послуг будь-яких з них у світі. Дотримання конфіденційності персональної інформації є одним із аспектів приватності, визнаного фундаментальним правом людини в Загальній декларації прав людини ООН, Міжнародному пакті про громадянські й політичні права та в багатьох інших міжнародних і регіональних угодах [20, с. 12].

Відповідно до ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. У статті 12 Загальної декларації прав людини 1948 року встановлено, що ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла, таємницю його кореспонденції або на його честь і репутацію. Отже, кожна людина має право на захист законом від такого втручання або таких посягань [21].

Міжнародним пактом про громадянські і політичні права 1966 року встановлено, що ніхто не повинен зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільних чи незаконних посягань на недоторканність його житла або таємницю його кореспонденції чи незаконних посягань на його честь і репутацію (пункт 1 статті 17). Зокрема, Парламентська Асамблея Ради Європи в Резолюції № 1165 зазначила, що право кожної людини на приватність і право на свободу вираження поглядів є основою демократичного суспільства. Виходячи з цього, право на приватність, закріплене у статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, повинне захищати приватне життя особи не лише від втручання влади, а й від подібних дій з боку інших осіб чи інститутів, наголосив у своїй ухвалі Київський районний суд м. Одеси [22].

Отже, приватність гарантується як законодавством України, так і міжнародними документами, обов'язковість яких визнана всіма демократичними та цивілізованими державами [22]. За даними Харківської правозахисної групи майже всі країни світу визнають право на приватність безпосередньо у своїх конституціях, наприклад, основні закони Південної Африки та Угорщини містять у собі спеціальні норми щодо доступу та контролю за інформацією особистого характеру. У багатьох країнах, де приватність не визнано безпосередньо у конституції, наприклад, Сполучених Штатах,

Ірландії та Індії, для реалізації цього права суди застосовують інші норми. Зокрема, міжнародні договори, де визнається право на приватність, такі як Міжнародний пакт про громадянські й політичні права [23] або Європейська Конвенція про права людини [24], що є частиною законодавства багатьох країн.

На території країн Європейського Союзу основним документом, що регулює охорону особистих даних є Міжнародна конвенція про охорону осіб при автоматизованій обробці особистих даних [24], Додатковий протокол до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних (ETS № 181) [25] і директива 95/46/ES про охорону фізичних осіб у зв'язку з обробкою персональних даних та про вільний рух таких даних [26]. Персональні дані включають значний обсяг інформації, який в умовах інформаційного суспільства має тенденцію до розширення [27, с. 246].

Відповідно до ст.32 Конституції України ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Положеннями статті цілком обґрунтовано задля цього встановлюються обмеження щодо збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу (без її згоди), адже в іншому разі розголошення подробиць аспектів фінансово-матеріального становища особи може негативно вплинути на спосіб її існування, її родинний стан та на багато інших чинників [28]. Стаття 11 Закону України «Про інформацію» визначає такий вид інформації як інформація про фізичну особу (персональні дані) – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. До конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження [3]. Джерелами документованої інформації про особу є видані на її ім'я документи, підписані нею документи, а також відомості про особу, зібрані державними органами влади та органами місцевого і регіонального самоврядування в межах своїх повноважень. Не допускаються збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та захисту прав людини.

Наприклад, в ухвалі про відмову у витребуванні доказів за клопотанням адвоката Київський районний суд м. Одеси від 17.10.2019 року роз'яснив, що відомості про приватне життя особи, що становлять її особисту чи сімейну таємницю (зокрема, інформація про освіту, сімейний стан, релігійність, стан здоров'я, дата і місце народження, майновий стан та інші персональні дані про особу), є конфіденційною інформацією про особу, яка може бути поширена за її бажанням відповідно до передбачених умов. Під приватним життям особи, Київський районний суд м. Одеси вважає, що необхідно розуміти сферу життєдіяльності окремої особи, яка включає в себе зв'язки особи з іншими людьми, її приватні справи, сімейні стосунки тощо, тобто все, що пов'язане з її способом життя і не має публічного характеру. Особисту таємницю становлять відомості про приватне життя конкретної особи, які ця особа бажає зберегти в таємниці від інших осіб. Такими відомостями можуть бути відомості про її здоров'я, інтимне життя (зокрема наявність позашлюбних інтимних стосунків), хобі, особливість сімейних стосунків (народження поза шлюбом дитини тощо). Сімейна таємниця – це відомості про приватне життя члена (членів) окремої сім'ї чи декількох сімей, які він (вони) бажають зберегти у таємниці від сторонніх осіб. Київський районний суд м. Одеси дійшов висновку, що у даному випадку збирання інформації щодо особистого життя осіб, і встановлення відомості щодо дітей цих осіб є безпідставним та може порушити ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [22].

К.Р. Резворович, зауважує, що у своїй практиці ЄСПЛ також не сформулював відповідної дефініції. Вчена зазначає, що ЄСПЛ до кола питань особистого життя відносить персональні дані про людину; деякі аспекти фізичного та соціального «я» особи; встановлення та підтримання стосунків з іншими людьми та зовнішнім світом; ім'я, прізвище особи (зміна, написання) («Булгаков проти України» (Bulgakov v. Ukraine) від 11 вересня 2007 р., заява № 59894/00); «Гарнага проти України» (Garnaga v. Ukraine) від 16 травня 2013 р., заява № 20390/07; зовнішній вигляд особи; визначення персональної ідентичності (вибір імені, способу одягатись, сексуальна ідентичність тощо; право визначати своє приватне життя і можливість ознайомлення з ним інших осіб; право на доступ до інформації, пов'язаної з особою та визначенням її правового статусу;

здоров'я людини, медичне втручання; збирання медичних даних, складання історії хвороби, конфіденційність медичних даних («Пантелеєнко проти України» (Panteleyenko v. Ukraine) від 29 червня 2006 р., заява № 11901/02); право особи на фізичну і моральну (психічну) цілісність; право на особистісний розвиток; право особи на безпечне довкілля; відсутність численних щоденних незручностей, пов'язаних з ідентифікацією особи; право на приватний простір тощо [29; 30, с. 97]. Водночас, слід підсумувати, що у справі «Німіцт проти Німеччини» Суд зауважує, що поняття «приватне життя», використане в ст. 8, не піддається вичерпному визначенню, а отже, «Суд не вважає за можливе і необхідне дати вичерпне визначення поняттю «приватне життя» (п. 29), наголошує К.Р. Резворович [31; 30, с. 97].

Цивільний кодекс України у ст. 301 «Право на особисте життя та його таємницю» зазначає, що фізична особа має право на особисте життя, вона сама визначає своє особисте життя і можливість ознайомлення з ним інших осіб, також має право на збереження у таємниці обставин свого особистого життя, які можуть бути розголошені іншими особами лише за умови, що вони містять ознаки правопорушення, що підтверджено рішенням суду, а також за її згодою. Положення цієї статті мають реалізацію також у ст. 422 ЦК, яка зазначає, що твір не може бути опублікований, якщо він порушує права людини на таємницю її особистого і сімейного життя [32].

Конституційний Суд України у своєму рішенні від 20.01.2012 року визначив поняття особистого життя фізичної особи, а саме це є її поведінка у сфері особистісних, сімейних, побутових, інтимних, товариських, професійних, ділових та інших стосунків поза межами суспільної діяльності, яка здійснюється, зокрема, під час виконання особою функцій держави або органів місцевого самоврядування. Сімейне життя, на думку Конституційного суду, – це особисті майнові та немайнові відносини між подружжям, іншими членами сім'ї, яке здійснюється на засадах, визначених у Сімейному кодексі України. Конституційний Суд України виходить з того, що неможливо визначити абсолютно всі види поведінки фізичної особи у сферах особистого та сімейного життя, оскільки особисті та сімейні права є частиною природних прав людини, які не є вичерпними, і реалізуються в різноманітних і динамічних відносинах майнового та немайнового характеру, стосунках, явищах, подіях тощо [33].

У Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України визначено, що інформацією про особисте та сімейне життя особи є будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка займає посаду, пов'язану з виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових повноважень. Така інформація про особу є конфіденційною. Суд також зазначив, що збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Таке втручання допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [22].

Верховний суд при розгляді справи № 640/5366/19 щодо оскарження звільнення лікаря анестезіолога у постанові від 25.09.2020 року врахував порушення цим лікарем обов'язку, передбаченого пунктами 3.6, 3.7. Етичного кодексу лікаря України, поважати честь і гідність пацієнта, його право на невтручання в особисте життя, ставитися до нього доброзичливо, з розумінням сприймати занепокоєння рідних і близьких станом хворого, а також захищати право кожного пацієнта на збереження особистої таємниці та на дотримання режиму лікарської таємниці. У зв'язку із чим касаційну скаргу цього лікаря залишив без задоволення [34]. Таким чином механізм реалізації права на приватноправові таємниці охоплює норми міжнародного та національного законодавства, матеріального та процесуального права, а ЄСПЛ та вітчизняні суди захищають право на приватність згідно із статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Висновки. Таким чином, такі документи, як Стратегія національної безпеки України, Стратегія кібербезпеки України, Стратегія розвитку інформаційного суспільства в Україні, визначають ризики інформаційної безпеки для фізич-

них осіб, пов'язані з порушенням їхнього права на приватноправові таємниці, а також перспективність досліджень правового регулювання та вдосконалення вітчизняного законодавства в частині порядку обігу інформації з обмеженим доступом приватного характеру.

Запропонована авторська концепція поділу таємниць на приватноправові та на публічноправові за галуззю права, правовий режим яких врегульований. З'ясовано, що приватноправовими є таємниці, які використовуються у відносинах між рівними суб'єктами. До приватноправових таємниць віднесено особисту таємницю, таємницю приватного життя, сімейну таємницю, таємницю усиновлення, таємницю сповіді, таємницю на стан свого здоров'я.

Актуальність захисту приватноправових таємниць зумовлена публічними та приватними інтересами у сфері інформаційної безпеки, що пов'язані з недопущенням вчинення таких правопорушень, як крадіжки, викрадення, вимагання, шахрайства, булінг та різні форми завдання моральної та матеріальної шкоди, що стають можливими у зв'язку з незаконним отримання інформації приватного характеру, які складають інформацію з обмеженим доступом, у тому числі особисту таємницю.

З'ясовано, що дотримання режиму приватноправих таємниць є одним із аспектів приватності, визнаного фундаментальним правом людини в Загальній декларації прав людини ООН, Міжнародному пакті про громадянські й політичні права, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародній конвенції про охорону осіб при автоматизованій обробці особистих даних.

Виявлені сучасні тенденція вітчизняної судової практики у сфері цивільного судочинства, що відображають позицію судової влади щодо застосування законодавства про захист приватноправових таємниць, а саме відомості про приватне життя особи, що становлять її особисту чи сімейну таємницю, є конфіденційною інформацією про особу, яка може бути поширена за її бажанням відповідно до передбачених умов, а також винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Безпідставне збирання відомостей, що становлять приватноправові таємниці, є порушенням статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 р. № 2939-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 32. Стаття 314.
2. Блінова Г.О. Інформаційне забезпечення органів публічної адміністрації в Україні: адміністративно-правові засади : монографія. Запоріжжя : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 503 с.
3. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. Стаття 650.
4. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України». Указом Президента України від 14 вересня 2020 року № 392/2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/2020#Text.
5. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 травня 2021 року «Про Стратегію кібербезпеки України» : Указ Президента України від 26 серпня 2021 року № 447/2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/447/2021#Text.
6. Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні, розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 р. № 386-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/386-2013-%D1%80#Text.
7. Ефремов А.А. Информация как объект гражданских прав. Студенты в правовой науке : сб. науч. тр. / Воронеж. Гос. ун-т. Воронеж : Изд-во Воронеж. Гос. ун-та, 1998. Вып. 1. С. 56.
8. Красавчикова Л.О. Личная жизнь под охраной закона. Москва, 1983. С. 119.
9. Мазуров В.А. Тайна: государственная, коммерческая, банковская, частной жизни. Уголовно-правовая защита : учебное пособие / под научн. рук. д-ра юрид. н., проф С.В. Землюкова. Москва : Издательско-торговая корпорация «Дашков и К», 2003. 156 с.
10. Федоров С., Рева Д. Конфиденциальная информация налогоплательщика: проблемы правового регулирования. *Підприємництво, господарство і право.* 2002. № 3. С. 18–23.
11. Алексенцев А.И. О классификации конфидснциальной информаиии по видам тайны. *Безопасность информационных технологий.* 1999. № 3. С. 65–71.
12. Фатьянов А.А. Концептуальные основи обеспечения безопасности на современном этапе. *Безопасность информационных технологий*. 1999. № 1. С. 26–40.
13. Самойлова О.С. Класифікація інформації з обмеженим доступом. *Науковий вісник Юридичної академії МВС*. 2004. № 2(15). С. 270–273.
14. Кучеров И.И, Торшин А.В. Налоговая тайна: правовой режим защиты информации. Москва : А.О. «ЦентрЮрИнфоР», 2003. С. 19.
15. Бражник С.Д. Преступления в сфере компьютерной информации. Ярославль, 2000. С. 9.
16. Блінова Г.О. Службова таємниця як вид публічної інформації з обмеженим доступом. *Право і суспільство*. 2013. № 3. С. 41–50. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2013_3_9.
17. Блінова Г.О. Правове регулювання інституту таємниці усиновлення: сучасні тенденції. *Право і суспільство*. 2013. № 4. С. 77–83. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2013_4_16.

18. Негодченко О.В., Блінова Г.О. Сучасні реалії правового забезпечення таємниці сповіді. *Право і суспільство*. 2015. № 6. С. 102–108. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2015_6_20.

19. Кадникова Г.В. Правовий режим доступу до публічної інформації: адміністративно-правовий аспект : дис. … канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2019. 274 с.

20. Право на приватність: conditio sine qua non. Харківська правозахисна група. Харків : Фоліо, 2003. 216 с.

21. Всеобщая декларация прав человека : Принята и провозглашена в резолюции 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года. *Голос України* від 10.12.2008 № 236

22. Ухвала про відмову у витребуванні доказів Київського районного суду м. Одеси від 17.10.2019 року у справі справа № 520/8156/19.

23. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : прийнято 16 грудня 1966 року Генеральною Асамблеєю ООН. Док. ООН A/RES/2200 A (XXI); ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР N 2148–VIII (2148–08) від 19.10.73). URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

24. Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних: Страсбург, 28 січня 1981 року. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_326.

25. Додатковий протокол до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних (ETS № 181). URL: http://pidruchniki.ws/13331222/pravo/dodatkoviy_protokol_konventsiyi_pro_zahist_osib_zvyazku_avtomatizovanoyu_obrobkoyu_personalnih_danih.

26. Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних: Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради: вчинено в Люксембурзі 24 жовтня 1995 р. *Офіційний журнал L 281*, 23/11/1995, p. 0031–0050. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_242/print1329875570254855.

27. Войтович П.П. Міжнародно-правове регулювання обмеження розповсюдження приватної інформації. *Правова держава*. 2012. № 15. С. 245–249. URL: http://www.rusnauka.com/27_OINXXI_2011/Pravo/13_92801.doc.htm.

28. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України* від 23.07.1996 р. № 30. Ст. 141.

29. Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя : науково-методичний посібник для суддів. 2-ге вид. випр., допов. Київ, 2015. 208 с. URL: https://www.osce.org/ uk/ukraine/232716?download=true.

30. Резворович К.Р. Право на особисте життя vs право на приватне життя: дискусійність співвідношення категорій. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2020. № 1. С. 95–101.

31. Judgment in the Case of «Niemietz v. Germany» (Application no. 13710/88). URL: http://hudoc.echr.coe.int/ eng?i=001-57887.

32. Цивільний кодекс України : Закон України 16 січня 2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44. Ст. 356. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.

33. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#Text.

34. Постанова Верховного суду від 25 вересня 2020 року у справі № 640/5366/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91958390.

Блінова Г.О., Потіп М.М. СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРИВАТНОПРАВОВИХ ТАЄМНИЦЬ: ВІТЧИЗНЯНИЙ ТА ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД

У статті проаналізовано сучасні державні стратегії, що визначають пріоритетність захисту інформації з обмеженим доступом особистого характеру. З'ясовано, що такі документи, як Стратегія національної безпеки України, Стратегія кібербезпеки України, Стратегія розвитку інформаційного суспільства в Україні, визначають ризики інформаційної безпеки для фізичних осіб, пов'язані з порушенням їхнього права на приватноправові таємниці, а також перспективність досліджень правового регулювання та удосконалення вітчизняного законодавства в частині порядку обігу інформації з обмеженим доступом приватного характеру. З'ясовано, що актуальність захисту приватноправових таємниць зумовлена публічними та приватними інтересами у сфері інформаційної безпеки, що пов'язані з недопущенням вчинення таких правопорушень, як крадіжки, викрадення, вимагання, шахрайства, булінг та різні форми завдання моральної та матеріальної шкоди, що стають можливими у зв'язку з незаконним отримання інформації приватного характеру, що складають інформацію з обмеженим доступом у тому числі особисту таємницю.

Проаналізовано наукові підходи до визначення змісту таємниці та наведено класифікації цього виду інформації за такими критеріями, як: власники конфіденційної інформації; ступінь конфіденційності; зміст; галузь діяльності, в якій використовується інформація, що складає даний вид таємниці; суб'єкти, що здійснюють захист таємниці; підстава виникнення права власності на інформацію, що складає той чи інший вид таємниці; рівень нормативно-правового акта, що визначав режим певного виду таємниці. Запропонована авторська концепція поділу таємниць на приватноправові та на публічно-правові за галуззю права, правовий режим яких врегульований.

До публічно-правових таємниць запропоновано віднести службову таємницю, таємницю досудового слідства, державну таємницю та інші, тобто таку інформацію з обмеженим доступом, яка є предметом відносин вертикального адміністративного характеру між державними органами та приватними фізичними і

юридичними особами. З'ясовано, що приватноправовими є таємниці, які використовуються у відносинах між рівними суб'єктами. До приватноправових таємниць віднесено особисту таємницю, таємницю приватного життя, сімейну таємницю, таємницю усиновлення, таємницю сповіді, таємницю на стан свого здоров'я.

З'ясовано, що дотримання режиму приватноправових таємниць є одним із аспектів приватності, визнаного фундаментальним правом людини в Загальній декларації прав людини ООН, Міжнародному пакті про громадянські й політичні права, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародній конвенції про охорону осіб при автоматизованій обробці особистих даних.

Виявлені сучасні тенденція вітчизняної судової практики у сфері цивільного судочинства, що відображають позицію судової влади щодо застосування законодавства про захист приватноправових таємниць, а саме відомості про приватне життя особи, що становлять її особисту чи сімейну таємницю, є конфіденційною інформацією про особу, яка може бути поширена за її бажанням відповідно до передбачених умов, а також винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Безпідставне збирання відомостей, що становлять приватноправові таємниці, є порушенням статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Ключові слова: приватноправові таємниці, особиста таємниця, таємниця приватного життя, сімейна таємниця, таємниця усиновлення, таємниця сповіді, таємниця на стан свого здоров'я, цивільне судочинство, захист.

Blinova H.O., Potip M.M. JUDICIAL PROTECTION OF PRIVATE SECRETS: DOMESTIC AND FOREIGN EXPERIENCE

The article analyzes modern state strategies that determine the priority of protection of information with limited personal access. It was found that such documents as the National Security Strategy of Ukraine, the Cyber Security Strategy of Ukraine, the Information Society Development Strategy in Ukraine identify information security risks for individuals associated with violation of their right to privacy, as well as prospects for research and regulation and improvement domestic legislation in terms of the circulation of information with limited private access. It was found that the relevance of protection of private secrets is due to public and private interests in the field of information security, related to the prevention of offenses such as theft, theft, extortion, fraud, bullying and various forms of moral and material damage that become possible in connection with the illegal receipt of information of a private nature, constituting information with limited access, including personal secrecy.

Scientific approaches to determining the content of the secret are analyzed and the classification of this type of information according to such criteria as: owners of confidential information; degree of confidentiality; content; the field of activity in which the information constituting this type of secret is used; subjects protecting secrecy; the basis for the ownership of information that constitutes a particular type of secret; the level of the legal act that determined the regime of a certain type of secret. The author's concept of division of secrets into private and public law in the field of law, the legal regime of which is regulated, is offered.

It is proposed to include public secrets, secrecy of pre-trial investigation, state secret and others, ie such information with limited access, which is the subject of vertical administrative relations between public authorities and private individuals and legal entities. It has been established that secrets used in relations between equal subjects are private law. Private secrets include personal secret, secret of private life, family secret, secret of adoption, secret of confession, secret on the state of one's health.

It was found that the observance of privacy is one of the aspects of privacy recognized as a fundamental human right in the UN Universal Declaration of Human Rights, the International Covenant on Civil and Political Rights, the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the International Convention for the Protection of Human Rights personal data processing.

The current trend of domestic jurisprudence in the field of civil proceedings, reflecting the position of the judiciary on the application of legislation on the protection of private secrets, namely information about the private life of a person constituting his personal or family secret is confidential information about a person its desire in accordance with the conditions provided for, as well as only in cases specified by law, and only in the interests of national security, economic prosperity and human rights. Unjustified collection of information constituting secrets of private law is a violation of Article 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Key words: private secrets, personal secret, secret of private life, family secret, secret of adoption, secret of confession, secret on the state of one's health, civil proceedings, protection.

Запара С.І.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного та інформаційного права
Сумського національного аграрного університету

УДК 340.142
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.5

ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ ТА ЇЇ МЕЖІ

Постановка проблеми. Судова правотворчість як процесуально-правова категорія є новим поняттям у цивільному судочинстві нашої держави, і з цих підстав воно відразу стало проблемним питанням для нашого правосуддя. Основна проблема полягає в тому, що воно не має свого закріплення в жодному із процесуальних кодексів. Законодавець лише окреслює загальні підстави до формування процесуально-правового механізму судової правотворчості та її меж. Відсутні і фундаментальні дослідження з цього питання. Незважаючи на це, практика показує, що саме судова правотворчість є єдиним шляхом до подолання законодавчих прогалин чи неможливості буквального застосування застарілого законодавства щодо тих чи інших спірних відносин, які набули нового характеру. І хоча суд не є законодавчим органом, а отже, він і не творить право, але нині без локального правотворчого процесу, який по суті відіграє роль страхування законодавця від наявних законодавчих прогалин, неможливо втілити принцип верховенства права та справедливості в практику цивільного судочинства. На останній межі правозастосовчого процесу нині виступає Велика Палата Верховного Суду. Водночас судова правотворчість на рівні районної та апеляційної ланок загальних судів стає нині правозастосовчою проблемою.

Саме ці питання і стали предметом наукового дослідження в цій статті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Єдність правозастосовчої практики є однією з фундаментальних засад світового правосуддя. Україна в цьому переліку не є виключенням. Постає доволі складне завдання: як перейти від практики радянського нормативізму до практики, функціональним елементом якого є судова правотворчість? Нині вже мало проголосити і закріпити в процесуальних кодексах принцип верховенства права, принцип справедливості, розумності як загальних засад матеріального та процесуального права. Є потреба втілювати ці положення в практику сучасного правосуддя. Безумовно, це можливо, але за умови визнання як на доктринальному, так і законодавчому рівнях судової правотворчості як правового поняття, з розумінням його процесуально-правового механізму, його меж, умов та особливостей його втілення в реальність правозастосовчого процесу, що дасть змогу розвиватись як теорії, так і практиці цивільного судочинства. Нині в цьому напрямі наукових досліджень виділяються роботи Я. Романюка (2016), І. Пахомової (2018), Д. Ясинка (2018–2021), І. Балюк (2019), Н. Стецика (2019), О. Мартиненко (2019), О. Кібенко (2020), П. Комар (2021), І. Кравченка (2021) та інших науковців. Разом із тим таких робіт бракує, оскільки саме через судову правотворчість нині відбувається зближення як континентального, так і загального права на ґрунті саме практичного правосуддя, що породжує низку як теоретичних, так і практичних питань, які потребують обов'язкового наукового осмислення.

Метою статті є дослідження особливостей формування процесуально-правового механізму судової правотворчості та її меж у цивільному судочинстві України як основи майбутньої моделі прецедентного права.

Основні результати дослідження. Правосуддя – це складна процесуально-правова система, на яку, з одного боку, впливає держава за рахунок своєї правотворчої роботи, внаслідок якої приймається, уточнюється чи скасовується певне законодавство, а з іншого – це процесуально-правова та правозастосовча робота суддів у сфері дії як матеріального, так і процесуального права, що ґрунтується на їхніх професійних знаннях, життєвому досвіді, моральних принципах та суспільних цінностях.

Нині така робота суддів ускладнюється з підстав наявного, але застарілого законодавства, яке не відповідає тому рівню суспільних відносин, що склалися в суспільстві. Дедалі частіше мають місце законодавчі прогалини, які

зумовлюються надстрімкою появою нових відносин, які або неурегульовані нормами права, або мають різного роду «законодавчі дефекти». Судді ж не можуть відмовити особі в правосудді за відсутності, нечіткості, спірності чи неповноти законодавства (ч. 10 ст. 10 ЦПК України). За наявності таких ускладнень вони мають долати такі неузгодженості як із погляду матеріального, так і процесуального законодавства за рахунок застосування з одного боку правових аналогій, а за наявності законодавчих прогалин – за рахунок судової правотворчості.

Що ж являє собою судова правотворчість? Судова правотворчість, на думку О. Мартиненка, – це процес, який формує правову визначеність, коли норма права не дає однозначної відповіді на складну правову проблему як із погляду наявності законодавчих прогалин та колізій у законі або абстрактності законодавчого врегулювання [1]. Отже, судова правотворчість – це процес логічно-правового мислення суддів, яке не залежить ні від кого і ні від чого. Предметом такого мислення є обґрунтування правової ідеї судом, яка спрямована на подолання законодавчих прогалин і витікає із загальних засад як матеріального, так і процесуального права, норм Конституції та можливостей до ексклюзивного юридичного висновку, яким формулюється нове або уточнене те чи інше поняття чи положення. Безумовно, що судді за рахунок судової правотворчості не створюють нових законів. Вони лише уточнюють, розширяють чи доповнюють окремі не враховані законодавцем положення в окремих нормах права. Це скоріше страхування законодавця від виявлених у процесі судового засідання «законодавчих колізій», які потребують свого виправлення, вчасного реагування. Ось чому за наявності законодавчих прогалин судді змушені шляхом розширеного тлумачення загальних засад (принципів) матеріального чи процесуального права, природних положень загального права, по суті, якомога точніше надавати юридичні кваліфікації спірних відносин.

Таким чином, словосполучення «судова правотворчість» скоріше означає форму процесуально-правового механізму, на основі якого і вирішується конкретний цивільний спір, аніж саму методику правотворчого процесу. Водночас процесуально-правовий механізм судової правотворчості можна розділити на інтелектуально-правову та процесуально-правову його складові частини. В основі першого складника – логіко-правові судження і обґрунтування, що дають змогу сформулювати нові чи вдосконалені правові формули, зміст яких дав би можливість суду долати ті чи інші законодавчі прогалини у сфері матеріального права. Іншою ж складовою частиною такого процесу є наявність процесуальної форми судових засідань, відсутність якої нівелює законність судової правотворчості.

Третьою такою складовою частиною є доказовий процес, в якому суд у межах судового засідання на основі дослідженого ним змісту всіх засобів доказування отримає відповідь на низку важливих для судової правотворчості питань: у чому полягає цивільно-правовий спір? Який предмет спору лежить в його основі? Якими нормами матеріального права могли б регулюватися такі спірні правовідносини та чи є такі норми? Чи такі норми відсутні, або є нечіткими, спірними або неповними?

Нині судді загальних суддів, у разі наявності законодавчих прогалин у вигляді, нечіткості чи неповноти законодавства або воліють трактувати спірні правовідносини в межах чинних норм права, або виходять за межі юридичного змісту цієї норми.

Згідно з висновком, сформульованим Великою Палатою Верховного Суду у постанові від 12.06.2019 року при розгляді справи № 487/10128/14-ц, принцип jura novit curia («суд знає закони»), неправильна юридична кваліфікація позивачем чи відповідачем спірних правовідносин не звільняє суд від обов'язку застосувати для вирішення спору належні приписи юридичних норм [2].

Однак не всі суди дотримуються вищевказаного висновку.

Так, Полтавський апеляційний суд, скасовуючи рішення Глобинського районного суду Полтавської області від 10 лютого 2021 року та ухвалюючи нове рішення про відмову в задоволенні позову про визнання договору оренди земельної ділянки поновленим на новий строк, виходив із невірної кваліфікації спірних правовідносин відповідно до чинних норм права. Зокрема, в судовому засіданні було встановлено, що орендар (позивач) повідомив відповідача про свій намір продовжити договір оренди спірної земельної ділянки, пропустивши встановлений договором строк щодо письмового повідомлення про це орендодавця (не пізніше ніж за 90 днів до закінчення строку дії договору оренди землі). Суд першої інстанції вважав, що є всі правові підстави для визнання укладеною додаткової угоди до Договору оренди землі

в заявленій позивачем редакції. Однак суд апеляційної інстанції дійшов протилежного висновку, зазначивши, що дії, вчинені позивачем після закінчення строку Договору оренди землі, а саме направлення листа-повідомлення з проєктом додаткової угоди та здійснення користування земельною ділянкою, не створюють правових наслідків щодо поновлення договору оренди землі, оскільки орендар вчинив повідомлення про продовження договору оренди землі на новий строк за межами строку такого повідомлення і з цих підстав в орендодавця не виникло обов'язку приймати рішення щодо поновлення договору оренди землі. Ось чому протягом місяця письмові заперечення з боку відповідача із цього приводу після закінчення договору оренди землі на його продовження не мають правового значення [3].

Як бачимо, верховенство права як вершина справедливості, в практичній його площині часто підміняється верховенством закону, оскільки вважається, що закон чи норма права, навіть якщо вона і не регулює такі правовідносини, все ж сама по собі є справедливою.

Безумовно, в основу такого механізму ухвалення судових рішень закладено правотлумачний процес щодо застосування положень договорів чи норм матеріального права, що є характерним для континентального права, яке історично пов'язується з безумовним дотриманням норм права і неможливістю відступу від змістовно-правової їх суті. На ці часом нелогічні обставини звертали свою увагу ще юристи Стародавнього Риму, які зазначали, що занадто точне виконання норм права породжує найвищу несправедливість (*summum jus, summa injuria*) [4].

Нині законодавець робить лише перші кроки з відходу від позитивістської теорії континентального права в бік загального, прецедентного права. Така тенденція є вимушеним кроком, оскільки дедалі частіше в цивільному судочинстві має місце застосування судових прецедентів Європейського суду з прав людини у сфері захисту прав та інтересів як фізичних, так і юридичних осіб. І така судова практика нині визнається джерелом права (ч. 4 ст. 10 ЦПК України). В основі такої практики лежить саме судова правотворчість, механізм якої спрямований на подолання законодавчих прогалин, що мають місце в Європейській конвенції з прав людини й основоположних свобод, оскільки всі норми цієї Конвенції викладені в неуточненій змістовно-правовій формі. Це зроблено, щоб Європейський суд із прав людини завжди міг відступати від неуточненого змісту норм права і виходити за межі її змістовно-правової суті, формулюючи в такий спосіб нові поняття та положення.

Разом із тим національна судова практика Верховного Суду, яка є, по суті, обов'язковою для нижчестоящих судів (ч. 4 ст. 263 ЦПК України) і в якій Великою Палатою Верховного Суду вирішується «виключна правова проблема», що «забезпечує розвиток права» і з цих підстав «формує єдину правозастосовчу практику» (ч. 5 ст. 403 ЦПК України), являє собою правові передумови, спрямовані в бік судової правотворчості. Те, що правові позиції Великої Палати Верховного Суду через імперативну обов'язковість їх застосування щодо однотипних правових спорів (що тягне за собою їх повторення), створює собою прецедентний ефект у сфері правозастосовчої практики.

В Україні нині такий ефект досягається, з одного боку, за допомогою відступу Великої Палати Верховного Суду від правових позицій Верховного Суду України, які формулювалися раніше, що дає змогу усувати з правозастосовчого поля застарілі законодавчі положення, а з іншого боку, такий ефект за рахунок судової правотворчості є підставою до подолання «виключної правової проблеми», що дає змогу розвивати право. Саме через такий процесуально-правовий механізм законотворчості судді закладають основи прецедентного права. Особливість прецедентної практики полягає в тому, що судді надалі у своїх рішеннях не створюють право, вони лише проголошують правові позиції, які сформульовані і закріплені в попередніх рішеннях, застосовуючи таким чином регулятивну їхню суть у сфері тих чи інших аналогічних спірних відносин.

Разом із тим судді, як і інші громадяни, є суспільним «продуктом» свого часу. Саме з цих позицій їхні переконання формуються на основі суспільних цінностей, традиціях свого народу та загальноприйнятих нормах моралі. Таким чином, не лише знання матеріального чи процесуального права є визначальними для правотворчого процесу. Це комплекс умов, які дають змогу суду створити нове, уточнити існуюче, змінити застаріле. Безумовним фактом є і те, що судді, ухвалюючи рішення, мають виходити не лише із загальноприйнятих норм моралі, принципів і змістовно-правової суті норм права, а й оцінювати «докази за своїм внутрішнім переконанням». При цьому «жоден доказ не має для суду наперед встановленого значення» (ч.ч. 1, 2 ст. 212 ЦК України).

Саме «внутрішнє переконання судді» є основою до генерації нових правових ідей, які, безумовно, мають узгоджуватись із домінуючою складовою частиною суспільних цінностей і були прийнятними для суспільства, оскільки «лише за допомогою такої генерації право отримує ту далекоглядність, яка необхідна для усвідомлення надійності орієнтирів. Її узагальнення та типізація в процесі розгляду конкретних випадків слугують тому, що окремі випадки стали такими, що мають значення для правових оцінок, а інші характеристики, за якими випадки відрізняються один від одного, і вважаються незначними, залишаючись поза увагою» [5, с. 131].

Водночас механізм формування судової правотворчості на рівні апеляційного провадження також має свої характерні особливості, які зумовлені завданням цієї інстанції. Так, у процесі розгляду апеляційних скарг на рішення судів І інстанції апеляційний суд має право: а) скасувати чи змінити судове рішення суду першої інстанції і сформувати нові положення чи правові формули, які б дали змогу подолати ті чи інші нормативні неузгодженості з подальшою їхньою правовою аргументацією; б) залишити судове рішення суду першої інстанції без змін, що, по суті, дає змогу посилити його прецедентний ефект щодо аналогії застосування такої правової позиції в таких випадках. Так формується персоніфікована практика кожним суддею. Таким чином, рішення апеляційних судів щодо судової практики судів першої інстанції набувають статусу умовного «регіонального судового прецеденту», який комплексно формує судову практику у своєму регіоні.

Нині судовий прецедент, в основі якого лежить правотворчий процес, є джерелом права в системі дії загального права і має місце на третині земної суші. Україна також входить до цього числа. І хоча в Україні прецедентне право у сфері цивільного процесу лише набуває свого становлення, все ж його вплив на судову практику щороку зростає.

Такий напрям із позиції розвитку права є вірним. Суб'єктом такого напряму в країнах загального права є найвищі судові органи. В Україні таким органом у повному розумінні цього слова є Верховний Суд. Саме Верховний Суд має всі можливості не лише до тлумачення норм як матеріального, так і процесуального права, розширяючи при цьому їхню правову суть, але й урегульовувати спірні відносини на основі нових правових положень чи «нового прочитання» норм права, які невдало або нечітко були сформульовані в законі. Такі правові приписи, які закріплені в постановах Верховного Суду як найвищої судової інстанції за рахунок їх імперативної повторюваності, набувають прецедентного характеру, а тому їх можна поділити насамперед на: а) нормативно-тлумачні (тлумачення норм права щодо тих чи інших спірних правовідносин із погляду їхньої правозастосовчої практики); б) загальноправові (мають місце як правотворчі з позиції застосування правових аналогій на основі загальних засад (принципів) та способів захисту); в) правотворчі (формування нових правових формул, понять чи положень Великою Палатою Верховного Суду за наявності виключної правової проблеми з метою забезпечення розвитку права та формування єдиної правозастосовчої практики).

Незважаючи на те, що ці положення різняться за своєю суттю, але місце їх вчинення (судове засідання), процесуальне їх закріплення (судове рішення) мають однотипний характер.

Такі правові позиції (правові формули, положення, поняття), які отримали своє закріплення в судових рішеннях зі зміною законодавства не скасовуються. Вони просто відходять в історичну ретроспективу, залишаючись при цьому обов'язковими для тих правовідносин, щодо яких вони застосовані.

На їхнє місце формуються нові правові позиції, в тому числі і в порядку відступу від минулих судових рішень. Так, Верховний Суд змінює підходи до правозастосовчої практики тих чи інших норм матеріального права у сфері однотипних цивільно-правових спорів із метою якнайточнішої юридичної кваліфікації спірних правовідносин та формування єдиної правозастосовчої практики (ст. 403, ч. 4 ст. 404 ЦПК України).

Такий підхід сприяє створенню нового процесуально-правового механізму у сфері правозастосовчої практики з поступовим формуванням основ прецедентного права в Україні, що, безумовно, буде сприяти формуванню усталеної судової практики, з одного боку, та розвитку права – з іншого.

Якщо ж ми говоримо про суб'єктів судової правотворчості в Україні, то такими суб'єктами в Україні є:

а) суди першої та другої інстанцій із підстав подолання законодавчих прогалин та формуванню із цих підстав нових правових формул, понять чи положень відповідно до вимог ч. 1 та ч. 2 ст. 2 та ч. 10 ст. 10 ЦПК України. Разом із

тим такі положення не є остаточними, оскільки рішення цих судів можуть бути скасовані чи змінені в касаційному порядку. Водночас у процесі вступу таких рішень у законну силу вони впливають на формування судової практики в регіоні;

б) Верховний Суд, який долає законодавчі прогалини, формуючи нові уявлення про право, його поняття та положення, що проявляються під час перевірки скарг на судові рішення нижчестоящих судів;

в) Європейський суд із прав людини, який долає законодавчі прогалини, що проявляються у сфері прав людини в процесі застосування Європейської конвенції з прав людини, співвідносячи сформовані ним нові поняття та положення до тих спірних правовідносин, які мали місце в тій чи іншій країні та тієї невідповідності національних норм права щодо загальновизнаних природних прав людини.

Саме на цій основі в Україні нині відбувається зближення континентального та загального права, в основі якого лежить судова правотворчість.

Висновки. Єдність правозастосовчої практики у сфері цивільного судочинства в епоху над стрімкого розвитку суспільних відносин і уповільненим законотворчим процесом законодавця є одним із найпроблемніших питань нинішнього правосуддя в нашій державі. Усунення такої дисгармонії нині досягається, з одного боку, за рахунок правотлумачного процесу, який є основою для точної юридичної кваліфікації спірних правовідносин відповідно до чинних норм права, а з іншого – судової правотворчості як єдиного способу подолання законодавчих прогалин безпосередньо в судовому засіданні під час розгляду справ, відносини в яких або неурегульовані нормами права взагалі, або урегульовані неповно чи нечітко. Такі ситуації стають для суду правовою проблемою, яка потребує невідкладного вирішення за рахунок розвитку процесуально-правового механізму судової правотворчості як нового правового напряму сучасного правосуддя. Судова правотворчість дає змогу суду створити нові правові формули (позиції), які уможливлюють подолання законодавчих прогалин і на цій основі розвиток права. Такі підходи формують перші кроки до створення судових прецедентів, закладаючи основи майбутнього прецедентного права як вагомого джерела цивільного процесуального права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Мартиненко О. Прагматичний механізм судочинства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2019. Вип. 56. Т. 1. С. 11–15. URL: https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/917933.pdf (дата звернення: 16.11.2021).

2. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12.06.2019 р. у справі № 487/10128/14-ц / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/85541621 (дата звернення: 10.11.2021).

3. Постанова Полтавського апеляційного суду від 19 липня 2021 року у справі № 527/1949/20 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/98473871 (дата звернення: 10.11.2021).

4. Малишев Б. Судова правотворчість як спосіб досягнення мети правосуддя. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 1. С. 47–62.

5. Циппеліус Р. Філософія права / пер. з нім. Є.М. Причепія. Київ : Вид-во «Тандем». 2000. 299 с.

Запара С.І. ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ ТА ЇЇ МЕЖІ

Судова правотворчість як процесуально-правовий інститут є продуктом судової діяльності і здебільшого зумовлена неякісним матеріальним законодавством чи його відсутністю. З цих підстав судова правотворчість розглядається як процесуально-правовий механізм, спрямований на подолання законодавчих прогалин, які проявляються під час судового розгляду цивільно-правових спорів на рівні всіх судових інстанцій. Незважаючи на те, що суд і не є творцем права, оскільки має свої завдання в системі розподілу влад, саме суд на фоні суттєвого відставання матеріального законодавства від фактичного розвитку суспільних відносин виконує роль природного «ремонтника» права, оскільки лише суд може тлумачити норми права, розширяючи при цьому розуміння змістовно-правової суті окремих їхніх понять, слів, словосполучень. Таким чином, суд моделює нові правові ідеї, положення, поняття, доповнюючи чи уточнюючи окремі, вже сформовані раніше правові формули (позиції) по суті, залишаючись останнім рубежем, за межами якого стоїть публічний простір, що вимагає справедливих, неупереджених, розумних судових рішень, які б відповідали принципу верховенства права, були логічними, ясними і зрозумілими кожній людині, оскільки рішення, яке вступило в законну силу, набуває не лише своєї змістовної публічності, а й правової сили з обов'язковим його виконанням. І саме від того, який рівень якості правозастосовчого, правотворчого процесів, залежить і подальший розвиток права і єдність правозастосовчої практики судів сучасної України.

Безумовним фактом є те, що зближення загального і континентального права має місце саме у сфері судової правотворчості. Для України з її доволі «застарілим» законодавством як у сфері трудових, так і

земельних, сімейних, житлових правовідносин, питання судового правотворчого процесу набувають особливого значення, оскільки правотворчий процес судів дає змогу «добудовувати» право на рейках оновлених суспільних відносин, норм моралі, принципів верховенства права і справедливості з метою якнайточнішої юридичної кваліфікації спірних відносин.

Ключові слова: судова правотворчість, правосуддя, цивільний процес, судовий прецедент.

Zapara S.I. PECULIARITIES OF FORMATION OF PROCEDURAL AND LEGAL MECHANISM OF JUDICIAL LEGAL ACTIVITY AND ITS LIMITS

Judicial law-making as a procedural-legal institution is a product of judicial activity and is mostly due to low-quality substantive legislation or its absence. For these reasons, judicial lawmaking is seen as a procedural and legal mechanism aimed at overcoming legislative gaps that appear during the judicial review of civil disputes at the level of all courts. Despite the fact that the court is not the creator of law, as it has its tasks in the system of separation of powers, but the court against the background of significant lag of substantive law from the actual development of social relations plays the role of natural "adjuster" of law, norms of law, while expanding the understanding of the substantive and legal essence of their individual concepts, words, phrases. Thus, the court models new legal ideas, provisions, concepts, supplementing or clarifying certain previously formed legal formulas (positions) in essence, remaining the last frontier, beyond which there is a public space that requires fair, impartial, reasonable court decisions, which would correspond to the principle of the rule of law, were logical, clear and understandable to everyone, because the decision, which entered into force, not only acquires its substantive publicity, but also acquires legal force with its mandatory implementation. And it depends on the level of quality of law enforcement, law-making processes and the further development of law and the unity of law enforcement practice of the courts of modern Ukraine.

The unconditional fact is that the convergence of common and continental law takes place in the field of judicial lawmaking. For Ukraine, with its rather "outdated" legislation in the field of labor, land, family, housing, issues of judicial lawmaking are of particular importance, as the lawmaking process of courts provides an opportunity to "complete" the law on the rails of renewed social relations, moral norms, principles of the rule of law and justice in order to more accurately legalize the disputed relationship.

Key words: judicial lawmaking, justice, civil process, court precedent.

Корнієць В.П.,
студентка юридичного факультету
Сумського національного аграрного університету

УДК 340.1
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.6

ПІДГОТОВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ

Постановка проблеми. Проблема підготовчого провадження в цивільному процесуальному праві, а отже, і в практичній його площині була і на жаль, залишається невирішеною, незважаючи на, здавалося б, простоту цього питання. Проблема підготовчого провадження полягає в законодавчій невизначеності його завдань, як в історичному минулому, так і нині законодавець не зміг визначитись із тими пріоритетами, яким слугує ця стадія. З огляду на обставини нині доволі складно визначитись відповісти на питання: чи є пріоритетом врегулювання спору за участі судді з метою віднайти компроміс у спорі, чи все ж таки домінантою є підготовка справи до її розгляду з позиції збору, подання та розкриття змісту засобів доказування через процес змагальних паперів, який є також складником підготовчого провадження (позов–відзив–відповідь на відзив–заперечення)? Чи пріоритетом є остаточне визначення предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу? Ці та інші питання і є предметом дослідження в цій роботі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання підготовчого провадження в умовах реформування цивільного процесуального законодавства в нашій державі були предметом наукового дослідження низки науковців, зокрема: М.Й. Штефана (2005), С.Я. Фурса (2009), В.І. Тертишнікова (2011), Д.М. Шадури (2014), М.М. Шаповала (2019), М.М. Ясинка (2018), В.П. Фенича (2021). Незважаючи на це, питання підготовчого провадження так і залишається однією із найпроблемніших стадій цивільного процесуального права, а разом із цим і практики її застосування. У цій роботі висвітлено як етапи історичного становлення зазначеної стадії цивільного судочинства, так і ті проблемні питання, що потребують вирішення як на теоретичному, так і на законодавчому рівні.

Метою статті є дослідження як теоретичної, так і практичної складової частини щодо впровадження в цивільне судочинство більш удосконаленої моделі, якою є стадія підготовчого провадження.

Основні результати дослідження. Завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ із метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави (ч. 1 ст. 2 ЦПК України). Оскільки цивільне процесуальне законодавство являє собою поступально процесуально-правову процедуру, якої суд і інші учасники судочинства зобов'язані дотримуватись, то з цих підстав потрібно зазначити, що першою стадією цивільного судочинства є стадія підготовчого провадження.

Така стадія є обов'язковою, а отже, має і свої завдання, свій порядок проведення, часові виміри, права і обов'язки як суду, так і сторін.

Разом із тим, якщо зважати на історію цивільного процесу, то так було не завжди. Наприклад, Цивільний процесуальний кодекс УРСР 1929 року взагалі не передбачав такої стадії, як підготовка судом справ до судового розгляду. Стаття 2 першого розділу мала назву «Засади» і передбачала, що «суд розпочинає розгляд справи не інакше, як на заяву заінтересованої в тому сторони» [1]. Водночас практика показала, що відсутність підготовленої справи для її розгляду по суті тягне за собою процесуальну «тяганину» та численні помилки, які ведуть до скасування судового рішення чи його зміни. Саме на ці обставини звертав увагу суддів Пленум Верховного Суду СРСР у своїй постанові № 52 від 28 жовтня 1935 року «Про суворе дотримання процесуальних норм в цивільному процесі». Зокрема, в п. 1 цієї постанови зазначалося: «Будь-які спрощення у застосуванні процесуальних норм із метою «прискорити» розгляд справи та прискорити роботу суду насправді спричиняють тяганину з подальшим скасуванням рішення». У пункті 2 цієї постанови зверталася увага на обов'язки «суду першої інстанції всебічно дослідити обставини справи та точно встановити факти». У зв'язку з цим досудова підготовка цивільних справ

визнавалася обов'язковою в усіх випадках, крім тих, коли обставини справи зрозумілі і мають свої докази та коли суддя вважає підготовку справи зайвою. При цьому Пленум зазначав: «Краще вирішити справу трохи пізніше, аніж вирішити її невірно» [2]. Таким чином, на теренах Радянського Союзу, куди входила на той час і Україна, хоча і не на законодавчому рівні, але вперше було запропоновано ввести стадію підготовки цивільних справ до їх розгляду. Нормативне ж закріплення ця стадія отримала лише в 1961 році в Основах цивільного судочинства Союзу РСР і союзних республік. Так, ст. 33 Основ мала назву «Підготовка цивільних справ до судового розгляду» і передбачала «забезпечення своєчасного і правильного вирішення справи» [3]. В 1963 році в Україні було прийнято новий Цивільний процесуальний кодекс УРСР, де стадія підготовки справи до судового розгляду була закріплена в ст. 143 ЦПК УРСР і мала назву: «Дії судді по підготовці справи». Зміст ч. 1 цієї статті, по суті, дублював зміст ст. 33 Основ.

Водночас на обов'язковості підготовки цивільних справ до судового розгляду наголошував і Пленум Верховного Суду УРСР у своїх постановах від 5 травня 1977 р. «Про підготовку цивільних справ до судового розгляду» та від 1 грудня 1983 р. «Про застосування процесуального законодавства при розгляді цивільних справ в суді першої інстанції» [4]. Безумовним фактом тепер стало те, що стадія «підготовки справ до судового розгляду» набула своєї обов'язковості і, по суті, виокремилась у самостійну стадію цивільного процесу. Її завдання полягали у визначенні характеру спірних правовідносин та змісту правових вимог, а також перевірці матеріального законодавства, яке регулює спірні правовідносини, та фактів, що підлягають встановленню чи заперечень проти них. Крім того, на цій стадії визначалось те коло осіб, що має брати участь у розгляді цивільної справи по суті, а в разі потреби вживати заходи до забезпечення позову чи закінчення справи мировою угодою. При цьому сторони могли викликатись як разом, так і нарізно для з'ясування тих чи інших процесуально значимих питань. Таким чином, підготовка справ до судового розгляду зумовлювалася низкою положень, які були обов'язковими як для суду, так і для сторін цивільного судочинства.

Незважаючи на те, що ця стадія була апробована судовою практикою і така практика була визнана позитивною, судді першої інстанції все одно «не завжди додержуються встановленого порядку провадження, <…> особливо в підготовці справ до судового розгляду». На формалізм виконання процесуального законодавства суддями звертав увагу і Пленум Верховного Суду України у постанові № 9 від 21 грудня 1990 р. «Про практику застосування судами процесуального законодавства при розгляді цивільних справ по першій інстанції» [5].

Як бачимо, Верховний Суд України у своїх узагальненнях, які викладалися в постановах його Пленуму, неодноразово звертався до тих проблем, які існували на цій стадії цивільного процесу в судах першої інстанції. До таких питань належали формалізм у проведенні підготовки справ до судового розгляду, ігнорування суддями цієї стадії, неуважність до кола тих питань, які пропонувалися законодавцем щодо їх виконання. Такі проблеми мали місце тому, що ця стадія здебільшого мала усний характер і, по суті, не передбачала жорсткої процесуальної форми, яка б фіксувалася письмовими процесуальними документами, зокрема ухвалами суду. Разом із тим на такі недоліки мали вплив і строки, які відводилися на підготовку справ до їх розгляду. Так, ст. 146 ЦПК України 1963 р. передбачала, що «підготовка справи до судового розгляду має бути проведена не більше як у семиденний строк, а у виключних випадках по складних справах цей строк може бути продовжений до двадцяти днів із дня прийняття заяви». Такі строки, звісно, були нереальними, оскільки лише сам виклик судовою повісткою вичерпував час, відведений законодавцем на стадію підготовки справ до судового розгляду.

Усі ці недоліки законодавець намагався усунути під час прийняття нового Цивільного процесуального кодексу України 2004 року. Назву цієї стадії змінили, назвавши її «провадженням у справі до судового розгляду» (гл. 3 розд. 3 включала ст.ст. 127–156). Ця стадія починалася відразу ж після відкриття провадження у справі і передбачала направлення сторонами копії ухвали про відкриття провадження у справі (ч. 1 ст. 127 ЦПК України, в редакції 2004 р.).

Після отримання такої ухвали відповідач мав право направити до суду свої письмові заперечення, посилаючись на незаконність вимог позивача, їх необґрунтованість чи відсутність в останнього права на звернення до суду (ч. 2 ст. 128 ЦПК України, в редакції 2004 р.). При цьому строк проведення попереднього судового засідання спочатку був встановлений в один місяць із дня відкриття провадження у справі,

а потім було змінений на 10 днів (ч. 1 ст. 129 ЦПК України, в редакції 2004 р.). Завдання попереднього судового засідання полягали в з'ясуванні можливості врегулювання спору до судового розгляду та забезпечення правильного і швидкого вирішення справи. Таке судове засідання проводилось суддею за участі сторін та інших осіб, які беруть участь у справі з роз'ясненням сторонам як спеціальних, так і загальних їхніх процесуальних прав із можливістю в попередньому судовому засіданні ухвалити судове рішення в разі відмови позивача від позову, визнання позову відповідачем, укладення мирової угоди чи залишення заяви без розгляду в разі передачі сторонами спору до третейського суду з виконанням судом всіх питань, які і раніше вирішувались на цій стадії. Ця стадія була обов'язковою для кожної справи позовного провадження (ст. 130 ЦПК України, в редакції 2004 р.).

Незважаючи на те, що законодавець розширив права суду на цій стадії судового процесу, зробив її обов'язковою, на доктринальному рівні такі нововведення сприймалися критично. Так, Д.Д. Луспеник, М.І. Балюк зазначали, що нелогічним є попереднє судове засідання, а потім – підготовка справ до судового розгляду [6]. Н.Л. Бондаренко виділяла стадію підготовки справи до судового розгляду, зазначаючи, що вона є складником попереднього судового засідання [7]. М.Й Штефан об'єднував як досудове провадження, так і підготовку справи до судового розгляду в одне провадження, яке мало форму судового засідання [8]. С.Я Фурса звертала увагу на те, що такий підхід законодавця порушує єдину позицію щодо стадійності цивільного процесу [9].

Приймаючи в 2017 р. нову редакцію Цивільного процесуального кодексу України, законодавець знову змінив назву цієї статті із «Провадження у справі до судового розгляду» на «Підготовче провадження» (гл. 3 розд. ІІІ ЦПК України в ред. 2017 року). Тепер завданнями підготовчого провадження є: 1) остаточне визначення предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу; 2) з'ясування заперечень проти позовних вимог; 3) визначення обставин справи, які підлягають встановленню та зібрання відповідних доказів; 4) вирішення відводів; 5) визначення порядку розгляду справи.

Строк підготовчого провадження становить шістдесят днів із дня відкриття провадження у справі (ст. 189, 196 ЦПК України). Підготовче засідання провадиться за участю сторін, де проголошуються склад суду, підстави для відводу судді, з'ясовується бажання щодо укладення мирової угоди, передачі справи на розгляд третейського суду або проведення врегулювання спору за участю судді, вирішуються різного роду заяви і клопотання та інші організаційні питання (ст. 197 ЦПК України).

Разом із тим суттєве місце на цій стадії відводиться питанням щодо врегулювання спорів за участі судді (ст.ст. 201–205 ЦПК України).

Врегулювання спорів за участю судді – це самостійно-обособлена частина судового процесу, яка входить у стадію підготовчого провадження і не може перевищувати тридцяти днів (ч. 1 ст. 205 ЦПК України). Цей процес характеризується конфіденційністю, що є гарантією відкритості перемовин між сторонами «за зачиненими дверима». Разом із тим процедура врегулювання спору за участі судді може мати місце лише за взаємною згодою обох сторін до початку розгляду справи по суті (ч. 1 ст. 201 ЦПК України).

Незважаючи на цікаву ідею законодавця, втілення її в життя ускладнене саме через надходження ініціативи, оскільки воно передбачене не з боку суду, а лише з боку сторін. Як показує практика, сторони часто не знають і не розуміють суті такої процедури і з цих підстав не проявляють щодо неї своїх ініціатив. Судді ж не роз'яснюють суть таких процедур і з цих підстав у практичній площині інститут врегулювання спорів за участі судді фактично не діє. Для того, щоб така ідея спрацювала, потрібно, щоб ініціатива виходила від суду, оскільки це його природна суть – розсудити, тобто віднайти певний компроміс між сторонами за допомогою взаємних поступок. Оскільки більша частина цивільних справ, які розглядаються в судах першої інстанції не є складними, кожен суддя має змогу, життєвий, професійний досвід для реального урегулювання спору за допомогою взаємних поступок сторін розсуду і лише в разі неможливості віднайти такий компроміс – розглянути справу по суті.

Висновки. Історико-правовий розвиток процесуально-прикладної стадії підготовчого провадження в цивільному процесуальному праві та практика його функціонування в реальному правосудді показують, що як науковці, так і законодавець не приділяють належної уваги цьому доволі складному процесу, а

це дослідження показує, що кожного разу як завдання, так і сама процедура підготовчого провадження змінювалася, але позитивного, остаточного результату це не принесло. Змінювалися пріоритети, строки такого провадження, а отже, і судова практика, яку намагався уніфікувати Верховний Суд України через постанови свого пленуму, але питання підготовчого провадження так остаточно і не було вирішено ані в теоретичному, ані в практичному його руслі. Ці проблеми залишаються невирішеними і сьогодні. Ось чому питання підготовчого провадження потребує комплексного наукового дослідження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Цивільний процесуальний кодекс УРСР 1929 року. Офіційний текст Держвидав політичної літератури УРСР. Київ, 1958. 143 с.

2. Про судове дотримання процесуальних норм в цивільному процесі : Постанова Пленуму Верховного Суду СРСР № 52 від 28 жовтня 1935 р. *Збірник постанов Пленуму Верхового Суду СРСР (1924–1963).* Москва : Изд. «Известия Советов депутатов трудящих ся СРСР», 1964. С. 96–100.

3. Основи цивільного судочинства Союзу РСР і союзних республік (1961). Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік. Москва : Юридлит, 1987. 512 с.

4. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду УРСР. Київ, 1985. С. 123–128.

5. Про практику застосування судами процесуального законодавства при розгляді цивільних справ по першій інстанції : Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 21 грудня 1990 р. *Постанови Пленуму Верховного Суду України в цивільних справах. Бюлетень законодавства і юридичної практики України.* 1995. № 5. С. 90.

6. Луспеник Д.Д., Балюк М. І. Практика застосування цивільного процесуального кодексу України: Цивільний процес у питаннях і відповідях. Харків, 2008. 290 с.

7. Бондаренко Н.Л. Цивільний процес. К. : Прецедент, 2005. С. 148–153.

8. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс. К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. с. 363.

9. Цивільний процес України: Академічний курс : підручник / за заг. ред. С.Я. Фурси. Київ : Вид. Фурса С.Я.; КНТ, 2009. С. 624 с.

Корнієць В.П. ПІДГОТОВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ

У статті проведено дослідження щодо становлення підготовчого провадження як стадії цивільного процесуального права в нашій державі. При цьому, з одного боку, розкрито поступальність розвитку цієї стадії на законодавчому рівні, а з іншого – зроблено обґрунтування того, як змінювалася сама назва цієї стадії, її завдання, строки та ті процесуальні дії, які регламентувалися судом, сторонами, третім особами в процесуальних нормах права. У статті підкреслюється важливість процесуального інституту підготовчого провадження для якісного й оперативного розгляду цивільних справ у подальшій стадії судового розгляду спору по суті.

Разом із тим автор звертає увагу на той факт, що в законодавстві відсутні практичні пріоритети досліджуваної стадії судочинства, а тому накопичення різноспрямованих завдань як для суду, так і для сторін на цій стадії розмивають її суть, роблять підготовку справи з погляду її практичної реалізації однотипною, яка зводиться лише до вирішення клопотань, відводів та визначення дати судового засідання.

Процедура підготовчого провадження з погляду примирення сторін за рахунок досягнення перемовин та віднайдення компромісу між сторонами, як провідна ідея є сучасною, але її законодавче урегулювання потребує нових підходів, оскільки ця процедура нині взагалі не діє. Автор звертає увагу і на питання змагальності процесуальних паперів на стадії підготовчого провадження, яке виконує, по суті, технічну, а не юридичну роль, оскільки процес підготовчого провадження не передбачає їх проголошення і юридичну полеміку щодо правових позицій, викладених кожною зі сторін у поданих ними процесуальних документах. Водночас у процесі розгляду справи по суті процесуальні папери досліджують поверхово, оскільки за своєю правовою природою вони не є доказами, а тому відсутність до них уваги на стадії підготовчого засідання нівелює визначені законодавцем завдання для цієї стадії цивільного процесу.

Ключові слова: підготовче провадження, стадія судового процесу, судова практика, цивільне судочинство, процесуальні папери, завдання підготовчого провадження.

Korniiets V.P. PREPARATORY CONDUCT: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE

The article conducts research on the formation of preparatory proceedings as a stage of civil procedural law in our country. At the same time, on the one hand the continuity of development of this stage at the legislative level is revealed, and on the other hand the substantiation of how the name of this stage, its tasks, terms and those procedural actions which were regulated by court, the parties, the third parties in procedural norms rights. The article emphasizes the importance of the procedural institution of preparatory proceedings for quality and prompt consideration of civil cases in the subsequent stage of judicial review of the dispute on the merits.

At the same time, the author draws attention to the fact that the legislation lacks practical priorities of the studied stage of proceedings, and therefore the accumulation of different tasks for both the court and the parties at

this stage blurs its essence, prepares the case from the point of view of its practical implementation. of the same type, which is limited to resolving motions, recusals and determining the date of the court hearing.

The procedure of preparatory proceedings from the point of view of reconciliation of the parties by reaching negotiations and finding a compromise between the parties, as a leading idea is modern, but its legislative regulation requires new approaches, as this procedure does not work today. The author draws attention to the issue of adversarial proceedings at the stage of preparatory proceedings, which performs essentially technical rather than legal role, as the preparatory proceedings do not involve their proclamation and legal controversy regarding the legal positions set forth by each party in their procedural documents. At the same time, when considering the case on the merits, procedural papers are examined superficially, because by their legal nature they are not evidence, and therefore the lack of attention to them at the preparatory stage levels the tasks set by the legislator for this stage of civil proceedings.

Key words: preparatory proceedings, stage of judicial process, judicial practice, civil proceedings, procedural papers, tasks of preparatory proceedings.

Озернюк Г.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародних відносин та права
Державного національного університету «Одеська політехніка»

Мороз А.А.,
адвокат,
член Одеської колегії адвокатури

УДК 347.91/.95
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.7

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ЄВРООМБУДСМЕНОМ

Постановка проблеми. Нині у світі існують кілька моделей міжнародно-правових механізмів захисту прав людини. Інтенсифікація міжнародного співробітництва призвела до існування універсальної, міжнародної та регіональної систем гарантування основних прав та свобод.

Інститут омбудсмена в країнах ЄС існує як на національному рівні країн-членів, так і на рівні самого ЄС. Функції, покладені на омбудсмена ЄС, процесуальні особливості розгляду справ за зверненнями громадян ЄС, юридичних та фізичних осіб, які перебувають на його території, стали невід'ємною складовою частиною моделі ефективного управління та функціонування інститутів ЄС та інструментом захисту ймовірно порушених прав як основи європейських цінностей.

Стан дослідження. Захист прав людини на універсальному, регіональному та національному рівнях привертає увагу вітчизняних та зарубіжних авторів не одне десятиліття. Дослідженню інституту омбудсмена як інституту, який сприяє становленню демократії та забезпечує рівність прав та свобод людини в суспільстві, особливостям його правового регулювання присвячені праці М. Буроменського, В. Буткевича, В. Гречаного, А. Дмитрієва, О. Задорожнього, К. Закоморної, Н. Карпачової, М. Козюбри, Е. Лентовської, Б. Лоренц І. Лукашука, О. Марцеляк, В. Мицика, Ю. Тодики та ін.

Особливостям правового статусу омбудсмена ЄС приділені дослідження Л. Антонюк, С. Асірян, С. Банах, В. Бойцова, П. Завадзкі, М. Кахнова, С. Кикіш, А. Мур Піно, В. Огусгіль, Р. Фредері та ін.

Метою статті є дослідження процесуальних особливостей розгляду справ омбудсменом ЄС.

Виклад основного матеріалу. Ідея впровадження інституту омбудсмена налічує вже більше двохсот років. Посада омбудсмена в сучасному розумінні була вперше запроваджена в Швеції в 1809 р. шляхом секретного голосування парламенту. До обов'язків омбудсмена входили контроль за діяльністю державних органів та жалобами громадян на їхню діяльність [1, с. 445; 2].

Більш ніж через сто років, в 1917 р., Фінляндія впровадила інститут омбудсмена на державному рівні і стала другою країною, яка мала цей інститут у складі органів державної влади [1, с. 445; 3].

Повсюдне введення інституту омбудсмена розпочалось після другої Світової війни. З точки зору сучасних авторів, такий процес перш за все обґрунтовується зростаючим інтересом до захисту прав.

У післявоєнній Європі поступово розпочалися інтеграційні процеси, які в середині 50-х рр. минулого століття призвели до початку активних переговорів та появи Європейського економічного співтовариства в 1958 р., що існувало на економічному підґрунті. Декларування прав та свобод людини на загальноєвропейському рівні було втілено в Конвенції про захист прав людини та основних свобод, яка набула сили 3 вересня 1953 р.

У вказаний період в Європі можна було спостерігати інтенсифікацію регламентації інституту омбудсмена на Заході, тоді як гальмування популяризації цього інституту в центрі та на півдні Європи було напряму пов'язане з необхідністю проведення системних внутрішньодержавних політичних перетворень [1, с. 446].

Спільні соціальні, політичні та економічні цілі, наявність первинного процесу інтеграції в Європі на основі економічних інтересів започаткували інституалізацію основних сучасних інститутів ЄС та стали плацдармом формування «європейського громадянства», яке вперше як термін було використано в 1984 р.

Регламентація посади омбудсмена ЄС вперше на рівні Європарламенту відбулося 11 травня 1974 р., коли ідея впровадження цього інституту була схвалена відповідною резолюцією. Пізніше, у 80-х рр., запровадження інституту омбудсмена ЄС було обговорене на рівні Європарламенту його головою П. Адоніно в 1985 р. (доповідь Європейській Раді спеціального комітету «Про народну Європу», A 10.04 COM 85, SN/2536/3/85) [4]. Комітет сприяв, з одного боку, єдиній виборчій процедурі, що стосується виборів до Європейського Парламенту, а з іншого боку, забезпеченню більшої прозорості адміністрації у Співтоваристві шляхом посилення права громадян на звернення та встановлення інституту омбудсмена [5, с. 422].

Таким чином, витоком заснування інституту омбудсмена ЄС стало введення європейського громадянства та встановлення пов'язаних із ним прав та свобод [6, с. 23], декларування права на інформацію та «добру адміністрацію».

Крім вказаної причини, сучасні автори зазначають необхідність створення інституту, який порівняно із судовими органами є менш формальним і допомагає вирішити спори більш «гнучким» шляхом без витрачання коштів, зростання благополуччя та складності в управлінні провладних органів та інститутів [5, с. 427], діяльність Міжнародної комісії юристів та Організації Об'єднаних Націй, запровадження в 1976 р. Міжнародного інституту омбудсмена [7, с. 38].

Із введенням у дію Маастріхського договору 1 листопада 1993 р. була введена посада омбудсмена ЄС та регламентовані його функції й процедура обрання. Першого Євроомбудсмена було обрано в 1995 р., а його офіс почав роботу з 1997 р. На сучасному етапі в ЄС працює офіс третього омбудсмена.

Нині, крім положень Маастріхського договору, правовому регулюванню діяльності омбудсмена ЄС присвячені:

- Договір про функціонування ЄС від 9 березня 1994 р. з урахуванням Лісабонських положень від 13 грудня 2007 р.;

- Регламент (ЄС, Євратом) 2021/1163 Європейського Парламенту від 24 червня 2021 р. «Про встановлення положень та загальних умов, що регулюють виконання функцій омбудсмена» (Статут Європейського омбудсмена) та скасування Рішення 94/262/ЄОВС, ЄС, Євратом;

- Рішення Європейського омбудсмена про прийняття імплементаційних положень з урахуванням Регламенту (ЄС, Євратом) 2021/1163 Європейського Парламенту про встановлення нового Статуту Європейського омбудсмена;

- Меморандум про взаєморозуміння між Європейським омбудсменом та Європейським наглядачем із захисту даних (2007/C 27/07), який розмежував діяльність двох інститутів щодо процедури прийняття та розгляду скарг про захист персональних даних та права на конфеденційність;

- Регламент (ЄС) 2018/1725 Європейського Парламенту та Ради від 23 жовтня 2018 р. про захист фізичних осіб у зв'язку з обробкою персональних даних установами, органами, офісами та установами Союзу та щодо безплатного переміщення таких даних та скасування Регламенту (ЄС) № 45/2001 та Рішення № 1247/2002/ЄС;

- Рішення Європейського омбудсмена щодо запитів та переглядів від 14 вересня 2020 р.;

- Рішення омбудсмена ЄС щодо «Політики модерації: настанови щодо управління спільнотою в Інтернеті» від 27 січня 2017 р.;

- План подання Європейського омбудсмена від 28 лютого 2017 р., який включає правила внутрішньої та зовнішньої координації діяльності омбудсмена ЄС та його офісу, в тому числі з інститутами ЄС, державами-учасницями ЄС, міжнародними інститутами та ін.;

- Рішення Європейського омбудсмена з питань діловодства в Офісі Європейського омбудсмена від 6 вересня 2017 р.;

- Лист омбудсмена ЄС «Нова швидка процедура Європейського омбудсмена щодо доступу до скарг на документи» від 2 лютого 2018 р.;

- Політика Омбудсмана щодо надання інформації стороннім суб'єктам даних у скарзі чи запиті від16 липня 2019 р.;

- Рішення Європейського омбудсмена про прийняття правил імплементації щодо завдань, обов'язків та повноважень Уповноваженого з питань захисту даних від 9 жовтня 2019 р.;

- Рішення Омбудсмана Європи щодо внутрішніх процедур розгляду заяв про публічний доступ до документів та запитів на інформацію від 18 березня 2020 р.;

- Рішення про встановлення вказівок щодо того, як поводитись з образливими повідомленнями та скаргами, що означають зловживання процесом від 14 вересня 2020 р.;

- Рішення Європейського омбудсмена щодо запитів на перегляд від 14 вересня 2020 р.;

- Заява щодо обробки персональних даних у контексті розгляду скарг та запитів омбудсменом від 27 травня 2021 р. тощо.

Виходячи з аналізу змісту вищевказаних нормативно-правових актів, діяльність інституту омбудсмена ЄС є чітко визначеною, а процес подачі скарг, прийняття рішень, їх реалізації та оскарження має регламент та стадії.

Відповідно до нової редакції Статуту європейського омбудсмена 2021 р., омбудсмен допомагає виявляти недоліки в діяльності установ, органів, агенцій, офісів ЄС, за винятком Суду ЄС. Під час виконання своїх обов'язків омбудсмен не може ставити під сумнів обґрунтованість ухвали суду чи компетенцію суду видавати ухвалу [8]. Також не підпадають під юрисдикцію омбудсмена ЄС й діяльність національних судів країн-членів.

Як влучно зазначає І. Маринів, аналіз повноважень омбудсмена ЄС дає змогу виокремити його функції: захист основних прав, забезпечення прозорості та відкритості інституційного механізму ЄС, поліпшення якості послуг, що надаються установами ЄС, забезпечення дотримання правових норм, захист прав працівників в установах ЄС [7, с. 40].

Суб'єктом оскарження із зазначеної категорії справ може бути будь-який громадянин ЄС або будь-яка фізична чи юридична особа, що проживає або має зареєстрований офіс у державі-члені.

Сама процесуальна процедура подачі скарг Євроомбудсмена неодноразово піддавалась вдосконаленню. Нова «швидка» процедура, яка була введена в 2018 р. для скарг щодо відмови в публічному доступі, нині складається з таких етапів:

1) складання скарги.
2) подача скарги до Євроомбудсмена.
3) прийняття проміжного рішення.
4) прийняття рішення.
5) оскарження рішення.

Якщо скарга розглядається за звичайною, непришвидшеною процедурою, то для стадії прийняття проміжного рішення не встановлюється термін у п'ять робочих днів.

Необхідно підкреслити, що омбудсмен може проводити розслідування за власною ініціативою чи в разі подання скарги належним суб'єктом подання. Крім вимог до оформлення скарги, поточне законодавство містить й процесуальні норми щодо прийняття та відмови в розгляді.

Так, скарга має бути подана належним суб'єктом, бути обґрунтованою (наявність відмови відповідного інституту, органу, агенції, офісу ЄС; достатня кількість доказів правопорушення), предметом оскарження є порушення в управлінні інституту, органу, агенції, офісу ЄС. У скарзі має бути чітке посилання на її об'єкт та особу скаржника. Позивач може вимагати, щоб скарга чи її частини залишалися конфіденційними. Скарга подається протягом двох років із дня, коли факти, на яких вона ґрунтується, були відомі заявнику.

Скарга може бути подана через офіс омбудсмена або через будь-якого депутата Європейського Парламенту. Скарга може бути подана в письмовій або електронній формі із застосуванням електронного кабінету.

Омбудсмен відхиляє скаргу як неприйнятну, якщо вона виходить за межі повноважень омбудсмена, скарга є явно необґрунтованою, про що складається висновок.

Якщо скаржник повідомив відповідну установу, орган, офіс чи установу ЄС про скаргу, омбудсмен також повідомляє відповідний орган. Скарги, що стосуються трудових відносин між установами, органами, офісами чи установами ЄС та їхнім персоналом, є допустимими, лише якщо відповідна особа вичерпала всі внутрішні адміністративні процедури. Крім того, омбудсмен повідомляє відповідну установу, орган, офіс чи установу ЄС про зареєстровану скаргу, як тільки ця скарга буде визнана прийнятною та буде прийнято рішення про відкриття розслідування.

Необхідно підкреслити, що скарги, подані до Уповноваженого з прав людини ЄС, не впливають на строки оскарження в адміністративних чи судових провадженнях. Прямими обов'язками омбудсмена ЄС є інформування скаржника про дії, вжиті щодо скарги, і, наскільки це можливо, пошук рішення у відповідній установі, органі, офісі ЄС із метою усунення випадків порушення.

Відповідно до нової «швидкої» процедури Європейського омбудсмена щодо доступу до скарг на документи, Уповноважений із прав людини ЄС протягом п'яти робочих днів вирішує, чи входить скарга до компетенції омбудсмена. Позитивність рішення залежить від кількох факторів, у тому числі від того, чи є скарга прийнятною (наприклад, чи пройшов скаржник процедуру запиту документів у відповідного органу ЄС), чи обґрунтовано пояснення щодо відмови в доступі тощо [9].

Після прийняття скарги омбудсмен має прийняти рішення стосовно запитів щодо «доступу

до документів» протягом 40 робочих днів (із моменту отримання скарги). Протягом цього часу омбудсмен може проконсультуватися з відповідною установою чи органом та/або ознайомитися з відповідними документами.

Якщо після запиту виявляються випадки неправомірного адміністрування, омбудсмен невідкладно інформує відповідну установу, орган, офіс ЄС про результати розслідування і, у разі потреби, надає рекомендації.

Відповідна установа, орган, офіс ЄС протягом трьох місяців надсилають омбудсмену докладний висновок. Омбудсмен може на вмотивований запит зацікавленої установи, органу, офісу ЄС продовжити цей строк. Це продовження не може перевищувати двох місяців. Якщо відповідні установи, органи, офіси ЄС не надають жодного висновку протягом первинного тримісячного строку або протягом подовженого терміну, омбудсмен може закрити розслідування без такого висновку.

Якщо омбудсмен виявить, що установа чи орган ЄС помилилися в тому, що він відмовив у доступі до документа, Уповноважений із прав людини ЄС може рекомендувати негайно надати повний або частковий доступ до відповідних документів.

Після закриття розслідування омбудсмен надсилає звіт до відповідної установи, органу, офісу ЄС, а якщо цього вимагає характер чи масштаб виявленого порушення, – до Європейського Парламенту. Омбудсмен може внести рекомендації до звіту. Омбудсмен інформує скаржника про результати розслідування, про висновок, наданий відповідною установою, органом, офісом ЄС та про будь-які рекомендації, викладені у звіті.

У разі потреби стосовно розслідування діяльності установи, органу, офісу ЄС омбудсмен може бути заслуханий в Європейському парламенті на належному рівні з власної ініціативи.

Наприкінці кожної щорічної сесії омбудсмен подає до Європейського Парламенту звіт про результати розслідувань, якій було проведено. Звіт має містити оцінку дотримання рекомендацій омбудсмена, пропозиції щодо рішень та пропозиції щодо вдосконалення. Звіт також включає, де це доречно, результати розслідувань омбудсмена, пов'язані з переслідуванням, викриттям інформації та конфліктом інтересів в інституціях, органах, офісах чи установах ЄС.

Відповідно до Рішення Європейського омбудсмена щодо запитів на перегляд від 14 вересня 2020 р. [10], скаржник може подати запит на перегляд рішення про те, що скарга виходить за межі мандата омбудсмена або неприйнятна, рішення про відсутність підстав для проведення розслідування або рішення про закриття розслідування. Скаржник не може вимагати перегляду висновку про неправомірне управління або будь-якої рекомендації, зробленої після такого висновку.

Запит на перегляд подається протягом 2 місяців із дня прийняття рішення омбудсменом. Запит на перегляд має містити детальні аргументи щодо того, чому рішення є неправильним. Якщо скаржник хоче викласти нові факти, що стосуються передбачуваного порушення, скаржник має продемонструвати Уповноваженому з прав людини, що він/вона не мав змоги подати це в скарзі чи під час розслідування.

Рішення щодо запиту на перегляд стосовно рішення про те, що скарга не відповідає повноваженням омбудсмена, приймається співробітником, відмінним від співробітника, який прийняв первісне рішення. Рішення щодо запиту на перегляд стосовно рішення щодо скарги, що належить до повноважень омбудсмена, приймається омбудсменом. Інший працівник, крім співробітника, який спочатку відповідав за розгляд скарги, допомагає Уповноваженому з прав людини в розгляді такого запиту про перегляд.

Рішення про запит на перегляд приймається протягом 4 місяців із моменту його реєстрації. Омбудсмен або співробітник, який діє від імені омбудсмена, може продовжити цей період ще на 2 місяці в належних обґрунтованих випадках. Рішення щодо клопотання про перегляд має бути обґрунтованим та містити дії, які необхідно вжити, якщо такі є. Рішення щодо клопотання про перегляд є остаточним.

У період із 1 вересня 2017 р. по 31 серпня 2020 р. омбудсмен розглянув 148 скарг за процедурою прискореного процесу. У 119 із цих скарг було відкрито запит. Загалом у двох третинах справ у прискореному режимі було прийнято рішення про прийняття чи відмову в прийнятті скарги протягом орієнтовного строку в п'ять робочих днів [11]. Кількість скарг із запровадження «пришвидшеної» процедури розгляду, яка була покликана забезпечити доступ до інформації в прискореному режимі через її часову актуальність, зросла майже вдвічі порівняно з періодом до її введення.

У такому ключі також варто погодитися з твердженням С. Асірян та М. Кахнової: «Аналіз Щорічного звіту Омбудсмана свідчить, що

більшість скарг стосується не порушень прав та свобод громадян ЄС, а доступу до інформації та документів, культури надання адміністративних послуг з боку інститутів, органів, агенцій ЄС (наприклад, привітність посадових осіб до громадян, своєчасність надання послуг), правильності застосування дискреційних повноважень» [12, с. 263].

Висновки. Нині, з розвитком інтеграційних процесів в Європі та інституціоналізацією органів ЄС, інститут Євроомбудсмена набуває дедалі більшого значення в аспекті налагодження комунікативних зв'язків між громадянами країн-членів та ЄС, збільшення довіри до інститутів та органів ЄС, захисту прав та основних свобод людини.

Подання скарг до омбудсмена ЄС має чітко визначені процесуальні стадії на рівні законодавчих актів ЄС та листів й офіційних тлумачень самого Уповноваженого із захисту прав людини ЄС. Введення «пришвидшеної» процедури оскарження в разі відмови в доступі до інформації інститутів, органів, офісів та агенцій ЄС призвело до регламентування розмежування процесу розгляду скарг Євроомбудсменом на кілька стадій, введення стадії прийняття чи відмови в прийнятті скарги у скорочений термін – п'ять робочих днів, тоді як скарги, які не підпадають під визначену категорію, підлягають розгляду за звичайною процедурою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Paweł Zawadzki Origin of the European Ombudsman. *Miscellanea historico-iuridic*a. TOM XIX. 2020. P. 443–459.

2. Sweriges rikes grundlagar och konstitutionella institutioner [1809–1841], samt Norriges grundlag [1814]. Med. ett fullständigt register öfwer Swenska Grundlagarne och Riks-Akten, Örebro 1842 r. S. 125.

3. Säädösmuutosten hakemisto: Suomen Hallitusmuoto (94/1919), Helsingissä 17 päivänä heinäkuuta 1919 г.

4. The «Adonnino Report» – Report to the European Council by the ad hoc committee «On a People's Europe», A 10.04 COM 85, SN/2536/3/85. 29 June 1985. URL: https://www.ombudsman.europa.eu/en/historical/en/4659 (дата звернення: 12.09.2021).

5. Moure Pino Ana María The European Ombudsman in the framework of the European Union. *Revista Chilena de Derecho*, 2011. vol. 38. № 3. p. 421–455.

6. The European Ombusman, Annual Report, 1995, 24 p.

7. Маринів І.І. Роль Європейського омбудсмена щодо захисту прав громадян ЄС та забезпечення належного управління інституційного механізму європейського союзу. *Право та інновації.* 2020. № 3 (31). С. 38–45.

8. Regulation (EU, Euratom) 2021/1163 of the European parliament of 24 June 2021 laying down the regulations and general conditions governing the performance of the Ombudsman's duties (Statute of the European Ombudsman) and repealing Decision 94/262/ECSC, EC, Euratom. URL: https://www.ombudsman.europa.eu/en/legal-basis/statute/en (дата звернення: 12.09.2021).

9. New European Ombudsman fast-track procedure for access to documents complaints. 02 February 2018. URL: https://www.ombudsman.europa.eu/en/letter/en/89730 (дата звернення: 12.09.2021).

10. Decision of the European Ombudsman concerning requests for review. 14 September 2020. URL: https://www.ombudsman.europa.eu/en/document/en/132699 (дата звернення: 12.09.2021).

11. Review of the Ombudsman's Fast-Track procedure. Three years on – a faster way of handling public access to documents complaints December 2020. URL: file:///C:/Users/user/Downloads/FTR%202020%20final%20Jan%202021%20(1).pdf (дата звернення: 12.09.2021).

12. Роль євроомбудсмана в контролі за дотриманням прав і свобод громадян ЄС: аналітичний огляд. *Міжнародне право.* 2021. № 1. С. 260–264.

Озернюк Г.В., Мороз А.А. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ЄВРООМБУДСМЕНОМ

У статті здійснюється аналіз стадій процедури розгляду скарг омбудсменом ЄС. На основі дослідження витоків становлення інституту омбудсмена ЄС з'ясовані причини запровадження посади омбудсмена в ЄС, становлення джерельної бази його регулювання, процесуальних особливостей розгляду справ омбудсменом ЄС.

У результаті проведеного дослідження встановлено, що вперше інститут омбудсмена було впроваджено на території Європи майже 200 років тому назад. Правова регламентація омбудсмена на національному рівні сучасними країнами-членами ЄС відбувалась досить поступово та набула своєї інтенсифікації після Другої світової війни у зв'язку з переосмисленням ставлення до захисту прав й основних свобод людини та початком європейських інтеграційних процесів.

Становлення інституту омбудсмена в країнах ЄС у післявійськовий період мало певні особливості – гальмування на півдні та в центрі Європи, у зв'язку з політичними перетвореннями у вказаних регіонах. Ідея впровадження омбудсмена ЄС вперше з'являється в середині 70-х рр. минулого століття, на її втілення було витрачене не одне десятиліття. Офіс омбудсмена ЄС розпочав практичну роботу в 1997 р., правової регламентації набув із підписанням Маастріхського договору в 1992 р. Ретельний аналіз нормативно-правових актів ЄС та омбудсмена ЄС дав змогу виокремити особливості суб'єктного складу та предмета оскарження, стадії процесу оскарження дій інститутів, органів, агенцій та офісів ЄС.

Обстоюється думка щодо існування двох видів процесів щодо подання та розгляду скарг омбудсменом ЄС. Встановлено, що нова «швидка» процедура оскарження неправомірних дій щодо доступу до інформації інститутів, органів, агенцій та офісу ЄС складається з таких стадій: складання скарг, подача скарги до Євроомбудсмена, прийняття проміжного рішення, прийняття рішення, оскарження рішення. У той самий час із метою більш ретельного розгляду скарг, що не підпадають під вказану категорію, залишена процедура без стадії п'ятиденного розгляду щодо прийняття до провадження, звичайна процедура.

Ключові слова: омбудсмен ЄС, процесуальні особливості розгляду справ.

Ozernyuk G.V., Moroz A.A. PROCEDURAL FEATURES OF EUROPEAN OMBUDSMAN'S CASES

The article examines the procedural features of the EU Ombudsman. Based on the study of the historical formation of the EU Ombudsman, an analysis of the preconditions and origins of its implementation, the main current trends and significance.

It is established that the historical development of the EU Ombudsman, the dynamics of its legal regulation and rethinking the need to increase the role of human rights, shows an understanding of the key political position of the Ombudsman at the present stage and the possible need to expand his powers. The existence of the EU Commissioner for Human Rights was regulated by the Maastricht Treaty in 1992. The first ombudsman practically took office in 1997. To date, three offices of the EU ombudsman have changed.

The introduction of the EU Ombudsman is closely linked to the establishment of human rights law in Europe and the emergence of "European citizenship". Among the reasons for the establishment of the European Ombudsman are the need to use more flexible and less formal ways of dealing with complaints on specific issues than judicial ones, to facilitate the management of EU institutions, the introduction of the International Ombudsman Institute and more.

Legal regulation of the EU Ombudsman's activities is carried out by EU regulations, letters and documents on the procedural interpretation of the procedure for dealing with complaints of the EU Ombudsman himself. The analysis of the specified legal framework provided an opportunity to draw conclusions about the subjective composition of procedural legal relations on the consideration of complaints by the European Ombudsman, the grounds and features of the appeal procedure.

The article argues for the existence of two types of complaints procedures by the European Ombudsman: "expedited" and ordinary. An expedited complaint procedure has been set up to improve the state of appeals against EU institutions, bodies, agencies and offices in relation to denials of access to information. The justification for the introduction of a faster procedure in 2018 is the possible de-actualization of the requested information. It is established that the procedurally "fast" appeal procedure consists of the following five stages: filing complaints, filing a complaint with the European Ombudsman, making an interim decision, making a decision, appealing the decision. The stage of making an interim decision is absent when applying the usual appeal procedure, it has four stages: filing complaints, filing a complaint with the European Ombudsman, making a decision, appealing the decision.

The introduction of an additional type of process by the European Ombudsman was justified in the context of studying the content of complaints submitted for consideration. Most of the complaints were about the violation of the right of access to information. The actions of the EU Ombudsman in dealing with this category of complaints should certainly have shown signs of simplified proceedings.

An analysis of the content of the EU Ombudsman's annual reports provided an opportunity to conclude that the number of complaints about violations of information rights by EU institutions, bodies, agencies and offices has increased. This shows positive trends in simplifying the appeal procedure, facilitating access to information, strengthening trust and improving the work of EU institutions.

Key words: EU Ombudsman, procedural features of cases.

Стрельник В.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри приватного та соціального права
Сумського національного аграрного університету

Матвієнко Я.Р.,
здобувачка вищої освіти рівня бакалавр
юридичного факультету
Сумського національного аграрного університету

УДК 347.2
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.8

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ТВАРИН У ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

З давніх часів людина надавала тварині статусу одухотвореного створіння, зображувала її поряд як собі подібну істоту. На різних етапах розвитку суспільства тварина набувала статусу божества, об'єкта поклоніння [1] через процес ототожнення, розуміння на підсвідомому рівні людиною, що вони єдині у світі є найбільш схожими. Доказами наведених вище суджень є зображення тварин у мистецтві: від ранніх проявів малюнків на стінах печер до сьогодення – фото улюбленців у соціальних мережах. Зображення богів у образі тварини залишилися у міфології багатьох країн світу.

Наступним етапом розвитку відносин людини із твариною були перші спроби одомашнення. Від тварин залежало життя людей: їжа, одяг, безпека. Тварини літають у космос, знімаються у кіно, лікують за допомогою методу каністерапії, тобто процесу реабілітації та лікування спеціально навченими породами собак [2]. Зазначене є доказами того, що тварини за своєю природою суттєво відрізняються від так званих «об'єктів прав».

Визначення статусу тварин у праві залишається тривалий час дискусійною темою. Питання тварин як особливого об'єкта цивільних прав досліджувалися у працях таких науковців, як В.І. Борисова, Н.В. Вороніна, О.В. Дзера, Ю.О. Заіка, Н.С. Кузнєцова, В.В. Луць, Р.А. Майданик, Н.І. Майданик, О.А. Підопригора, З.В. Ромовська, І.В. Спасибо-Фатєєва, Н.В. Терещенко, Є.О. Харитонов, Я.М. Шевченко, Р.Б. Шишка та інші.

Тварин як живих істот важко визнавати речами в точному значенні цього слова. Враховуючи зазначене, метою цієї публікації є дослідження процесів зміни ставлення людини до тварин, що впливає на формування їх правового статусу.

Рівень розвитку суспільства, процеси гуманізації законодавства визначають ставлення людства до тварин. Цікаво, що Кодекс Наполеона 1804 р. юридично прирівнював тварин до неживих предметів, які можуть перебувати у власності. У січні 2015 р. Парламент Франції визнав тварин живими істотами, здатними відчувати. Варто зауважити, що відмежування тварин від статусу об'єкта не означає їх автоматичного віднесення до «осіб». Цивільний кодекс Швейцарії трактує створення «окремої категорії» для тварин, що відмінна і від речей, і від людей. Тварини не розглядаються ні як об'єкти, ні як носії прав. Якщо відсутній закон, що регулює відносини людини із тваринами, то тварини визнаються як об'єкти. Тварини не набувають правосуб'єктності, над ними не встановлюється опіка. На підставі проведеного в 1994 р. в Швейцарії референдуму відбулися зміни статусу тварин із речей на «істот, що відчувають» [3]. Індія – перша країна, яка наділила дельфінів статусом «особистостей, що не відносяться до людського роду», тим самим визнала унікальний інтелект, самоосмислення представників водних ссавців.

Витоки формування статусу тварин як речей в національному законодавстві були сформовані ще у Статутах Великого Литовського Князівства. Наступними їх згадували у гетьманських універсалах запорізькі козаки. У законодавстві УРСР була взята ідея закріплення тварин у ролі «об'єкта» цивільного права. Закон УРСР «Про охорону й використання тваринного світу» вперше визначав тваринний світ як державну власність, спільне надбання радянського народу, що регулював питання охорони й використання диких тварин [4].

Сучасне міжнародно-правове забезпечення порядку поводження із тваринами виділяє

декілька основних аспектів, навколо яких зосереджується правове регулювання відносин у сфері захисту тварин. До них належать: 1) правила утримання, придбання та розведення тварин; 2) правила поводження й утримання фермерських тварин – Європейська конвенція про захист тварин, що утримуються на фермах (1976 р.) [5]. Конвенція визначає принципи змісту, догляду та розміщення тварин на фермах, в тому числі при інтенсивному розведенні тварин; 3) правила поводження із тваринами, що використовуються в науково-дослідних цілях, – Європейська конвенція про захист хребетних тварин, що використовуються для експериментів та інших наукових цілей (1986 р.) [6]. Акт декларує моральний обов'язок людини перед усіма тваринами, необхідність зменшення страждання тварин під час дослідів на них, оскільки тварини здатні відчувати біль і страх; 4) захист домашніх тварин від жорстокого поводження – Європейська конвенція про захист домашніх тварин (1987 р.) [5], що визначає основні стандарти поводження з домашніми тваринами та їх утримання, положення про захист домашніх тварин від жорстокого поводження, порядок створення та утримання притулків для безпритульних тварин, порядок і умови придбання тварин, правила купівлі-продажу домашніх тварин, а також особливості регулювання кількості безпритульних тварин; 5) правила й умови транспортування тварин – Європейська конвенція про захист тварин під час міжнародного перевезення (1968 р., переглянута в 2003 р.), що встановлює загальні умови міжнародного транспортування тварин [7]. У конвенції встановлюються загальні правила підготовки тварин до перевезення, вимоги до ветеринарного контролю, вимоги до транспортних засобів, ступеня комфортності транспорту для тварин, сертифікації та деталізації умов перевезення окремими видами транспорту – автомобільним, залізничним, морським транспортом; 6) правила й умови регулювання зниження чисельності безпритульних тварин.

Зважаючи на важливі здобутки у сфері добробуту тварин, їх захисту від жорстокого поводження, необхідно підкреслити, що зазначені документи ґрунтуються на принципі використання людиною тварин заради свого блага, при цьому людина «морально зобов'язана забезпечити в розумних межах здоров'я та благополуччя тварин, у кожному окремому випадку не піддавати їх зайвому ризику». Таким чином допускається «гуманне» використання життя тварин для людського блага.

У сучасному світі людина не лише знаходиться поряд із тваринами, вона активно використовує їх у своїй життєдіяльності. Спектр таких процесів є доволі широким. Тварин використовують в естетичних цілях, як моделей для зйомок, у акторській діяльності, з метою охорони, проведення експериментів тощо.

У більшості країнах ЄС діють закони щодо захисту тварин, у тому числі й експериментальних (лабораторних) [6]. У цьому контексті особливої уваги заслуговує проведення досліджень над тваринами для тестування різноманітних виробів: косметичних, тютюнових, лікарських тощо. Для проведення експериментів використовують тварин різних видів. Найчастіше об'єктами дослідів стають щурі, миші, примати, собаки, коти, кролики, жаби.

Поняття «етичної косметики» виникло як закономірне продовження тренду турботливого ставлення до навколишнього середовища. Позначка «cruelty-free» свідчить, що під час виробництва жоден компонент, у тому числі готовий продукт, не проходив тестування на тваринах. Проведення такого роду тестування на тваринах не відрізняється гуманним підходом. Для кожного тесту (окремі компоненти, готова формула) потрібна вибірка у 100+ особин для репрезентативності. Тести не відрізняються достовірною ефективністю, оскільки різні види тварин реагують на речовину по-різному. Наприклад, азбест викликає у людини рак, хоча тест на тваринах не виявляє небезпеки, оскільки миші на азбест не реагують [8].

З 2013 р. ввезення та продаж косметики, що проходила тестування на тваринах, на території ЄС заборонено. Існують більш ефективні альтернативні варіанти тестування in vivo (на живому): 1) лабораторні; 2) на штучній шкірі; 3) комп'ютерне моделювання; 4) відсутність повторного тестування на компоненти, що були протестовані раніше; 5) на групах добровольців тощо.

В Україні тестування косметики на тваринах не є обов'язковим, але й не заборонено. У липні 2019 р. Міністерство охорони здоров'я України ініціювало обговорення питання щодо посилення вимог до косметичної продукції і заборони випробування на тваринах у межах підготовки Регламенту на косметичну продукцію, розробленого на основі Регламенту ЄС № 1223/2009. В Україні відсутні затверджені методології альтернативних випробувань безпеки косметики.

Кабінетом Міністрів України було оприлюднено проєкт постанови «Про затвердження Технічного регламенту на косметичну продукцію», за яким українські бренди зможуть продавати косметику в кранах ЄС, а західні компанії – розміщувати потужності в Україні [9]. Фактично людина захищає свої права на безпечність продукції шляхом використання експериментальних тварин у виробництві. Нині експериментальні тварини залишаються найбільш незахищеною категорією тварин в Україні.

Існує декілька наукових підходів стосовно встановлення правового режиму тварин як об'єктів цивільних правовідносин. Відповідно до першого підходу тварини є особливим об'єктом цивільних прав, на яких поширюється правовий режим речей відповідно до Цивільного кодексу України [10]. На цивільні правовідносини, що виникають стосовно тварин, які можуть бути в цивільному обігу, поширюються загальні правила про речі. Тварини та їх приплід можуть бути предметом цивільно-правових правочинів, витребовуватися із чужого незаконного володіння.

Відповідно до другого підходу тварини є особливим об'єктом цивільних прав, на яких не доцільно поширювати правовий режим речей. Г.Л. Крушельницька формулює поняття тварин як особливого об'єкта цивільних прав, що характеризується дискретністю, наявністю товарно-грошової оцінки, здатністю бути предметом цивільного обороту, задовольняти матеріальні та нематеріальні потреби суб'єктів цивільних правовідносин, а також особливим правовим режимом, який виявляється у сукупності суб'єктивних прав, обов'язків учасників цивільних правовідносин щодо тварин, об'єктивно-правовому регулюванні таких відносин у вигляді дозволів, заборон, приписів, закріплених у нормах права (наприклад таких, як дозволи на набуття таких тварин у власність; заборона жорстокого поводження із тваринами; приписи щодо обов'язкового страхування відповідальності власників собак за шкоду, яка може бути завдана третім особам, тощо) [11, с. 67]. Визнавати тварину річчю вкрай складно. Тварина – особливий об'єкт цивільних прав, живий [12, с. 217].

У доктрині цивільного права є підхід, за яким тварини розглядаються як самостійний об'єкт цивільних прав, правовий режим яких встановлюється не лише цивільним законодавством, але й спеціальним Законом України «Про тваринний світ» [13].

Питання правового режиму тварин носить не лише юридичний характер, а й морально-етичний, визначає рівень розвитку нашого суспільства. Статус тварин у цивільних відносинах має відповідати унікальності цього об'єкта цивільних прав. Тварини є живими істотами, природним об'єктом матеріального світу, їх подвійна природа повинна бути врахована законодавством.

Звертаємо увагу на необхідність встановлення більш жорстких вимог у сфері проведення лабораторних досліджень та експериментів над тваринами, які відчувають біль, страх, дискомфорт, зазнають страждань. А також здійснювати належний контроль за дотриманням законодавства з метою попередження фактів жорстокого поводження з тваринами та забезпечення їх добробуту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Устименко О.А. Концепція біоцентризму при визначенні правового статусу тварини як об'єкта цивільних прав. *Вісник Харківського національного університету імені ВН Каразіна. Серія: Право* 22 (2016): 127–129.
2. Кравченко О.В. Каністерапія як інноваційний напрям соціально-психологічної реабілітації. *Інноватика у вихованні* 1.13 (2021): 28–38.
3. Цивільний кодекс Швейцарії. 1907. URL: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/24/233_245_233/de.
4. Закон УРСР «Про охорону й використання тваринного світу» 1981. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/t812813?ed=1981_11_27.
5. Європейська конвенція про захист домашніх тварин. 1987. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a15#Text.
6. Європейська конвенція про захист хребетних тварин, що використовуються для дослідних та інших наукових цілей. 1986. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_137#Text.
7. Європейська конвенція про захист тварин при міжнародному перевезенні. 1968. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_227#Text.
8. Полковенко О.В. Канцерогенні речовини в сучасних косметичних засобах. Science Rise 2.1 (7) (2015).
9. Проєкт постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Технічного регламенту на косметичну продукцію». 2019. URL: https://moz.gov.ua/article/public-discussions-archive/proekt-postanovi-kabinetu-ministriv-ukraini-pro-zatverdzhennja-tehnichnogo-reglamentu--na-kosmetichnu-produkciju
10. Цивільний кодекс України : Закон України від 16. 01. 2003. 435-IV. Дата оновлення: 04.02.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/435-15#Text (дата звернення: 02.12.2021)
11. Крушельницька, Г.Л. Межі здійснення та обмеження права власності на тварин за законодавством України. *Право і суспільство* 2 (2) (2015). С. 67–73.
12. Ромовська З.В. Українське цивільне право. Загальна частина. Київ : Алерта, 2009. 594 с.
13. Харитонов Є.О. Цивільне право України: підруч. URL: http://pidruchniki.ws/1256060746166/pravo/inshi_obyekti_tsivilnih_prav.

Стрельник В.В., Матвієнко Я.Р. ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ТВАРИН У ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

У статті здійснено коротку ретроспективу історичного розвитку тварин як об'єктів цивільних прав. З'ясовано, що роль тварин у сучасних відносинах, що динамічно розвиваються, не втрачає актуальності. З давніх часів людина надавала тварині статусу одухотвореного створіння, зображувала її поряд як собі подібну істоту. На різних етапах розвитку суспільства тварина набувала статусу божества, об'єкта поклоніння через процес ототожнення, розуміння на підсвідомому рівні людиною, що вони єдині у світі є найбільш схожими. Питання правового режиму тварин має не лише юридичний характер, а й морально-етичний, визначає рівень розвитку нашого суспільства. Статус тварин у цивільних відносинах має відповідати унікальності цього об'єкта цивільних прав. Тварини є живими істотами, природним об'єктом матеріального світу, їх подвійна природа повинна бути врахована законодавством.

Зважаючи на важливі здобутки у сфері добробуту тварин, їх захисту від жорстокого поводження, необхідно підкреслити, що людина продовжує здійснювати використання тварин заради свого блага. При цьому людина «морально зобов'язана забезпечити в розумних межах здоров'я та благополуччя тварин, у кожному окремому випадку не піддавати їх зайвому ризику». Зосереджено увагу на важливості визнання та правового врегулювання проблеми лабораторних, експериментальних тварин. Нині експериментальні тварини залишаються найбільш незахищеною категорією.

Доведено необхідність встановлення більш жорстких вимог у сфері проведення лабораторних досліджень, експериментів над живими тваринами, які в результаті відчувають біль, страх, дискомфорт, зазнають страждань. А також здійснювати належний контроль за дотриманням законодавства з метою попередження фактів жорстокого поводження з тваринами та забезпечення їх добробуту.

Ключові слова: права тварин, тварини як об'єкти цивільних прав, експериментальні (лабораторні) тварини, захист прав тварин.

Strelnyk V.V., Matvienko Ya.R. LEGAL REGIME OF ANIMALS IN CIVIL LEGAL RELATIONS

In this article, the animal is a brief retrospective of historical development as objects of civil rights. It has been found that the role of animals in today's rapidly evolving relationships is still relevant. From ancient times, man has given the animal the status of a spiritual creature, portrayed it next to him as a creature. At various stages of development of society, the animal acquired the status of a deity, an object of worship through the process of identification, understanding on a subconscious level by man that they are the only ones in the world who are most similar to each other.

Given the important achievements in the field of animal welfare, their protection from cruelty, it should be emphasized that man continues to use animals for their own benefit. At the same time, man «has a moral obligation to ensure, within reasonable limits, the health and well-being of animals, in each case not to expose them to undue risk».

The issue of the legal regime of animals has not only a legal nature, but also a moral and ethical, pronounced level of development of our society. The status of animals in civil relations must correspond to the uniqueness of this object of civil rights. Animals are living beings, a natural object of the material world, their dual nature must be taken into account by law.

Attention is focused on the importance of recognition and legal settlement of the problem of laboratory and experimental animals. The need to establish stricter requirements in the field of laboratory research and experiments on living animals that experience pain, fear, discomfort, suffering. And to exercise proper control over the observance of the legislation in order to prevent the facts of animal cruelty and ensure their welfare.

Key words: animal rights, animals as objects of civil rights, experimental (laboratory) animals, protection of animal rights.

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Роговенко О.В.,
аспірант кафедри приватного та соціального права
Сумського національного аграрного університету

УДК 331.556(477)
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.9

ЦІЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ ТА ТРУДОВА МІГРАЦІЯ В УКРАЇНІ: СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Світ стає дедалі більш взаємопов'язаним, прискорюється рух інформації, капіталу, товарів, послуг та людей через міжнародні кордони. Мобільність робочої сили перетинає економічну, соціальну й демографічну сфери, створює потребу в гармонізації концепцій, що лежать в основі її вимірювання. Економічні труднощі та геополітичні кризи, що призводять до відсутності гідних умов праці, призводять до зростання й різноманітності міграційних рухів. У багатьох країнах світу, зокрема країнах із розвиненою економікою, старіння населення та скорочення робочої сили також сприяють зростанню мобільності працівників.

У вересні 2015 року в межах 70-ї сесії Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй у Нью-Йорку відбувся Саміт Організації Об'єднаних Націй зі сталого розвитку. Його підсумком стало ухвалення документа «Перетворення нашого світу: порядок денний у сфері сталого розвитку до 2030 року», який визнає міграцію важливим аспектом світового розвитку, закликає уряди сприяти впорядкованості, безпеці, регулярності та відповідальності міграції і мобільності людей, у тому числі шляхом упровадження запланованої та добре керованої міграційної політики, а також захищати трудові права та сприяти безпеці й надійності робочого середовища для всіх працівників, зокрема трудових мігрантів [1]. Цілі сталого розвитку, або Глобальні цілі, – це загальний заклик до дій, спрямованих на те, щоб покінчити з бідністю, захистити планету та забезпечити мир і процвітання для всіх людей у світі.

Постановка завдання дослідження. З огляду на зазначене метою статті є дослідження соціально-правового аспекту трудової міграції в Україні в розрізі Цілей сталого розвитку (далі – ЦСР). Включення міграції до Порядку денного для сталого розвитку на період до 2030 року дає можливість оцінити вплив міграції на зазначений фокус питань та краще зрозуміти, як розвиток може вплинути на міграцію і мігрантів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання проблеми, та виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. В останні роки проблемам відображення соціально-правового аспекту міграційних проблем у Цілях сталого розвитку присвячували свої наукові доробки такі автори, як Ю.В. Онищук, І.В. Зубар [6], І.М. Грінько [5], А.М. Фесенко, В.О. Чорна [10], М.М. Біль [4] та інші. Водночас проблема відповідності міграційної політики України сучасним вимогам та її сталого розвитку дедалі більше набуває актуальності, особливо у зв'язку зі спалахом COVID-19, який вимагає нового підходу до вивчення соціально-правових аспектів міграційного руху.

Виклад основного матеріалу. З огляду на глобальний характер міграційних потоків Відділ народонаселення Департаменту Організації Об'єднаних Націй, Служба з економічних та соціальних питань Організації Об'єднаних Націй (DESA) та Міжнародна організація з міграції у 2019 році спільно розробили документ «Розробка, валідація та випробування методології індикатору ЦСР 10.7.2 на міграційну політику», у якому зі 169 Цілей сталого розвитку було виділено вісім показників із явним посиланням на міграцію, зокрема:

1) ліквідація всіх форм насильства щодо жінок і дітей у державній та приватній сферах, у тому числі торгівлі людьми, сексуальної та інших видів експлуатації;

2) розширення кількості стипендій, доступних країнам, що розвиваються, для здобуття вищої освіти, зокрема професійного навчання,

та розвитку інформаційно-комунікаційних технологій, технічних, інженерних і наукових програм;

3) упровадження негайних та ефективних заходів для викорінення примусової праці, припинення сучасного рабства й торгівлі людьми, забезпечення заборони та ліквідація найгірших форм дитячої праці, зокрема вербування й використання дітей-солдатів, а також припинення дитячої праці в усіх її формах (до 2025 року);

4) захист трудових прав та сприяння безпечному робочому середовищу для всіх працівників, у тому числі трудових мігрантів, зокрема жінок-мігрантів, і тих, хто працює на нестабільній роботі;

5) сприяння впорядкованій, безпечній, регулярній та відповідальній міграції і мобільності людей, зокрема через здійснення планової та добре керованої міграційної політики;

6) зменшення до 3% транзакційних витрат на перекази мігрантів та скасування грошових переказів із витратами, що вищі ніж 5% (до 2030 року);

7) припинення жорстокого поводження, експлуатації, торгівлі людьми та всіх форм насильства над дітьми і їх катування;

8) посилення підтримки в розвитку потенціалу для країн, що розвиваються, з метою значного збільшення доступності якісних, своєчасних і достовірних даних незалежно від доходу, статі, віку, раси, етнічної приналежності, статусу мігранта, його стану інвалідності, географічного положення та інших характеристик, що мають значення в національному контексті [3].

Метою розробників стало формування простої та надійної методології, яка дала би значущі результати, водночас відображаючи складні зв'язки між міграцією і розвитком. У процесі досягнення поставлених цілей виникла низка проблем, зокрема:

а) спостерігається невизначеність окремих термінів, наприклад «безпечна міграція», «відповідальна міграція», «добре керована міграційна політика»;

б) запропоновані показники не можуть бути чітко виміряні на національному рівні, що зумовлено складністю отримання реальної інформації моніторингових показників міграційної політики, відсутністю контролю або впливу на питання впровадження окремих заходів міграційної політики, неможливістю оцінити вплив чи ефективність міграції в окремій країні походження, транзиту або призначення.

Натомість було досягнуто домовленості щодо того, що індикатор буде синергією комплексних національних і регіональних моніторингів міграції.

З усвідомленням того, що управління міграцією є складним процесом, який залежить від багатьох факторів, та з метою компенсаційного вирішення зазначених проблем світове співтовариство пропонує державам самостійно визначати елементи, необхідні для управління міграцією, проте з урахуванням таких базових принципів, як дотримання міжнародних стандартів, забезпечення прав мігрантів, співпраця з партнерами для вирішення питань, пов'язаних із міграцією. Принципи являють собою ті засоби, за допомогою яких держави здатні забезпечити виконання вимог належного управління міграцією. Основними індикаторами дотримання принципів має стати покращення соціально-економічного добробуту мігрантів і суспільства загалом, ефективне вирішення проблеми мобільності криз, безпечне, упорядковане, гідне правове регулювання міграційної політики.

На підтримку резолюції Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 25 вересня 2015 року з метою «забезпечення національних інтересів України щодо сталого розвитку економіки, громадянського суспільства й держави для досягнення зростання рівня та якості життя населення, додержання конституційних прав і свобод людини та громадянина» [2] Президентом України 30 вересня 2019 року було підписано Указ «Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року», який визначив ЦСР «орієнтирами для розроблення проєктів прогнозних і програмних документів, проєктів нормативно-правових актів із метою забезпечення збалансованості економічного, соціального та екологічного вимірів сталого розвитку України» [7]. З використанням широкого кола інформаційних, статистичних та аналітичних матеріалів було розроблено національну систему ЦСР: 17 Цілей сталого розвитку України, 86 завдань національного розвитку та 172 показники для їх моніторингу.

ЦСР визначають міграцію як ключове питання, яке є важливим для багатьох сфер та значною мірою впливає на сталий розвиток. Мобільні групи населення незалежно від того, чи є вони внутрішніми, транскордонними або переміщеними, становлять головну цільову аудиторію для досягнення ЦСР [11]. Сама міграція загалом і мігранти зокрема є компонентом багатьох цілей, проте Міжнародна організація з міграції визначила як пріоритетні для України такі цілі:

− Ціль 1. Подолання бідності.
− Ціль 3. Міцне здоров'я і благополуччя.
− Ціль 4. Якісна освіта.
− Ціль 8. Гідна праця та економічне зростання.
− Ціль 9. Промисловість, інновації та інфраструктура.
− Ціль 11. Сталий розвиток міст і громад.

Подолання бідності (Ціль 1) у всіх формах залишається однією з найбільших проблем, що стоять перед людством. Цей процес передбачає увагу до найбільш вразливих прошарків населення, якими є мігранти, а також розширення доступу до базових ресурсів і послуг, надання підтримки громадам, які постраждали в результаті конфліктів і катастроф, що викликані кліматичними змінами (це основні причини міграцій у світі). З позиції впливу міграції на економічний рівень життя населення України висновки неоднозначні: з одного боку, надходження грошових переказів призводить до збільшення ПДВ, акцизів і митних надходжень, а з іншого – скорочення пропозиції робочої сили зменшує надходження від податків на працю та соціальне забезпечення. Політичними рекомендаціями для української влади щодо врегулювання цього питання можуть бути такі заходи:

− започаткування системи заохочень і стимулів для мігрантів, особливо кваліфікованих, для інвестування у свою країну та повернення до неї;

− створення більш привабливого бізнес-середовища шляхом формування безпечного фінансового та правового поля;

− ефективне використання робочої сили, що залишається у країні, через стимулювання працевлаштування та гідної оплати праці;

− покращення соціальних аспектів української міграції через забезпечення високого рівня соціального забезпечення мігрантів.

Міцне здоров'я та благополуччя (Ціль 3) є необхідною умовою для трудового мігранта, адже лише людина з гарним здоров'ям здатна успішно дістатися пункту призначення та в повному обсязі реалізувати власний інтелектуальний, культурний, людський і фінансовий потенціал, сприяючи при цьому як власному соціальному й економічному розвитку, так і розвитку країни призначення [11]. Завданням у реалізації цієї цілі для української влади є забезпечення загального охоплення якісними медичними послугами, надання доступу до безпечних і доступних лікарських засобів та вакцин. Невід'ємною частиною цього процесу є підтримка наукових досліджень і розробок, особливо з огляду на загострення цієї проблеми через COVID-19. Необхідність проведення медичного обстеження зумовлена тим, що переїзд не повинен ставити під загрозу здоров'я мігрантів та становити ризик для громадського здоров'я під час подорожі або після прибуття до пункту призначення.

Досягнення всебічної *якісної освіти* (Ціль 4) підтверджує думку про те, що освіта є одним із найпотужніших і перевірених часом засобів сталого розвитку, що передбачає отримання безкоштовної початкової та середньої освіти. Вона також спрямована на забезпечення рівноправного доступу до недорогого професійного навчання, ліквідацію гендерних і матеріальних розбіжностей, забезпечення загального доступу до якісної вищої освіти. Здобуття освіти в Україні створює нові можливості для отримання доходів, розширює можливості працевлаштування та самозайнятості, а отже, допоможе трудовому мігрантові стати економічно незалежним як у країні його походження, так і в будь-якому пункті транзиту.

Гідна праця та економічне зростання (Ціль 8) передбачає повсюдне сприяння підвищенню рівня продуктивності та використанню технологічних інновацій. Важливою передумовою реалізації цієї цілі є стимулювання підприємництва та створення робочих місць, а також ефективні заходи задля викорінення примусової праці, рабства й торгівлі людьми [12]. Відповідно до цих завдань особливого значення набуває процес забезпечення повної і продуктивної зайнятості, гідної праці та економічного зростання. Реалізації визначених завдань сприятиме можливість отримання мікропозик для малих підприємств, проведення досліджень щодо трудової міграції та грошових переказів із-за кордону, надання експертної оцінки міграційного законодавства України з боку міжнародних організацій, а також запровадження системи укладення двосторонніх угод між Україною та основними країнами призначення трудових мігрантів.

Головними факторами економічного зростання й розвитку є *інвестиції у промисловість, інновації та інфраструктуру* (Ціль 9), що тісно взаємопов'язані зі *сталим розвитком міст і громад* (Ціль 11). Процеси урбанізації набирають більш глобальних масштабів, уже більше половини населення світу живе в містах, тому дедалі важливішими стають питання громадського транспорту, поновлюваних джерел енергії, розвитку нових галузей промисловості,

інформаційних і комунікаційних технологій. Технологічний прогрес також має вагоме значення для знаходження оптимальних рішень для економічних та екологічних проблем, зокрема: створення нових робочих місць, забезпечення розроблення й реалізації стратегій місцевого розвитку, що спрямовані на економічне зростання, розвиток туризму, місцевої культури. У цьому напрямі найкращими кроками уряду України будуть такі заходи:

− модернізація економіки;
− покращення транспортних зв'язків, особливо в сільській місцевості;
− збільшення науково-дослідного потенціалу;
− підтримка малого й середнього бізнесу;
− мікрокредитування для жінок-підприємців;
− підтримка ІТ-сектору;
− підтримка високотехнологічних стартапів;
− підтримка молодіжних бізнес-проєктів;
− надання субсидій;
− адаптація інфраструктури та транспорту для осіб з обмеженими можливостями.

Створення комфортного соціально-економічного середовища в українських громадах може стати як привабливим фактором для зовнішніх мігрантів, так і додатковим стимулом для повернення українців, які з різних причин виїхали за кордон. Соціальна інтеграція мігрантів у містобудування є ключовим завданням для створення стійких міст у всьому світі.

Акцентуємо на тому, що кожна Ціль сталого розвитку дотична до міграції та включає людську мобільність як основний свій показник. Наприклад, пом'якшення наслідків зміни клімату (Ціль 13) не встановлює явний зв'язок між країнами, що найбільш вразливі до зміни клімату, та збільшенням міграційних потоків, а отже, недооцінює можливості захистити чи визнати адаптаційну роль, яку відіграє мобільне населення. Понад 25 мільйонів людей на рік вимушені переселятися всередині країни або за кордон через стихійні лиха. Мимовільна та вимушена міграція (не в останню чергу через зміну клімату) є порушенням прав і, ймовірно, матиме значні згубні наслідки для здоров'я.

Водночас Цілі сталого розвитку можуть і повинні бути доповнені, адже виникає необхідність реагування на виклики, пов'язані з подоланням наслідків COVID-19. Ми також переконані, що проблема міграції має стати окремою ціллю сталого розвитку, особливо в умовах нових пандемічних загроз. Тому пропонуємо додати ***Ціль «Урегульована міграція»***, що матиме таке обґрунтування:

У міру поглиблення процесів глобалізації міграція та переміщення відбуваються в більш широких і довгострокових діапазонах, набувають світового масштабу та провокують виклики й загрози національній безпеці, стабільності політичних систем, мають політичний та економічний контекст. За даними Міжнародної організації з міграції, кількість міжнародних мігрантів зросла з 84 млн у 1970 році до 281 млн у 2020 році, причому у 2019 році їх кількість становила 272 млн осіб.

Окремим періодом в історії як європейської, так і міжнародної міграції став спалах епідемії COVID-19, що принципово змінила спосіб управління людською мобільністю. Більшість країн вдаються до інструментів управління міграцією (наприклад, закриття кордонів, обмеження подорожей та заборони на притулок) спочатку з надією утримати COVID-19 від поширення до своїх країн, а згодом як частину більш широкого набору обмежень щодо мобільності поширення.

Цілі сталого розвитку спрямовані на формування впорядкованої, безпечної, законної та відповідальної міграції, а також на пошук спільно зі світовим співтовариством довготермінових рішень для створення міжнародних механізмів регулювання міграційних процесів та адаптації національних законодавств до світових стандартів.

Варто зазначити, що розроблення політики втручання у сфері дотримання вимог концепції сталого розвитку насамперед має узгоджуватися з особистим вибором трудових мігрантів і їхніх сімей, а також із загальними пріоритетами політики у сприянні сталому розвитку в Україні шляхом виходу за межі економічних моделей, залежних від грошових переказів і споживачів, та переходу до моделі, орієнтованої на інвестиції, підтримку ефективної трудової міграції, забезпечення захисту прав трудових мігрантів, створення сприятливих умов для сталого повернення й реінтеграції.

Висновки. Загалом у межах ЦСР міграція розглядається як невід'ємна частина соціальної трансформації, яка відбувається паралельно та в поєднанні з іншими суспільними тенденціями, що стали фокусом для формування Цілей сталого розвитку. У межах ЦСР міграція визнається «багатовимірною реальністю», яка має вагоме значення для розвитку країн походження, транзиту та призначення, а мігранти можуть зробити «позитивний внесок» в інклюзивне зростання окремих регіонів [1].

На наше переконання, міграція може сприяти позитивним результатам у багатьох сферах сталого розвитку, зокрема щодо готовності до стихійних лих, здоров'я та харчування, безпечних і стійких міст, а вичерпний набір цілей та показників дасть кращі можливості для вирішення нагальних проблем соціальних трансформацій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Migration transforms the conditions for the achievement of the Sustainable Development Goals. URL: https://doi.org/10.1016/S2542-5196(19)30213-X.

2. Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development : Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015. URL: https://www.ua.undp.org/content/ukraine/uk/home/library/sustainable-development-report/the-2030-agenda-for-sustainable-development.html.

3. Development, validation and testing of a methodology for SDG indicator 10.7.2 on migration policies / Department of Economics and Social Affairs, Population Division and International Organization for Migration of United Nations. 2019. URL: https://www.un.org/en/development/desa/population/index.asp.

4. Біль М.М. Концептуальні підходи формування соціальних кластерів як необхідної умови сталого розвитку територіальних міграційних систем. *Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України*. 2013. Вип. 3. С. 225–234. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/sepspu_2013_3_25.

5. Грінько І.М. Відповідність міграційної політики України сучасним вимогам та забезпечення її сталого розвитку. *Економічний вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут»*. 2015. № 12. С. 37–41. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evntukpi_2015_12_8.

6. Онищук Ю.В., Зубар І.В. Закордонна міграція трудових ресурсів як перешкода сталому економічному розвитку України. *Економіка. Фінанси. Менеджмент: актуальні питання науки і практики*. 2018. № 5. С. 37–49. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/efmapnp_2018_5_5.

7. Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року : Указ Президента України від 30 вересня 2019 р. № 722/2019 / Президент України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/722/2019#Text.

8. Проблеми реалізації Стратегії державної міграційної політики України : збірник матеріалів науково-практичної конференції, м. Київ, 19 грудня 2019 р. / упор. О.А. Малиновська. Київ : НІСД, 2019. 108 с.

9. Устименко В.А., Гудіма Т.С. Міграція, монетарна політика та сталий розвиток: господарсько-правовий вимір. *Право України*. 2019. № 8. С. 31–46. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/prukr_2019_8_5.

10. Фесенко А.М., Чорна В.О. Міграційні наміри української освіченої молоді як фактор руйнування трудового потенціалу та перешкода сталому суспільно-економічному розвитку країни. *Evropský politický a právní diskurz*. 2016. Sv. 3. Vyd. 6. S. 189–193. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evrpol_2016_3_6_28.

11. Цілі сталого розвитку та міграція в Україні. URL: https://iom.org.ua/sites/default/files/sdgs-ukrainian-context_ukr.pdf.

12. Цілі сталого розвитку: Україна. Національна доповідь – 2017. URL: https://ukraine.un.org/sites/default/files/2020-06/SDGs_NationalReportUA_Web_1.pdf.

Роговенко О.В. ЦІЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ ТА ТРУДОВА МІГРАЦІЯ В УКРАЇНІ: СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Мобільність робочої сили перетинає економічну, соціальну й демографічну сфери, унаслідок чого створює потребу в гармонізації концепцій, що лежать в основі її аналізу. Економічні труднощі та геополітичні кризи, що призводять до відсутності гідних умов праці, а також спалах COVID-19, який принципово змінив спосіб управління людською мобільністю, призводять до зростання міграційних рухів і їх різноманітності. У вересні 2015 року в межах 70-ї сесії Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй у Нью-Йорку відбувся Саміт Організації Об'єднаних Націй зі сталого розвитку. Його підсумком стало ухвалення документа «Перетворення нашого світу: порядок денний у сфері сталого розвитку до 2030 року», який визнає міграцію важливим аспектом світового розвитку та закликає уряди сприяти впорядкованості, безпеці, регулярності та відповідальності міграції і мобільності людей, у тому числі шляхом упровадження запланованої та добре керованої міграційної політики, а також захищати трудові права та сприяти безпеці й надійності робочого середовища для всіх працівників, зокрема трудових мігрантів. Цілі сталого розвитку спрямовані на формування впорядкованої, безпечної, законної і відповідальної міграції, а також на пошук спільно зі світовим співтовариством довготермінових рішень для створення міжнародних механізмів регулювання міграційних процесів та адаптації національних законодавств до світових стандартів.

Метою статті є дослідження соціально-правового аспекту трудової міграції в Україні в розрізі Цілей сталого розвитку. Включення міграції до Порядку денного для сталого розвитку на період до 2030 року дає можливість оцінити вплив міграції на зазначений фокус питань та краще зрозуміти, як розвиток може вплинути на міграцію і мігрантів.

Ключові слова: міграція, трудова міграція, мігрант, світові міграційні процеси, Цілі сталого розвитку.

Rohovenko O.V. SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOALS AND LABOR MIGRATION IN UKRAINE: SOCIO-LEGAL ASPECT

Labor mobility intersects the economic, social and demographic spheres, creating a need to harmonize the concepts underlying its analysis. Economic difficulties and geopolitical crises that lead to a lack

of decent working conditions, the outbreak of COVID-19, which has fundamentally changed the way human mobility is managed, leads to the growth and diversity of migration movements. In September 2015, the United Nations Sustainable Development Summit was held in New York as part of the 70th session of the General Assembly of the United Nations. The result was the adoption of the document "Transforming Our World: A Sustainable Development Agenda 2030", which recognizes migration as an important aspect of global development, calling on governments to promote order, security, regularity and accountability of migration and mobility, including through planned and well-managed migration policy and to protect labor rights and promote a safe and secure working environment for all workers, including migrant workers. The goals of sustainable development are aimed at the formation of orderly, safe, legal and responsible migration, as well as the search, together with the world community, for long-term solutions to create international mechanisms for regulating migration processes and adapting national legislation to international standards.

The aim of the article is to study the socio-legal aspect of labor migration in Ukraine in terms of Sustainable Development Goals. Including migration in the 2030 Agenda for Sustainable Development provides an opportunity to assess the impact of migration on this focus and to understand better how development can affect migration and migrants.

Key words: migration, labor migration, migrant, global migration processes, Sustainable Development Goals.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Буга Г.С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін факультету №2
Донецького державного університету внутрішніх справ

УДК 347.732
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.10

ОСОБЛИВОСТІ ЛІЦЕНЗУВАННЯ КРЕДИТНИХ СПІЛОК В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ КОНТРОЛЮЮЧИХ ОРГАНІВ

Національний банк України (НБУ) – це сучасна, прозора і незалежна державна інституція, покликана забезпечувати цінову та фінансову стабільність у країні, які є надійним фундаментом для економічного зростання [1].

Функції НБУ набагато ширші, ніж попереднього регулятора ринку небанківських фінансових послуг – Нацкомфінпослуг, і спрямовані на виконання функцій, кінцевою метою яких є підвищення добробуту громадян, а з середини 2020 року НБУ перетвориться ще й на регулятора небанківських фінансових установ. Для НБУ це надзвичайно відповідальний напрям, адже він дає НБУ змогу повноцінно забезпечувати стабільність усієї фінансової системи. Всередині Національного банку було проведено велику підготовчу роботу як із технічного підсилення внутрішніх процесів з метою забезпечення діяльності підрозділів НБУ, так і щодо розроблення планів майбутнього регулювання та нагляду для ринків небанківських фінансових установ. У найближчі кілька років саме напрям роботи з ринками небанківських фінансових установ залишатиметься у центрі уваги НБУ [1].

Як вірно зауважив В.О. Басай, кредитні спілки в ролі фінансових посередників є ефективним інструментом пожвавлення інвестиційної активності населення і позитивно впливають на динаміку соціально-економічного розвитку країни, які здатні захистити від знецінення заощадження населення, забезпечити доступними фінансовими послугами громадян і мале підприємство, залучаючи до 9,0% заощаджень населення в країні. Сучасні зміни в архітектоніці фінансового сектора як у світовому, так і вітчизняному масштабах актуалізують необхідність визначення місця та ролі кредитних спілок на ринках фінансових послуг й вирішення низки проблем, що стосуються процесів акумулювання та прямого чи опосередкованого інвестування вільних ресурсів кредитних спілок у реальний сектор національної економіки. Необхідність підвищення ефективності їх функціонування залишається першочерговим завданням, що зумовлене конкурентним ринковим середовищем, поліпшення якого сприятиме зростанню рівня суспільної довіри до фінансової системи держави загалом [2, с. 16].

Ліцензуванню в кредитній спілці підлягає діяльність із залучення внесків (вкладів) членів кредитної спілки на депозитні рахунки, а також інші види діяльності відповідно до закону [3]. За даними НБУ, станом на 31 грудня 2020 року з 473 кредитних спілок 224 не мали ліцензії регулятора [4]. Тобто майже половина працюють без ліцензій, але на цілком законних підставах. Це пояснюється тим що, кредитні спілки, які працюють із пайовими внесками, не потребують отримання ліцензії – вони надають кредити за рахунок свого капіталу, коштів, об'єднаних кредитною спілкою або коштів спільних фінансових фондів асоціацій кредитних спілок.

У вітчизняній адміністративно-правовій науці ліцензування традиційно розглядають як різновид адміністративної процедури. Причому вона може бути як спірною (у разі відмови у видачі ліцензії), так і безспірною (у разі видачі). Також вона є адміністративно-організаційною залежно від того, чи пов'язана вона із застосуванням примусових заходів за протиправні дії [5, с. 169].

Обов'язковість ліцензування окремих видів діяльності кредитної спілки передбачена ст. 8 Закону України «Про кредитні спілки» [3], п. 3 ч. 1 ст. 28 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [6], п. 1 ч. 2 ст. 6 та ч. 7,

8, 12 ст. 13 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [7], Положення про визначення умов провадження діяльності з надання фінансових послуг, здійснення яких потребує відповідної ліцензії (ліцензійних умов) [8], Переліку органів ліцензування [9]; Про забезпечення здійснення повноважень та виконання функцій з державного регулювання та нагляду у сфері ринків фінансових послуг з питань ліцензування та реєстрації [10].

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» [7] ліцензія – це запис у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань про рішення органу ліцензування щодо наявності в суб'єкта господарювання права на провадження визначеного ним виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню; ліцензування – засіб державного регулювання провадження видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, спрямований на забезпечення реалізації єдиної державної політики у сфері ліцензування, захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства й окремих споживачів.

Попри чітке законодавче визначення, цю категорію досліджено не достатньо, а єдиного підходу до розуміння сутності та юридичної природи ліцензування на сьогодні не розроблено. Так, Ж.А. Іонова визначає ліцензування як форму легітимації підприємництва, тобто державного підтвердження законності входження суб'єктів у господарський обіг, міру прямого адміністративного впливу на суб'єктів господарювання [11, с. 46]. С.В. Ківалов – як правовий режим здійснення таких видів діяльності [12, с. 58].

У таких наведених визначеннях ідеться про право, якого суб'єкт підприємницької діяльності набуває завдяки ліцензуванню, проте зміст цього права не розкривається. Крім того, поняття ліцензування як визначення меж права вказує саме на дещо хибне сприйняття сутності інституту ліцензування. Адже юридичне призначення ліцензування перебуває не у визначенні меж наявної в особи правоздатності, а в її легітимації (законності входження) [13, с. 77].

На думку інших учених, ліцензування – це форма державно-правового регулювання різноманітних форм господарювання та забезпечення життєво важливих інтересів особи, держави й суспільства [14, с. 227] та вид державного контролю [15, с. 208]. Так, І.Д. Пастух визначає ліцензування як правовий режим окремих встановлених законодавством видів господарської діяльності, що передбачає державне підтвердження та визначення меж права на їх здійснення, а також контроль за цією діяльністю та можливість припинення останньої за особливими підставами з боку відповідних органів держави [16, с. 58]. На думку Е.Е. Бекірової, ліцензування певних видів господарської діяльності слід розглядати в декількох аспектах: як елемент легітимації суб'єктів господарської діяльності; як умову здійснення певних видів господарської діяльності; як підставу виникнення права здійснювати види господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню; як елемент механізму реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність; як засіб державного регулювання господарської діяльності [17, с. 17]. На думку О.В. Кашперського, ліцензування має адміністративно-правову природу, оскільки наділяє спеціальною правоздатністю суб'єктів господарювання через легітимізацію його правоздатності у сфері дії локальних заборон, має свої принципи організації управлінського впливу та здійснюється шляхом вжиття адміністративних процедур дозволу й контролю [18, с. 77].

Ліцензування є формою контролю за порядком набуття спеціального правового статусу, фактичним виконанням обов'язкових ліцензійних умов, припиненням діяльності суб'єкта ліцензійних правовідносин та за правомірністю використання обмежених ресурсів. І, зрештою, ліцензування – це особливий адміністративно-правовий режим – порядок регулювання, який виявляється в комплексі правових засобів, що характеризують особливий зв'язок дозволів, заборон, позитивних зобов'язань, що взаємодіють між собою та передбачають особливу спрямованість правового регулювання. У такому разі це пов'язано з наданням суб'єктові спеціального правового статусу, у структурі якого переважають обов'язки, визначені органами виконавчої влади і які добровільно бере на себе та виконує суб'єкт ліцензування; норми, що регулюють систему ліцензування, охоплюють однорідні, тісно пов'язані відносини в межах однієї галузі, тобто становлять самостійний адміністративно-правовий інститут; за порушення ліцензійних умов ліцензіат несе особливу адміністративну відповідальність: від припинення дії ліцензії аж до її анулювання [19, с. 131–132].

На підставі вищенаведених ознак *пропонуємо визначити ліцензування у сфері надання*

фінансових послуг кредитними спілками як засіб державного регулювання залучення неприбутковою організацією, заснованою фізичними особами, професійними спілками, їх об'єднаннями на кооперативних засадах з метою задоволення потреб її членів у взаємному кредитуванні та наданні фінансових послуг за рахунок об'єднаних грошових внесків членів кредитної спілки внесків (вкладів) членів на депозитні рахунки та надання кредитів членам такої небанківської фінансової установи за рахунок залучених коштів, крім внесків (вкладів) членів кредитної спілки на депозитні рахунки, яке спрямоване на забезпечення єдиної фінансової політики у цій сфері та захист інтересів усіх суб'єктів діяльності, що здійснюється уповноваженими органами й спрямована на видачу, переоформлення та анулювання ліцензій, видачу її дублікатів і копій, ведення ліцензійних справ та забезпечення функціонування ліцензійних реєстрів, контроль за дотриманням ліцензійних умов, видачу розпоряджень про усунення порушень ліцензійних умов або законодавства у цій сфері.

Основні функціями НБУ щодо ліцензування є:

1) ліцензування банківської діяльності, погодження статутів банків та змін до них;

2) ліцензування діяльності небанківських фінансових установ – страхових компаній, кредитних спілок, лізингодавців, ломбардів, факторингових компаній, компаній з переказу коштів, компаній, які надають кредити, гарантії, а також ліцензування валютних операцій;

3) ліцензування діяльності юридичних осіб з наданням послуг з інкасації та погодження на здійснення операцій з оброблення та зберігання готівки;

4) авторизація учасників ринку фінансових послуг – страхових/перестрахових брокерів, аварійних комісарів, актуаріїв та тимчасових адміністраторів, бюро кредитних історій, об'єднання фінансових установ;

5) узгоджувальні та реєстраційні дії щодо учасників платіжного ринку: реєстрація платіжних систем, змін до правил платіжних систем, учасників платіжних систем, узгодження діяльності операторів послуг платіжної інфраструктури та інші;

6) ведення реєстрів та переліків: Державного реєстру банків, Державного реєстру фінансових установ, Реєстру платіжних систем, систем розрахунків, учасників цих систем та операторів послуг платіжної інфраструктури та інших;

7) моніторинг відповідності фінансових установ ліцензійним умовам; моніторинг структур власності фінансових установ, а також погодження набуття та збільшення істотної участі в них;

8) оцінка корпоративного управління у фінансових установах та погодження на посади керівників фінансових установ;

9) ідентифікація банківських та небанківських фінансових груп;

10) узгоджувальні процедури, пов'язані з реорганізацією фінансових установ, а також припиненням діяльності фінансових установ за їх ініціативою [1].

Для отримання ліцензії на провадження діяльності у сфері надання фінансових послуг кредитна спілка має право подавати до НБУ заяву про одержання ліцензії та підтвердні документи, що додаються до неї, у спосіб, визначений ч. 1 ст. 10 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» (нарочно, поштовим відправленням, в електронному вигляді) [7].

Однак чинний Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринку фінансових послуг» був прийнятий ще у 2001 році і з того часу не переглядався. У зв'язку із цим його положення не відповідають реаліям сьогодення, які склались на ринку фінансових послуг, а також не враховують останні тенденції розвитку світової фінансової інфраструктури. При цьому ситуація ускладнюється тим, що регулювання банківської діяльності та діяльності на ринках капіталу фактично здійснюється за окремим законодавством, відтак відсутній спільний підхід до визначення однакових для різних частин фінансового ринку положень. Залишилися неврегульованими ключові правові засади діяльності небанківських фінансових установ, відмінних від кредитних спілок, в частині їх ліцензування, вимог до діяльності та нагляду, з урахуванням диференційованого підходу залежно від рівня ризиковості такої діяльності [1; 20; 21].

Тому у грудні 2021 року ухвалений новий закон «Про фінансові послуги та фінансові компанії», який вступає в силу з 1 січня 2024 року й встановлює чіткі вимоги до роботи фінустанов [20; 21]. Зокрема, у ст. 33 Закону зазначено, що юридична особа, яка має намір здійснювати діяльність фінансової компанії, набуває статусу фінансової установи і права на здійснення діяльності з надання фінансових послуг після отримання відповідної ліцензії. У ліцензії зазначаються всі фінансові послуги, які дозволяється надавати фінансовій компанії або ломбарду на

підставі такої ліцензії. Ліцензія не може відступатися чи передаватися іншій особі будь-яким іншим чином. Не є передачею ліцензії передача функцій та/або процесів за договором аутсорсингу.

Таким чином, кредитна спілка як юридична особа, яка має намір здійснювати діяльність фінансової компанії (далі – заявник), подає Регулятору відповідно до вимог, в порядку та за формою, що встановлені нормативно-правовими актами Регулятора. Заявник, що створений та/або діє на підставі модельного статуту, затвердженого Кабінетом Міністрів України, подає копію рішення про його створення або про провадження діяльності на підставі модельного статуту, підписаного всіма засновниками; документ, що підтверджує внесення заявником плати за розгляд пакету документів, розмір якої встановлюється Регулятором [20].

Регулятор у встановленому ним порядку розглядає пакет документів про видачу ліцензії та приймає рішення за результатами його розгляду протягом двох місяців з дати отримання від заявника повного пакета документів про видачу ліцензії. Регулятор протягом одного місяця з дати отримання від заявника повного пакета документів про видачу ліцензії має право залишити такий пакет документів без розгляду та повернути його заявнику в таких випадках: подано неповний пакет документів; документи оформлено з порушенням вимог цього Закону або нормативно-правових актів Регулятора [20].

Підводячи підсумки, варто констатувати, що у разі, якщо відповідно до закону надання певних фінансових послуг потребує ліцензування, кредитна спілка має право на здійснення таких послуг лише після отримання відповідних ліцензій. Ліцензування має адміністративно-правову природу, позаяк це діяльність НБУ щодо надання у встановленому порядку дозволу на здійснення певної кредитної діяльності. Адміністративно-правовий режим ліцензування – порядок регулювання, який виявляється в комплексі правових засобів, що характеризують особливий зв'язок дозволів, заборон, позитивних зобов'язань, що взаємодіють між собою та передбачають особливу спрямованість правового регулювання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Путівник для небанківських фінансових установ. *Національний банк України*. URL: https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/Guide-book_for_non-bank_financial_institutions.pdf?v=4.
2. Басай В.О. Запобігання порушенням порядку надання фінансових послуг кредитними спілками в Україні : дис… докт. філос. : 081 «Право». Київ, 2021. 295 с.
3. Про кредитні спілки : Закон України від 20 груд. 2001 р. № 2908-III. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2908-14.
4. Підсумки діяльності кредитних спілок за 2020 рік. *Національний банк України:* [сайт]. URL: https://bank.gov.ua/ua/supervision/regulation-nonbank-fs-market/credit-unions.
5. Миколенко О.І. Теорія адміністративного процедурного права : монографія. Харків, 2010. 336 с.
6. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12 лип. 2001 р. № 2664-III. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2664-14.
7. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 2 берез. 2015 р. № 222-VIII. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/222-19.
8. Положення про визначення умов провадження діяльності з надання фінансових послуг, здійснення яких потребує відповідної ліцензії (ліцензійних умов) : постанова Правління Національного Банку України від 30 берез. 2021 р. № 27. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0027500-21#Text.
9. Про затвердження переліку органів ліцензування : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 серп. 2015 р. № 609. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/609-2015-%D0%BF.
10. Про забезпечення здійснення повноважень та виконання функцій з державного регулювання та нагляду у сфері ринків фінансових послуг з питань ліцензування та реєстрації : постанова Правління Національного Банку України від 25 черв. 2020 р. № 83. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0083500-20#Text.
11. Ионова Ж. А. Правовые проблемы легитимации предпринимательства. *Государство и право*. 2007. № 5. С. 46–50.
12. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. С.В. Ківалова. Одеса, 2003. 896 с.
13. Барахтян Н.В. Ліцензування господарської діяльності як засіб державного регулювання. *Право і суспільство*. 2012. № 3. С. 76–79.
14. Фетісова С.В. Ліцензування як засіб державного регулювання господарської діяльності. *Науковий вісник Національного університету ДПС України.* 2009. № 4(47). С. 226–232.
15. Воронова Л.К. Фінансове право України : підручник. Київ, 2006. 448 с.
16. Пастух І.Д. Організаційно-правові засади ліцензування господарської діяльності в Україні : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2005. 19 с.
17. Бекірова Е.Е. Правове регулювання ліцензування певних видів господарської діяльності : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.04. Одеса, 2005. 202 с.
18. Кашперський О.В. Поняття та юридичний зміст ліцензування в Україні. *Європейські перспективи.* 2010. № 1. С. 73–77.
19. Шестак Л.В., Шкарупа В.К. Поняття та юридичний зміст ліцензування. *Науковий вісник Національної академії державної податкової служби України.* 2004. № 2(24). С. 130–134.

20. Про фінансові послуги та фінансові компанії : проект № 5065 від 15. лют. 2021 р. *Верховна Рада України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71092.

21. Новий закон про фінансові послуги та фінансові компанії встановлює чіткі вимоги до роботи фінустанов. Національний банк України. 2021. 14 груд. URL: https://bank.gov.ua/ua/news/all/noviy-zakon-pro-finansovi-poslugi-ta-finansovi-kompaniyi-vstanovlyuye-chitki-vimogi-do-roboti-finustanov.

22. Майбутнє у регулюванні небанківського фінансового сектору. Національний банк України. URL: https://bank.gov.ua/ua/news/all/bila-kniga-maybutnye-regulyuvannya-kreditnih-spilok.

Буга Г.С. ОСОБЛИВОСТІ ЛІЦЕНЗУВАННЯ КРЕДИТНИХ СПІЛОК В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ КОНТРОЛЮЮЧИХ ОРГАНІВ

У статті досліджується сучасний стан системи ліцензування, розкриті особливості ліцензування кредитних спілок в умовах реформування контролюючих органів та прийняття Закону «Про фінансові послуги та фінансові компанії» (2021 р.). Акцентовано увагу на виникненні труднощів при проведенні процедури ліцензування, складності дотримання широкого спектру встановлених вимог, у зв'язку із чим сформульоване доктринальне поняття та виокремлено основні стадії процедури ліцензування: порушення ліцензійного процесу, розгляд заяви про видачу ліцензії, внесення інформації до ліцензійного реєстру, видача ліцензії. Встановлено, що ліцензування є ключовим елементом у новій моделі регулювання кредитних спілок, а нові ліцензійні вимоги повинні зробити ринок прозорішим, покращити поінформованість регулятора та підвищити стандарти ведення бізнесу. Доводиться, що Національний банк України (НБУ) – це сучасна, прозора і незалежна державна інституція, покликана забезпечувати цінову та фінансову стабільність у країні, які є надійним фундаментом для економічного зростання.

Визначено, що ліцензування у сфері надання фінансових послуг кредитними спілками – це засіб державного регулювання залучення неприбутковою організацією, заснованою фізичними особами, професійними спілками, їх об'єднаннями на кооперативних засадах з метою задоволення потреб її членів у взаємному кредитуванні та наданні фінансових послуг за рахунок об'єднаних грошових внесків членів кредитної спілки внесків (вкладів) членів на депозитні рахунки та надання кредитів членам такої небанківської фінансової установи за рахунок залучених коштів, крім внесків (вкладів) членів кредитної спілки на депозитні рахунки, яке спрямоване на забезпечення єдиної фінансової політики у цій сфері та захист інтересів усіх суб'єктів діяльності, що здійснюється уповноваженими органами й спрямована на видачу, переоформлення та анулювання ліцензій, видачу її дублікатів і копій, ведення ліцензійних справ та забезпечення функціонування ліцензійних реєстрів, контроль за дотриманням ліцензійних умов, видачу розпоряджень про усунення порушень ліцензійних умов або законодавства у цій сфері.

Ключові слова: небанківська фінансова установа, кредитна спілка, ліцензування, регулювання, контроль, Національний банк України.

Buha H.S. FEATURES OF LICENSING CREDIT UNIONS IN THE CONTEXT OF REFORMING REGULATORY AUTHORITIES

The article examines the current state of the licensing system, reveals the features of licensing credit unions in the context of reforming regulatory authorities and the adoption of the Law "On Financial Services and Financial Companies" (2021). Emphasis is placed on the difficulties in the licensing procedure, the difficulty of complying with a wide range of requirements, in connection with which the doctrinal concept is formulated and highlights the main stages of the licensing procedure: violation of the licensing process, consideration of license applications, licenses. Licensing has been identified as a key element in the new model of credit union regulation, and new licensing requirements should make the market more transparent, improve regulatory awareness, and raise business standards. It turns out that the National Bank of Ukraine (NBU) is a modern, transparent and independent state institution designed to ensure price and financial stability in the country, which are a reliable foundation for economic growth.

It is determined that licensing in the field of financial services by credit unions is a means of state regulation of non-profit organization founded by individuals, trade unions, their associations on a cooperative basis to meet the needs of its members in mutual lending and financial services. of cash contributions of members of a credit union contributions (deposits) of members to deposit accounts and loans to members of such non-bank financial institution at the expense of borrowed funds, except for contributions (deposits) of credit union members to deposit accounts, which aims to ensure a common financial policy and protection of the interests of all subjects of activity carried out by authorized bodies and aimed at issuing, reissuing and revoking licenses, issuing duplicates and copies, conducting licensing cases and ensuring the functioning of license registers, monitoring compliance with license conditions, issuing orders to eliminate violations of licensing conditions or legislation in this area.

Key words: non-bank financial institution, credit union, licensing, regulation, control, National Bank of Ukraine.

Дерець В.А.,
кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
старший науковий співробітник відділу проблем
державного управління та адміністративного права
Інституту держави і права імені В.М. Корецького
Національної академії наук України

УДК 342.5
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.11

ЦЕНТРАЛЬНІ ОРГАНИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СТАТУСОМ ТА НАЦІОНАЛЬНІ КОМІСІЇ В СИСТЕМІ ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Постановка проблеми. У системі центральних органів виконавчої влади (далі – ЦОВВ) наявні такі види органів, як ЦОВВ зі спеціальним статусом та національні комісії (так звані «незалежні регулятори»).

З часу утворення ЦОВВ зі спеціальним статусом серед науковців триває дискусія щодо критеріїв їх утворення, особливостей правового статусу, які відрізняють їх від інших ЦОВВ, і загалом щодо доцільності існування такого виду ЦОВВ. Законодавство відповідей на всі питання щодо цього виду ЦОВВ не містить.

Національні комісії нині входять до системи ЦОВВ, хоча донедавна вони були виведені за її межі. З огляду на їхню правову природу, питання щодо їх повернення до системи ЦОВВ також продовжує залишатися дискусійним.

Проблематика ЦОВВ та проблематика національних комісій як видів ЦОВВ тісно пов'язані і на певних історичних етапах розвитку системи ЦОВВ навіть поєднувалися. Ці питання набувають особливої актуальності у світлі реформи державного управління, яка триває в Україні з 2016 року. Завдання цієї реформи визначені в Стратегії реформування державного управління України на період до 2021 року [6] та Стратегії реформування державного управління України на 2022–2025 роки [7], схвалених розпорядженнями Кабінету Міністрів України (далі – КМУ). У частині організації та діяльності системи ЦОВВ реформа стосується переважно вдосконалення правового статусу міністерств як органів формування державної політики та служб, агентств, інспекцій як органів реалізації державної політики. Однак реформа системи ЦОВВ не буде всебічною та комплексною, якщо залишити поза увагою проблематику ЦОВВ зі спеціальним статусом та національних комісій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику ЦОВВ зі спеціальним статусом та «незалежних регуляторів» досліджували В.Б. Авер'янов, Д.В. Бараненко, Є.І. Білокур, О.С. Бріт, Ю.В. Ващенко, І.Б. Коліушко, О.Д. Крупчан, О.І Лавренова, І.І. Людькова, О.В. Совгиря, В.В. Терещук, В.Л. Федоренко та ін. В їхніх наукових роботах наводяться ознаки цих видів органів, розглядається питання про доцільність існування таких органів, як ЦОВВ зі спеціальним статусом, та належність/неналежність національних комісій до системи ЦОВВ тощо. Однак наукова дискусія щодо їхнього місця в системі ЦОВВ досі залишається актуальною. З огляду на зміни, що відбуваються в системі ЦОВВ на сучасному етапі її розвитку, ця проблематика потребує додаткової уваги науковців.

Метою статті є поглиблення теоретичних засад щодо місця ЦОВВ зі спеціальним статусом та національних комісій у системі ЦОВВ, а також щодо удосконалення видового складу системи ЦОВВ на сучасному етапі її розвитку.

Виклад основного матеріалу. ЦОВВ зі спеціальним статусом – вид ЦОВВ, які мають визначені Конституцією та законами України специфічні завдання та повноваження; щодо них може встановлюватися спеціальний порядок утворення, реорганізації, ліквідації, підконтрольності, підзвітності, а також призначення і звільнення керівників, вирішення інших питань [1, с. 82]. Характерним є те, що питання їхнього правового статусу та взаємовідносин з іншими органами мають вирішуватися законами, які визначають їхні повноваження і порядок діяльності.

Науковці виокремлюють особливості ЦОВВ зі спеціальним статусом. Наприклад, О.І. Лавренова виділяє такіі особливості: 1) ЦОВВ зі спеціальним статусом мають специфічні завдання та функції, 2) наявний особливий порядок вирішення кадрових питань щодо цих органів;

3) як правило, встановлено спеціальні вимоги до їхніх членів; 4) їхні члени мають спеціальні гарантії діяльності; 5) наявний особливий порядок підконтрольності та підзвітності ЦОВВ зі спеціальним статусом; 6) вони мають право видавати нормативно-правові акти, хоча відповідно до Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» ЦОВВ (крім міністерств) мають право видавати акти виключно організаційно-розпорядчого характеру [8, с. 116–118]. Дослідниця вірно наголошує, що Закон України «Про центральні органи виконавчої влади» «виділяє окремо в системі ЦОВВ органи зі спеціальним статусом, проте особливості їхнього правового статусу в цьому акті не розкриті» [8, с. 115].

Проблемою залишається відсутність чіткого критерію (критеріїв) зарахування органу державної влади до ЦОВВ зі спеціальним статусом. Це загрожує необмеженим зростанням їх кількості. Посилаючись на специфіку сфери їхньої компетенції, що вимагає виконання особливих завдань та повноважень, особливого порядку призначення на посаду та звільнення з посади їх керівників, особливих відносин із КМУ, можуть утворюватися органи, на які положення ключового закону, що регулює організацію та діяльність ЦОВВ, – Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» – поширюватимуться тоді, коли законами України не визначені інші особливості та порядок їхньої діяльності [10]. Своєю чергою це може спровокувати дисбаланс системи ЦОВВ.

Крім цього, серед ЦОВВ зі спеціальним статусом нині є два агентства – Національне агентство України з питань запобігання корупції та Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів. Разом із цим агентства – це самостійний вид ЦОВВ. Як визначено Законом України «Про центральні органи виконавчої влади», якщо більшість функцій ЦОВВ становлять функції з управління об'єктами державної власності, що належать до сфери його управління, ЦОВВ утворюється як агентство. Ці випадки свідчать про відсутність у системі ЦОВВ «чистоти» зарахування частини ЦОВВ до одного з видів ЦОВВ.

Одним із шляхів оптимізації ЦОВВ зі спеціальним статусом є зменшення їх кількості. Через велику кількість таких органів втрачається їхня виключна особливість, через яку і створювалися ці ЦОВВ [9, с. 217].

Висловлена і протилежна пропозиція – розширити перелік ЦОВВ зі спеціальним статусом. Так, у науковій літературі зазначається, що в системі ЦОВВ існують органи, які хоча і не мають спеціального статусу, за характером компетенції та особливостями правової природи мають бути зараховані до ЦОВВ зі спеціальним статусом. Таким органом є, зокрема, Національне агентство України з питань державної служби [4, с. 118]. На нашу думку, повноваження Національного агентства України з питань державної служби мають бути узгоджені з тим, що цей орган виконавчої влади є органом реалізації державної політики, а тому не повинен мати повноважень, характерних для міністерств, зокрема прийняття нормативно-правових актів.

Є різні наукові позиції щодо подальшого існування такого виду ЦОВВ, як ЦОВВ зі спеціальним статусом. Одна з них – вилучити ЦОВВ зі спеціальним статусом із законодавчого переліку і винести за межі виконавчої влади та обмежити перелік ЦОВВ такими органами, як міністерства, служби, агентства та інспекції [2, с. 6]. Ще одна пропозиція полягає в тому, щоб залишити їх у системі ЦОВВ, реорганізувавши та підпорядкувавши відповідним міністрам.

Свого часу обговорювалася пропозиція В.Б. Авер'янова про перетворення ЦОВВ зі спеціальним статусом на окремий вид органів виконавчої влади, але без зарахування до «центральних», – «спеціальні органи виконавчої влади». На нашу думку, пропозиція про перетворення ЦОВВ зі спеціальним статусом на «спеціальні органи виконавчої влади» без зарахування їх до ЦОВВ могла б стати найбільш дієвим варіантом вирішення проблеми [5, с. 19–21].

Якщо цей вид ЦОВВ залишиться, враховуючи те, що Закон України «Про центральні органи виконавчої влади» дозволяє КМУ утворювати й інші ЦОВВ зі спеціальним статусом, крім тих, що зазначені в цьому Законі, створення таких органів виконавчої влади має бути у виняткових випадках.

ЦОВВ зі спеціальним статусом обґрунтовано поділяють на дві групи: 1) органи, передбачені Конституцією України: Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України та Державний комітет телебачення і радіомовлення України; 2) інші ЦОВВ зі спеціальним статусом, які можуть бути утворені КМУ [8, с. 116]. Своєю чергою як перша, так і друга група цих органів пов'язані з проблематикою «незалежних регуляторів», якими є колегіальні органи – національні комісії, що

здійснюють державне регулювання у сферах природних монополій, фондового ринку: Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг. Наприклад, до першої групи входить Антимонопольний комітет України. Погоджуємося з Ю.В. Ващенко, яка пропонує зарахувати його до групи незалежних регуляторних органів. Вона зазначає, що органи антимонопольно-конкурентного регулювання в низці зарубіжних країн мають статус незалежних регуляторних органів, які набули значного поширення в Західній Європі наприкінці минулого століття [4, с. 36].

Щодо другої групи, то питання ЦОВВ зі спеціальним статусом та питання «незалежних регуляторів» зокрема, пов'язуються наявністю в Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, обох цих статусів. Тобто фактично ця комісія належить одночасно до двох видів ЦОВВ.

Нещодавно зазначені національні комісії повернули до системи органів виконавчої влади. Повернення національних комісій до системи ЦОВВ обґрунтовується тим, що Конституційний Суд України дійшов висновку, що утворення постійно діючого незалежного державного колегіального органу, який за функціональним призначенням, сферою діяльності, повноваженнями має ознаки ЦОВВ, але не підпорядковується КМУ і не належить до системи органів виконавчої влади, не узгоджується з Конституцією України.

Варто зазначити, що якщо ЦОВВ зі спеціальним статусом у Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» присвячена окрема стаття, то комісії внесені до переліку інших ЦОВВ без правового визначення їхніх ознак та особливостей, окрім того, що вони, як і служби, агентства, інспекції, утворюються для виконання окремих функцій із реалізації державної політики. При цьому особливості правового статусу служб, агентств та інспекцій у Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» визначені.

Після прийняття Конституційним Судом України відповідного рішення проблема належності національних комісій до системи ЦОВВ знову набула своєї актуальності, але підходи до її вирішення різняться.

Частина вчених поділяє підхід про належність комісій до ЦОВВ. Наприклад, у науковій літературі свого часу зазначалося, що «в більшості держав національні комісії регулювання природних монополій за сутністю та змістом своєї діяльності належать саме до системи органів виконавчої влади» [12, с. 89]. На думку В.Л. Федоренка, вдосконалення системи органів виконавчої влади, особливо її центральної ланки, і визначення та законодавче закріплення в ній функціонального призначення національних комісій регулювання природних монополій передбачає встановлення особливостей їхнього правового статусу та унормування юридичних механізмів реалізації функцій і повноважень таких комісій, як ЦОВВ [12, с. 92].

Крім цього, пропонувалося визначити регуляторні органи як окрему специфічну ланку системи державного управління; у зв'язку з цим на законодавчому рівні цей вид органів зараховувати до ЦОВВ, передбачивши їхній особливий статус, а саме порядок формування [3, с. 17].

Інший підхід полягає в тому, щоб не зараховувати їх до системи ЦОВВ. Проблемність повернення таких органів у систему ЦОВВ пов'язана з тим, що вони належать до «незалежних регуляторів». Особливості їхнього правового статусу свідчать про те, що їх недоцільно розглядати поряд із тими ЦОВВ, які реалізують державну політику, – службами, агентства, інспекціями. Свого часу метою створення «незалежних регуляторів» було зменшення впливу Уряду на функціонування ринків, що перебувають у стані природних монополій [5, с. 19–21].

Відповідно до проєкту Концепції реформування публічної адміністрації, розробленого Міністерством економіки України в 2010 році, основною метою реформування «незалежних регуляторів» було забезпечення балансу інтересів споживачів, компаній-монополістів та держави в процесі прийняття рішень регулятором шляхом: а) гарантування споживачам якісних товарів (послуг) за економічно обґрунтованими цінами; б) обмеження впливу монополістів на державну політику; в) створення умов для сталого розвитку державних компаній-монополістів; г) запобігання спробам держави розв'язувати соціальні проблеми за рахунок певних груп споживачів. Проєктом цієї Концепції передбачалося визнання «незалежних регуляторів» окремим видом органів виконавчої влади. Сферами їхньої компетенції пропонувалося визначити, зокрема, енергетику, транспорт, зв'язок, житлово-комунальне господарство.

Національні комісії регулювання природних монополій у наукових дослідженнях останніх років зараховують до «атипових» суб'єктів публічного адміністрування, на відміну від КМУ, ЦОВВ та місцевих державних адміністрацій, які включають до типових суб'єктів публічного адміністрування [11, с. 4].

На нашу думку, національні комісії не мають бути складниками системи ЦОВВ. Однак це неможливо без внесення відповідних змін у Конституцію України, а також без виключення цих органів із Закону України «Про центральні органи виконавчої влади». За умов законодавчого регулювання національні комісії тяжіють до ЦОВВ зі спеціальним статусом як їх особлива третя група поряд із вже запропонованими в науковій літературі групами ЦОВВ зі спеціальним статусом.

Висновки. Проблематику ЦОВВ зі спеціальним статусом та проблематику національних комісій треба розглядати в комплексі. Реформування державного управління має охоплювати не лише питання організації та діяльності міністерств (як органів формування державної політики) та служб, агентств, інспекцій (як органів реалізації державної політики), а стосуватися всього видового складу системи ЦОВВ, включаючи ЦОВВ зі спеціальним статусом та національні комісії.

Кожен вид ЦОВВ має свої критерії та особливості, які відрізняють його від інших. Це дає змогу зараховувати кожен ЦОВВ до одного з видів, що й визначає його місце в системі ЦОВВ та взаємозв'язки з іншими складниками цієї системи і КМУ як вищим органом у системі органів виконавчої влади. Це необхідно враховувати, створюючи ЦОВВ зі спеціальним статусом, а також зараховуючи ЦОВВ одночасно до кількох видів ЦОВВ.

На нашу думку, розвитку системи ЦОВВ на сучасному етапі державотворення сприяло б приділення науковцями та практиками особливої уваги такому виду органів, як ЦОВВ зі спеціальним статусом із можливою перспективою реформування їх у «спеціальні органи виконавчої влади». Щодо «незалежних регуляторів», то їхнє призначення та ті функції, для виконання яких вони створені, вказують на те, що ці органи мають перебувати за межами системи ЦОВВ.

Подальші дослідження проблематики ЦОВВ зі спеціальним статусом та «незалежних регуляторів» полягатимуть у дослідженні особливостей правового статусу кожного з органів, що належать до цих видів, із метою виокремлення критеріїв додаткових класифікацій таких органів та розробки пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання кожного з них.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Авер'янов В.Б. Органи виконавчої влади та їх класифікація. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики : монографія. Київ, 2003. С. 76–83.
2. Бараненко Д.В. Адміністративно-правові засади оптимізації системи та діяльності центральних органів виконавчої влади : автореф. дис. … докт. юрид. наук : 12.00.07. Дніпро, 2021. 29 с.
3. Білокур Є.І. Функції державного управління: поняття, особливості, правове регулювання : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2015. 23 с.
4. Ващенко Ю.В. До питання про місце в системі органів державної влади України Антимонопольного комітету України, Фонду державного майна України, Державного комітету телебачення і радіомовлення України. *Адміністративне право і процес*. 2014. № 4 (10). С. 31–41.
5. Дерець В.А. Основні напрями удосконалення системи органів виконавчої влади. *Напрямки реформування публічного та приватного права в Україні* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Запоріжжя, 26 березня 2021 р. Запоріжжя, 2021. С. 19–21.
6. Деякі питання реформування державного управління України : Розпорядження КМУ від 24.06.2016 р. № 474-р. Дата оновлення: 05.02.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/474-2016-%D1%80#Text (дата звернення: 10.11.2021)
7. Деякі питання реформування державного управління України : Розпорядження КМУ від 21.07.2021 р. № 831-р. Дата оновлення: 21.07.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/831-2021-%D1%80#Text (дата звернення: 10.11.2021)
8. Лавренова О.І. Центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом. *Підприємництво, господарство і право.* 2016. № 8. С. 115–119.
9. Людькова І.І. Шляхи оптимізації ЦОВВ зі спеціальним статусом в контексті проведення адміністративної реформи. *Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна.* Серія «Право». 2016. Випуск 22. С. 216–218.
10. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 р. № 3166-VI. Дата оновлення: 19.10.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text (дата звернення: 10.11.2021)
11. Терещук В.В. Правовий статус суб'єктів публічного адміністрування : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Тернопіль, 2020. 20 с.
12. Федоренко В.Л. Національні комісії з регулювання природних монополій у системі центральних органів виконавчої влади: проблеми нормопроектного та управлінського забезпечення. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України*. 2010. № 3. С. 85–94.

Дерець В.А. ЦЕНТРАЛЬНІ ОРГАНИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СТАТУСОМ ТА НАЦІОНАЛЬНІ КОМІСІЇ В СИСТЕМІ ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

У статті поглиблюються теоретичні засади щодо місця центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом та національних комісій у системі центральних органів виконавчої влади, а також вносяться пропозиції щодо вдосконалення видового складу системи центральних органів виконавчої влади. Наголошується на тому, що реформування державного управління має стосуватися не лише міністерств, а всього видового складу системи центральних органів виконавчої влади. Звертається увага на те, що проблематика центральних органів виконавчої влади та проблематика національних комісій як видів центральних органів виконавчої влади тісно пов'язані і на певних історичних етапах розвитку системи центральних органів виконавчої влади навіть поєднувалися.

З часу утворення центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом серед науковців триває дискусія щодо критеріїв їх утворення, особливостей правового статусу і загалом про доцільність існування такого виду центральних органів виконавчої влади.

Національні комісії нині входять до системи центральних органів виконавчої влади, хоча донедавна вони були виведені за її межі. Враховуючи їхню правову природу, питання щодо їх повернення до системи центральних органів виконавчої влади залишається дискусійним.

Зазначено, що розвитку системи центральних органів виконавчої влади на сучасному етапі державотворення сприяло б приділення науковцями та практиками особливої уваги такому виду органів, як центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом із можливою перспективою реформування їх у «спеціальні органи виконавчої влади». Щодо національних комісій, то їхнє призначення та ті функції, для виконання яких вони створені, вказують на те, що ці органи мають перебувати за межами системи центральних органів виконавчої влади.

Ключові слова: система центральних органів виконавчої влади, види центральних органів виконавчої влади, центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом, національні комісії, незалежні регулятори.

Derets V.A. CENTRAL EXECUTIVE AUTHORITIES WITH SPECIAL STATUS AND NATIONAL COMMISSIONS IN SYSTEM OF CENTRAL EXECUTIVE AUTHORITIES

In the system of central executive authorities (hereinafter – CEAs) there are such types of authorities as CEAs with a special status and national commissions (so-called "independent regulators").

Problematic issues of CEAs and national commissions as types of CEAs are closely related and at certain historical stages of development of the CEA system were even combined. These issues are especially relevant in light of the public administration reform that has been underway in Ukraine since 2016. The reform of the CEA system will not be comprehensive, if we ignore the problematic issues of CEAs with a special status and national commissions.

CEAs with a special status – a type of CEAs that have specific tasks and powers defined by the Constitution and laws of Ukraine; a special procedure for the formation, reorganization, liquidation, control, accountability, as well as appointment and dismissal of heads, resolution of other issues may be established regarding them.

The problem remains the lack of a clear criterion (criteria) for assigning a public authority to a CEA with a special status. This threatens an unlimited increase in their number. In turn, this can provoke an imbalance in the CEA system. In addition, there are currently two agencies among CEAs with a special status. This indicates that there is no clarity in the CEA system of classifying part of the CEA as one of the CEA types.

There are various scientific positions on the continued existence of such a type of CEA as a CEA with a special status. The supported proposal to transform CEAs with a special status into "special executive authorities" without referring them to CEAs could be the most effective solution. If this type of CEA remains, given that the Law of Ukraine "On Central Executive Authorities" allows the Cabinet of Ministers to establish other CEAs with a special status, in addition to those specified in this Law, the establishment of such executive authorities should be in exceptional cases.

After the adoption of the relevant decision by the Constitutional Court of Ukraine, the problem of belonging of national commissions to the CEA system has become relevant again. At the same time, approaches to its solution differ. Some scholars support the approach that commissions belong to CEA. Another approach is not to refer them to the CEA system.

The difficulty of returning such authorities to the CEA system is that they belong to "independent regulators". Specificities of their legal status indicate that it is inexpedient to consider them along with those CEAs that implement the state policy – services, agencies, inspections. At one time, the goal of creating "independent regulators" was to reduce the Government's influence on the functioning of markets that are in a state of natural monopolies.

It is noted that, in the author's opinion, national commissions should not be part of the CEA system. However, this is impossible without making appropriate amendments to the Constitution of Ukraine, as well as without excluding these authorities from the Law of Ukraine "On Central Executive Authorities". Under the existing legislation, national commissions gravitate to CEAs with a special status as their special third group, along with groups of CEAs with a special status already proposed in the scientific literature.

Key words: system of central executive authorities, types of central executive authorities, central executive authorities with special status, national commissions, independent regulators.

Моргунов О.А.,
доктор юридичних наук, доцент,
декан факультету № 3
Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 342.951:796](477)
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.12

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ МЕТОДИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ФІЗИЧНОЇ КУЛЬТУРИ І СПОРТУ

Постановка проблеми. Адміністративно-правові методи виділяються з-поміж інших видів методів специфічними ознаки, що насамперед проявляються у зв'язку з їх гарантуванням силами держави та обов'язковістю [1, с. 95–96]. Під методами галузевого публічного адміністрування І.П. Яковлєв пропонує розуміти способи владно-впорядковуючого впливу на суспільні відносини, що покликані забезпечити виникнення, перетворення або припинення адміністративних відносин [2, с. 14]. Адміністративні методи публічного врядування, як вважає А.С. Гук, треба розглядати як способи і засоби впливу органів державного управління чи посадових осіб на керовані об'єкти. Вони мають низку ознак: можна визначити, як саме той чи інший суб'єкт здійснює свою повсякденну діяльність; виражають зміст керівного впливу і завжди мають своїм адресатом конкретний об'єкт; репрезентують керівну волю; використовуються як засіб реалізації функцій і повноважень; мають свою форму, своє зовнішнє вираження [3, с. 82].

Стан дослідження проблеми. Загальним питанням публічного адміністрування, зокрема у сфері фізичної культури і спорту в Україні, присвятили свої роботи: В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, В.Б. Антонюк, О.М. Бандурка, О.І. Безпалова, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.П. Гетманець, С.М. Гусаров, О.В. Джафарова, О.Ю. Дрозд, М.М. Долгополова, В.В. Карпенко, Ю.В. Ковбасюк, Г.І. Ковтун, Л.В. Козлова, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, О.І. Миколенко, Р.С. Мельник, О.М. Музичук, Н.Р. Нижник, А.Ю. Олійник, Н.М. Оніщенко, О.В. Орлова, Н.М. Пархоменко, С.П. Погребняк, В.Ф. Погорілко, А.І. Рибак, О.Ю. Салманова, О.Ю. Синявська, В.В. Сокуренко, І.Д. Пастух, І.М. Пахомов, В.В. Чумак, Р.В. Шаповал, О.С. Юнін та ін. Питання засади адміністративно-правові публічного адміністрування у сфері фізичної культури і спорту в працях попередників-адміністративістів висвітлені фрагментарно, окремі питання залишилися без уваги, що підкреслює доцільність та актуальність наукового пошуку із вказаних питань.

Метою статті є дослідження адміністративно-правові засади публічного адміністрування у сфері фізичної культури і спорту.

Виклад основного матеріалу. Тривалий час імперативний метод визначався основним методом адміністративного права, що на перший план виводило такі засоби, як заборони, зобов'язання (розпорядження) та засоби адміністративного примусу [4, с. 55]. Прикладом імперативного методу є заборона застосування спортсменами допінгових засобів. Субординація характеризує відносини регіональних спортивних федерацій із всесвітніми (наприклад, у футболі УЄФА певним чином підлегла ФІФА) і національних – із регіональними і всесвітніми (ФФУ підлегла УЄФА та ФІФА) [5, с. 148]. Однак, чи обмежується зміст поняття методів адміністративного права імперативними заборонами, зобов'язаннями (розпорядженнями) та засобами адміністративного примусу? Чи доцільно адміністративні методи управління характеризувати «підпорядкуванням волі керованого об'єкта волі управляючого суб'єкта за схемою «влада – підпорядкування» і поділяти на адміністративно-правові та адміністративно-організаційні методи? Адміністративно-правові своєю чергою розділені так: а) за юридичними ознаками – нормативні, індивідуальні (накази, вказівки, розпорядження, рішення); б) за формою вирішення – адміністративно-правові й адміністративно-організаційні; в) за способом впливу на об'єкт управління – ті, що зобов'язують виконати певні дії, ті, що уповноважують виконати зазначені дії, ті, що заохочують до виконання соціально-корисних дій, заборонні (обмежують виконання тих чи інших дій); г) за формою припису – категоричні (імперативні), делегуючі, рекомендаційні, диспозитивні [3, с. 82]. Якщо поділ методів на правові

та організаційні не викликає в нас зауважень, то позиція обмеження адміністративних методів підпорядкуванням, як ми вважаємо, потребує уточнення.

Уточнення зумовлене переглядом ролі адміністративного права в сучасному суспільстві на тлі зміни парадигми державного управління з орієнтацією на людину [6, с. 180], визначення її найвищою соціальною цінністю, метою публічного адміністрування – забезпечення прав, свобод та інтересів людини і громадянина на основі побудови партнерських відносин між владою і суспільством, мети функціонування публічної адміністрації – служіння суспільству, пріоритетної функції публічної адміністрації – сервісної. У контексті методів публічного адміністрування визначене вказує на підвищення ролі диспозитивного регулювання.

Усі методи правового регулювання пропонується розділити на дві великі групи: централізоване, імперативне регулювання (метод субординації), за яким регулювання згори донизу здійснюється на власному примусі; децентралізоване, диспозитивне регулювання (метод координації) – правове регулювання здійснюється завдяки узгодженню договорів, прийняттю спільних актів, підтримці ініціативи знизу кількома органами державної влади. У такому поділі виявляється певна дихотомія між процесами централізації і децентралізації. Демократизація публічної влади саме і передбачає передачу владних повноважень від виконавчої гілки до самоврядних структур [3, с. 82]. Проте під час укладення адміністративних договорів, надання публічних сервісних послуг виникають диспозитивні правовідносини, за яких застосовуються уповноваження (дозвіл) та його різновиди: взаємодія, узгодження, координація, угода, адміністративний договір [4, с. 55]. Така характеристика методів правового регулювання та їхньої пріоритетності не може не відбитися на дослідженні методів публічного адміністрування [6, с. 180]. Однак при цьому доцільно розуміти, що метод правового правового регулювання та метод публічного адміністрування відрізняються [3, с. 82].

Вчений Ю. Д. Батан вважає, що є встановлення меж, в яких учасники суспільних відносин самостійно визначають правила взаємної поведінки, самостійно встановлюють взаємні права й обов'язки. Наприклад, метод укладення договору передбачає умови про додаткові гарантії та компенсації спортсменам і тренерам. Також це методи заохочення спортсменів і тренерів, метод автономії та рівності сторін у процесі розгляду міжнародних спортивних спорів тощо [5, с. 148]. Отже, нині імперативний та диспозитивний методи характеризують публічне адміністрування у сферах фізичної культури та спорту, що пов'язано з розширенням трактування методу адміністративного права як імперативного та диспозитивного.

Науковець В.Р. Біла вважає, що сучасний етап розвитку науки адміністративного права характеризується пошуком нових інструментів, форм та методів діяльності публічної адміністрації, її взаємодії з інститутами громадянського суспільства. Пожвавлення ролі останніх у прийнятті державницьких управлінських рішень, колегіальність як основа діяльності органів місцевого самоврядування та окремих новостворених органів виконавчої влади, впровадження нових стандартів врядування, в тому числі посилення ролі електронного врядування, зумовлюють виникнення нових видів правових форм публічного адміністрування [7, с. 94]. Провідну роль у розвитку форм і методів публічного адміністрування відіграє перенесення частини відносин у кіберпростір [6, с. 180].

Категорія кіберпростору нещодавно введена в категоріально-понятійний апарат науки адміністративного права України і трактується як середовище (віртуальний простір), яке уможливлює здійснення комунікацій та/або реалізацію суспільних відносин, утворене в результаті функціонування сумісних (з'єднаних) комунікаційних систем та забезпечення електронних комунікацій із використанням мережі Інтернет та/або інших глобальних мереж передачі даних (п. 11 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» від 05.10.2017 р. № 2163-VIII[7]), охоплюючи соціальну, технічну, телекомунікаційну, інформаційну, мережево-комп'ютерну складові частини. «Відкритий та вільний кіберпростір розширює свободу і можливості людей, збагачує суспільство, створює новий глобальний інтерактивний ринок ідей, досліджень та інновацій, стимулює відповідальну та ефективну роботу влади й активне залучення громадян до управління державою та вирішення питань місцевого значення, забезпечує публічність та прозорість влади, сприяє запобіганню корупції» [8, с. 174–176]. Як вказують Є.Д. Скулиш та Д.М. Прокоф'єва, «інформаційні технології охоплюють всі сфери суспільного розвитку, сприяючи вирішенню численних проблем – від створення нових форм спілкування громадян

до переведення на якісно новий рівень обороноздатності держави <…> глобальна інформаційна мережа Інтернет є основною складовою кіберпростору, який, однак, нею не вичерпується. У державних структурах, крупних корпораціях та у відносно малих групах користувачів, члени яких мають достатню кваліфікацію, створюються власні локальні мережі комунікацій. Однак за рахунок використання загальних алгоритмів інформаційних технологій технічно можливим є доступ до вказаних мереж ззовні, а також їх об'єднання. ТТобт можлива міграція в указаних підпросторах, яка умовно дозволяє об'єднати їх під поняттям кіберпростору. Необхідно також брати до уваги автоматизацію управління в різних сферах та зростання чисельності точок доступу до Інтернету – так званих «хот-спотів», поширення яких, за оцінками спеціалістів, надалі викличе фактичну глобалізацію кіберпростору. Таким чином, слід констатувати, що розвиток інформаційних технологій, передусім Інтернет, призвів до того, що в умовах глобального інформаційного суспільства утворився ще один простір, який не є географічним у загальноприйнятому сенсі цього слова, однак повною мірою є міжнародним, так само, як це має місце щодо морського, повітряного та космічного просторів» [9, с. 28].

Розвиток кіберпростору як середовища комунікацій суб'єктів права базується на переході від суспільства індустріального до інформаційного [10, с. 88], що у сфері відносин влади та суспільства включає додаткові можливості публічного адміністрування через нові способи зв'язку за допомогою електронної ідентифікації, особистих кабінетів, надання адміністративних послуг онлайн. Означені приклади є частиною організації та функціонування електронного врядування, що його впровадження та розвиток забезпечують підвищення доступності, відкритість, прозорість публічного адміністрування [11, с. 69]. В.В. Марченок пропонує розрізняти вузьке та широке поняття електронного врядування. За визначенням науковця, в широкому трактуванні електронне врядування в органах виконавчої влади можна розуміти як систему взаємовідносин між органами виконавчої влади, фізичними та юридичними особами, іншими органами державної влади, яка будується на дво- чи багатосторонній взаємодії та широкому спектрі інформаційно-комунікаційних технологій, апаратного та програмного забезпечення, достатніх для максимально повного, якісного і своєчасного деперсоналізованого та децентралізованого обслуговування сторін дистанційно в електронній формі чи в режимі реального часу (онлайн) із метою задоволення їхніх потреб і запитів, підвищення ефективності, прозорості та відкритості діяльності органів виконавчої влади. У вузькому розумінні електронним врядуванням можна позначити специфічну форму і процес організації взаємовідносин між органами виконавчої влади, фізичними та юридичними особами, іншими органами державної влади, які орієнтовані на інтерактивне сервісне обслуговування сторін на основі застосування комплексу сучасних інноваційних технічних і технологічних засобів [12, с. 10–11; 11, с. 64]. С.Р. Водорєзова доходить висновку, що інформаційні процеси стали необхідним атрибутом забезпечення діяльності органів влади. Важливою галуззю сучасної економіки розвинених країн стають інформаційні технології, індустрія інформаційних технологій є основою для побудови цифрової економіки, сприяє появі нових продуктів та сервісів, активно впливає на бізнес та суспільне життя [13, с. 32; 14, с. 122; 15, с. 95; 16, с. 111]. І у сферах фізичної культури та спорту вказані системоутворюючі елементи мають знайти втілення. У цьому аспекті доцільним є формування загальнодоступних електронних реєстрів сфери (матеріально-технічної бази, фізкультурно-спортивних послуг, спортсменів, тренерів тощо), а також перехід на електронний розподіл коштів на основі визначення рейтингів та попиту на види спорту, визнані в Україні.

Висновки. Враховуючи вищевикладене, доходимо висновку, що методи публічного адміністрування сфер фізичної культури та спорту в Україні нині розвиваються відповідно до змін, які характеризують розвиток публічного адміністрування у країні загалом за реформами децентралізації та дерегуляції, розвитку електронного врядування. У контексті форм це означає перерозподіл повноважень. Для методів публічного адміністрування, які включають імперативні та диспозитивні, зміни стосуються збагачення способів зв'язків суб'єктів, що переносяться в кіберпростір. І таке перенесення вимагає формування ресурсного забезпечення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Червякова О.В. Роль адміністративно-правового забезпечення захисту прав суб'єктів підприємницької діяльності в Україні. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 1. С. 189–193.
2. Яковлєв І.П. Форми і методи публічного адміністрування у державній митній справі : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2016. 24 с.
3. Гук А.С. Адміністративні форми та методи публічного врядування. *Актуальні проблеми державного управління.* 2013. № 1. С. 78–83.
4. Літовченко В.С. Поняття та зміст адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. *Серія: Юридичні науки.* 2016. Вип. 2 (2). С. 54–57.
5. Батан Ю.Д. Перспективи формування міжнародного спортивного права як галузі міжнародного права. *XVI звітна студентська наукова конференція* : матеріали. Том 2, м. Одеса, 20 квіт. 2013 р. Одеса : Фенікс, 2013. С. 145–147.
6. Моргунов О.А. Методи публічного адміністрування сфер фізичної культури та спорту: сучасність та перспективи розвитку. *Юридичний бюлетень.* 2019. № 11. С. 178–183.
7. Біла В.Р. Види правових форм публічного адміністрування. *Вчені записки Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського*. Серія: Юридичні науки. 2019. № 4. С. 94–99.
8. Ліпкан В.А., Діордіца І.В. Національна система кібербезпеки як складова частина системи забезпечення національної безпеки України. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 5. С. 174–180.
9. Скулиш Є.Д., Прокоф'єва Д.М. Безпека кіберпростору як елемент національної безпеки в умовах глобалізації інформаційних процесів. *Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні* : науково-технічний збірник. 2007. Вип. 2(15). С. 26–30.
10. Демедюк С.В., Марков В.В. Кіберполіція України. *Наше право*. 2015. № 6. С. 87–93.
11. Мєзєнцев А.В. Електронне урядування, електронна демократія підходи до визначень. *Теорія та практика державного управління*. 2015. Вип. 1. С. 64–69.
12. Марченко В.В. Адміністративно-правові засади електронного урядування в органах виконавчої влади : дис. … докт. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2016. 401 с.
13. Водорєзова С.Р. Правове регулювання господарських інформаційних відносин в Україні. *Право та інноваційне суспільство*. 2018. № 1. С. 32–38.
14. Волох О. Генезис електронного урядування в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 121–125.
15. Чумак В.В. Принципи діяльності поліції Грузії: адміністративно-правовий аспект. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* 2015. Т. 1. № 15. С. 95–97.
16. Чумак В.В. Адміністративно-правові засади діяльності поліції Грузії, країн Балтії та України: порівняльний аналіз : монографія. Харків : Константа, 2019. 490 с.

Моргунов О.А. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ МЕТОДИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ФІЗИЧНОЇ КУЛЬТУРИ І СПОРТУ

У статті досліджено адміністративно-правові методи публічного адміністрування у сфері фізичної культури і спорту. Підкреслено, що методи публічного адміністрування сфер фізичної культури та спорту в Україні нині розвиваються відповідно до змін, які характеризують розвиток публічного адміністрування у країні загалом за реформами децентралізації та дерегуляції, розвитку електронного врядування. Наголошено, що для методів публічного адміністрування, які включають імперативні та диспозитивні, зміни стосуються збагачення способів зв'язків суб'єктів, що переносяться в кіберпростір. Категорія кіберпростору нещодавно введена в категоріально-понятійний апарат науки адміністративного права України і трактується як середовище (віртуальний простір), яке надає можливості для здійснення комунікацій та/або реалізації суспільних відносин, утворене в результаті функціонування сумісних (з'єднаних) комунікаційних систем та забезпечення електронних комунікацій із використанням мережі Інтернет та/або інших глобальних мереж передачі даних, охоплюючи соціальну, технічну, телекомунікаційну, інформаційну, мережево-комп'ютерну складові частини. «Відкритий та вільний кіберпростір розширює свободу і можливості людей, збагачує суспільство, створює новий глобальний інтерактивний ринок ідей, досліджень та інновацій, стимулює відповідальну та ефективну роботу влади й активне залучення громадян до управління державою та вирішення питань місцевого значення, забезпечує публічність та прозорість влади, сприяє запобіганню корупції». Зроблено висновок, що методи публічного адміністрування сфер фізичної культури та спорту в Україні нині розвиваються відповідно змінам, які характеризують розвиток публічного адміністрування у країні загалом за реформами децентралізації та дерегуляції, розвитку електронного врядування. У контексті форм це означає перерозподіл повноважень. Для методів публічного адміністрування, які включають імперативні та диспозитивні, зміни стосуються збагачення способів зв'язків суб'єктів, що переносяться в кіберпростір. І таке перенесення вимагає формування ресурсного забезпечення.

Ключові слова: адміністративно-правові методи, фізична культура, спорт, публічне адміністрування, Україна.

Morhunov O.A. ADMINISTRATIVE AND LEGAL METHODS OF PUBLIC ADMINISTRATION IN THE FIELD OF PHYSICAL CULTURE AND SPORTS

The article examines the administrative and legal methods of public administration in the field of physical culture and sports. It is emphasized that the methods of public administration of physical culture and sports in Ukraine today are developing in accordance with the changes that characterize the development of public administration in the country as a whole by reforms of decentralization and deregulation, e-government. It is emphasized that for the methods of public administration, which include imperative and dispositive, the changes concern the enrichment of the ways of communication of the subjects that are transferred to cyberspace. The category of cyberspace has recently been introduced into the categorical-conceptual apparatus of the science of administrative law of Ukraine and is treated as an environment (virtual space) that provides opportunities for communication and/or social relations, formed as a result of compatible (connected) communication systems and electronic communications using the Internet and/or other global data transmission networks, covering social, technical, telecommunications, information, network and computer components. "Open and free cyberspace expands the freedom and opportunities of people, enriches society, creates a new global interactive market of ideas, research and innovation, stimulates responsible and effective government and active involvement of citizens in governance and local issues, ensures publicity and transparency, helps prevent corruption". It is concluded that the methods of public administration of physical culture and sports in Ukraine today are developing in accordance with the changes that characterize the development of public administration in the country as a whole by reforms of decentralization and deregulation, e-government. In the context of forms, this means a redistribution of powers. For methods of public administration, which include imperative and dispositive, the changes concern the enrichment of the ways of communication of subjects that are transferred to cyberspace. And such a transfer requires the formation of resources.

Key words: methods, physical culture, sports, public administration, Ukraine.

Мороз В.П.,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права, процесу та адміністративної діяльності
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

УДК 352/354-043.5(477)
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.13

АДМІНІСТРАТИВНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Актуальність теми. Адміністративно-правовий статус суб'єкта адміністративного права визначається обсягом та характером його правосуб'єктності, яка складається з адміністративної правоздатності та дієздатності.

Під адміністративною правосуб'єктністю необхідно розуміти потенційну здатність об'єкта мати права та обов'язки у сфері державного управління (адміністративна правоздатність) та реалізовувати його в цій галузі (адміністративна дієздатність).

Адміністративна правоздатність – це здатність суб'єкта мати права та обов'язки у сфері державного управління. Правоздатність починається тоді, коли з'являється суб'єкт (народження, створення та державна реєстрація), і припиняється, коли суб'єкт зникає (з моменту ліквідації – щодо юридичних осіб або смерті – фізичних осіб) [1, с. 80].

Адміністративна дієздатність – це здатність суб'єкта самостійно здійснювати свої права та виконувати покладені на нього обов'язки у сфері державного управління. Складовою частиною дієздатності є адміністративна деліктоздатність, тобто здатність суб'єкта нести юридичну відповідальність за порушення адміністративного законодавства.

Суб'єктивні права у сфері державного управління є мірою можливої (допустимої) поведінки у правовідносинах, що забезпечуються та гарантуються державою і відображаються в адміністративно-правових нормах, які гарантуються зобов'язаннями іншого суб'єкта правовідносин.

Виклад основного матеріалу. В.К. Колпаков зазначав, що до складових частин адміністративної правосуб'єктності належать: потенційна здатність мати права та обов'язки у сфері державного управління (адміністративна здатність), потенційна здатність здійснювати права та обов'язки у сфері державного управління (адміністративна здатність) і наявні можливості. Суб'єктивні права та обов'язки у сфері державного управління становлять адміністративно-правовий статус суб'єкта [1, с. 85].

А.І. Берлач стверджував, що в органах державної влади кваліфікація адміністративних юридичних осіб втілюється у повноваженнях, передбачених нормативними актами, тобто юридичні повноваження (права та обов'язки), надані їм для виконання завдань та функцій, є централізованими [2, с. 97].

Отже, традиційно під правоздатністю розуміють здатність особи мати права та обов'язки. Однак є й інші наукові погляди. Так, А.В. Міцкевич розуміє правоздатність як загальні права та обов'язки [3, с. 71].

На думку Б.В. Пхаладзе, правоздатність – це резюме прав особи, вона є універсальною передумовою для встановлення правовідносин або отримання прав та обов'язків [4, с. 19].

Правоздатність є не особливим правом, а лише умовою володіння та можливістю (це свого роду існування, перенесене в майбутнє). М.І. Матузов вважає, що насправді імплементація закону є процесом реалізації можливостей, що надаються йому завдяки добровільній діяльності людей. Значення правоздатності правової системи полягає в тому, що вона відрізняє суб'єктів права від об'єктів права [5, с. 132].

Особливістю адміністративної правоздатності є те, що вона, по-перше, обмежена адміністративно-правовими нормами, по-друге, її змістом є коригування відносин між індивідуальними та колективними суб'єктами адміністративного права та публічними адміністративними суб'єктами.

Адміністративна дієздатність – це незалежна, добровільна поведінка суб'єкта (безпосередньо або через представника) для реалізації наданих йому прав та виконання своїх обов'язків у сфері управління, законодавчих та нормативних актів [6]. Дієздатність включає такі елементи, як здатність особи самостійно здійснювати свої права та реалізовувати свої права; здійснювати свої повноваження та вживати законних управлінських дій; вживати адміністративних примусових заходів; визнавати, захищати права і свободи громадян; національні установи несуть відповідальність за шкоду, заподіяну адміністративними або

дисциплінарними злочинами (адміністративне деліктне порушення) [7].

Зазначимо, що різні суб'єкти адміністративного права мають різні адміністративні можливості. Адміністративне законодавство відображає появу адміністративної дієздатності за різними стандартами, такими як: 1) вік; 2) посада; 3) правова система реалізації прав та виконання обов'язків; 4) результати реєстрації або інші адміністративні процедури [8, с. 154].

Державна виконавча служба – це орган, який створено відповідно до Закону України «Про державну виконавчу службу», основною метою якого є виконання рішень судів та інших відомств (посадових осіб) [9]. Зміни в українському суспільстві викликали у людей ентузіазм і бажання, і люди прагнуть брати безпосередню участь у вирішенні питань, що стосуються їхніх спільних інтересів, у підтримці судової справедливості та реалізації механізму реалізації рішень суду.

Розглядаючи характеристики адміністративної правосуб'єктності Державної виконавчої служби України, П.В. Макушев зазначає, що повноваження її посадових осіб визначаються в межах повноважень органів Національної поліції України. Чинні закони та нормативні акти, прийняті на цій основі, не визначають повноважень заступника керівника органу поліції, а також не розмежовують повноваження головних державних виконавців, вищих державних виконавчих органів та державних виконавчих органів. Є нагальна потреба доповнити український закон про правоохоронні процедури та відповідні стандарти і норми відповідного департаменту ДВС правилами, що визначають деталі юридичного статусу цих категорій службовців ДВС. Правознавець резюмував, що нормативне визначення обсягу та характеристик повноважень державного виконавця щодо припинення правопорушень нині недостатнє, і запропонував узагальнити ці повноваження у чинному українському законі про правовий статус правоохоронних органів, агенцій та працівників правоохоронних органів [10].

Слід зазначити, що за час функціонування Міністерства внутрішніх справ України відбулося багато змін в організації та правових засадах його діяльності, механізмі правового регулювання, у тому числі і примусових заходах, але його місія не змінилася. Чинним законодавством передбачено, що правоохоронні процедури повинні здійснюватися в розумний строк, а для певних правоохоронних дій виконавець має конкретний термін прийняття рішення. Реформи, які нині тривають в Україні, дають надію, що вона буде ближчою до розвинених демократій, і успішне виконання рішень про юрисдикцію в Україні стане практикою, а не винятком.

Зупинимося на тих установах, які мають повноваження реалізовувати свої повноваження щодо прийняття рішень із метою притягнення до відповідальності суб'єктів, які порушують закон про виконання судових рішень. Крім того, ми спробуємо розкрити та охарактеризувати зміст правовідносин, що виникають під час притягнення органів виконавчої влади до відповідальності з метою ухилення від виконання судових рішень.

Зміст вищезазначених правовідносин визначається як сукупність суб'єктивних прав та обов'язків учасників процесу виконання судових рішень уповноваженим персоналом, які реалізуються під час виконання судових рішень, законодавчих та нормативних актів і визначаються межами судової реформи.

Зміст правовідносин, що виникають внаслідок виконання судових рішень, передбачено повноваженнями відповідних державних органів, які притягуються до відповідальності за порушення закону з таких причин: злочинець виносить рішення суду у визначений час; ухиляється від виконання (бездіяльності) у випадку службових повноважень щодо виконання судових рішень. Ми наголошуємо, що в правовому полі органів кримінального переслідування, які виконують судові рішення, існують правові відносини між державними установами, які здійснюють державну політику в цій галузі, та юридичними особами, які уникають виконання судових рішень.

Перш ніж продовжувати розглядати правосуб'єктність осіб, які виконують судові рішення, необхідно визначити, хто належить до таких установ та персоналу. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) доручено органам державної адміністративної служби та приватним виконавцям. Відповідно до ст. 6 система правоохоронних органів включає: Міністерство юстиції України, Національне агентство адміністративних послуг, створене Міністерством юстиції України у порядку, встановленому законом [11].

Крім того, ст. 6 передбачено, що інші установи також можуть виконувати рішення за обставин, передбачених законом: рішення про стягнення майна та коштів здійснюється органом доходів і зборів, а рішення про стягнення коштів приймається банками та іншими фінансовими

установами; від держави рішення агентств, державного та місцевих бюджетів чи бюджетних установ про стягнення коштів виконують установи, які надають послуги з фінансування бюджетних фондів. Однак, згідно з п. 4 цієї статті, зазначені вище органи не є виконавчими органами [11].

Адміністративно-правовий інститут забезпечення примусового виконання судових рішень визначає, що система правосуддя України щодо забезпечення прав людини головним чином залежить від статусу виконання судових рішень.

Однак, з огляду на те, що адміністративна правосуб'єктність органів державної адміністративної служби певним чином визначена чинним законодавством України, адміністративна правосуб'єктність приватних виконавців майже не визначена зовсім, що надає можливість різних маніпуляцій та уточнень, є предметом скарг, які є безпідставними, або ж, навпаки, перевищення своїх повноважень приватним виконавцем.

Нині в єдиному списку приватних виконавців понад 150 осіб, серед яких понад 70 виконавців із Києва. Ця кількість виконавців дає змогу позивачеві вибрати найкращий варіант для виконання рішення суду. Тому звернення до приватного виконавця має багато переваг, таких як менше навантаження приватного виконавця, економія часу та результат – ефективність.

Більше половини приватних виконавців є колишніми працівниками ДВС України. Приватні виконавці мають обмежені права, тобто не мають права виконувати всі обов'язкові рішення, передбачені ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження». Відповідно до ч. 3 ст. 42 Закону України «Про виконавче провадження» витрати на виконавче провадження приватного виконавця здійснюються за рахунок авансового платежу стягувача, який стягується із коштів боржника на витрати на виконання процедури [7].

Відповідно до ч. 4 ст. 24 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють виконавче провадження» від 02.06.2016, приватний виконавець не правомочний здійснювати виконавчі дії, якщо сума стягнення за виконавчим документом з урахуванням сум за виконавчими документами перевищує мінімальний розмір страхової суми за договором страхування цивільно-правової відповідальності приватного виконавця. У цьому разі приватний виконавець зобов'язаний укласти договір страхування на належну страхову суму. Згідно з ч. 3 ст .27 цього Закону особа не має здійснювати діяльність приватного виконавця після внесення до Єдиного реєстру приватних виконавців України запису про зупинення або припинення права на здійснення діяльності приватного виконавця [11].

Відповідно до ч. 1 ст. 44, діяльність приватного виконавця припиняється шляхом позбавлення права на здійснення діяльності приватного виконавця у разі:

1) подання приватним виконавцем заяви про припинення діяльності приватного виконавця;

2) набрання законної сили обвинувальним вироком суду, яким приватний виконавець засуджений за умисне кримінальне правопорушення;

3) набрання законної сили рішенням суду, відповідно до якого приватного виконавця притягнуто до відповідальності за адміністративне правопорушення, пов'язане з корупцією;

4) застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення у вигляді припинення діяльності приватного виконавця;

5) неукладення приватним виконавцем договору страхування цивільно-правової відповідальності протягом одного місяця із дня зупинення діяльності приватного виконавця на підставі п. 3 ч. 1 ст. 42 цього Закону;

6) нескладення приватним виконавцем у випадках, передбачених цим Законом, іспиту у порядку, визначеному ст. 33 цього Закону;

7) встановлення Міністерством юстиції України факту невідповідності приватного виконавця вимогам, визначеним ст. 18 цього Закону;

8) втрати приватним виконавцем громадянства України або виїзду за межі України на постійне проживання;

9) визнання приватного виконавця безвісно відсутнім або оголошення його померлим;

10) смерті приватного виконавця [11].

У разі неможливості здійснення приватним виконавцем професійної діяльності та у разі встановлення зазначених у ч. 1 цієї статті підстав Міністерство юстиції України видає наказ про припинення діяльності приватного виконавця. Не допускається припинення діяльності приватного виконавця, якщо такий приватний виконавець має на виконанні виконавчі провадження. Наказ про припинення діяльності приватного виконавця видається Міністерством юстиції України за умови відсутності у приватного виконавця незакінчених виконавчих проваджень та надання ним доказів передачі до відповідного державного архіву документів діловодства та архіву приватного виконавця.

Ми хочемо зосередити увагу на тому, що закон не визначає окремої статті, яка б передбачала перелік прав та обов'язків приватних виконав-

ців, ці норми не є конкретними і розпорошені по закону, що надає можливість різних маніпуляцій та уточнень, є предметом скарг, які є безпідставними, або ж, навпаки, перевищення своїх повноважень приватним виконавцем.

Висновки. Провівши дослідження, проаналізувавши окремі аспекти адміністративної правосуб'єктності приватних виконавців щодо примусового виконання судових рішень, ми дійшли висновків, що особливістю адміністративної правоздатності є те, що вона, по-перше, обмежена адміністративно-правовими нормами, по-друге, її змістом є коригування відносин між індивідуальними та колективними суб'єктами адміністративного права та публічними адміністративними суб'єктами. Суб'єктом, що притягується до відповідальності за вчинення порушень у сфері невиконання судових рішень, є суб'єкт державної влади, уповноважені контролюючі органи, які реалізують своєчасне, всебічне, повне та об'єктивне виконання рішення суду по справі щодо захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень із боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Колпаков В.К. Адміністративне право України : підручник / В.К. Колпаков. Київ : Юрінком Інтер, 1999. 736 с.
2. Берлач А.І. Фінансове право України : навч. посіб. для вищ. навч. закл. / А.І. Берлач. Київ : Університет «України», 2008. 328 с.
3. Мицкевич А.В. Субъекты советского права / А.В. Мицкевич. Москва : Гос. Изд-во юрид. литературы, 1952. 212 с.
4. Пхаладзе Б.В. Юридические формы правового положения личности в советском обществе / Б.В. Пхаладзе. Тбилиси : Мецниереба, 1969. 86 с.
5. Адміністративне право України. Академічний курс / редкол.: В.Б. Авер'янов (голова) ті ін. Київ : Юридична думка, 2007. Т. 1 : Загальна частина. 592 с.
6. Авторгов А.М. Адміністративно-правовий статус державного виконавця : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2008. 19 с.
7. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник / Т.О. Коломоєць. Київ : Юрінком Інтер, 2011. 576 с.
8. Административное право Украины : учебник / под общей ред. С.В. Кивалова. Х. : Одиссей, 2004. 880 с.
9. Про виконавче провадження : Закон України від 24.03.1998 № 202/98-ВР. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 30. Ст. 542.
10. Макушев П.В. Державна виконавча служба в Україні: адміністративно-правове дослідження : дис. … доктора юридичних наук. Запоріжжя, 2017. URL: http://phd.znu.edu.ua/page/aref/07_2017/Makushev_aref.pdf
11. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів : Закон України № 1403-VIII від 02.06.2016. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 30. Ст. 542.

Мороз В.П. АДМІНІСТРАТИВНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Стаття присвячена дослідженню адміністративної правосуб'єктності приватних виконавців, які здійснюють примусове виконання судових рішень. Акцентується увага на відсутності законодавчо-закріпленого кола прав та обов'язків, що становлять адміністративну правосуб'єктність приватних виконавців, які здійснюють примусове виконання судових рішень, що є суттєвим недоліком в адміністративному праві України. Автором зазначається, що надання статусу правосуб'єктності є першим кроком до впровадження правових норм у соціальне життя, під час якого імплементація правових норм визначає обсяг можливих суб'єктивних прав та юридичних обов'язків власників. Іншими словами, для того, щоб мати права та обов'язки особи, необхідно мати юридичну можливість певною мірою брати участь у правовідносинах. За цієї обставини безумовний характер юридичного змісту статусу юридичної особи відображається категорією здібностей, здатністю приймати права та обов'язки, здатністю набувати права, користуватися правами та виконувати права. Як необхідна частина кваліфікації юридичної особи здатність надає характеристики соціальним властивостям особи, наприклад правоздатність фізичної особи та ступінь юридичної можливості (відповідальності), що гарантується (посилюється). Визначення адміністративної правосуб'єктності є невід'ємним кроком на шляху до високої правової держави, що зобов'язує законодавчо удосконалити питання відповідальності уповноважених органів, які ухиляються від виконання судових рішень або вчиняють бездіяльність за фактом відсутності будь-яких дій у межах виконавчого провадження для забезпечення виконання судового рішення, розшуку боржника та стягнення з нього визначених судом активів. Зроблено висновок, що особливістю адміністративної правоздатності є те, що вона, по-перше, обмежена адміністративно-правовими нормами, по-друге, її змістом є коригування відносин між індивідуальними та колективними суб'єктами адміністративного права та публічними адміністративними суб'єктами. Суб'єктом, що притягується до відповідальності за вчинення порушень у сфері невиконання судових рішень, є суб'єкт державної влади, уповноважені контролюючі органи, які реалізують своєчасне, всебічне, повне та об'єктивне виконання рішення суду по справі щодо захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень.

Ключові слова: особи приватних виконавців, вимоги, адміністративно-правовий статус, виконання судових рішень, суб'єкти виконання рішень.

Moroz V.P. ADMINISTRATIVE LEGAL PERSONALITY OF PRIVATE EXECUTORS WHO ENFORCE COURT DECISIONS

The article is devoted to the study of the administrative legal personality of private executors who enforce court decisions. Emphasis is placed on the lack of a legally established range of rights and obligations that constitute the administrative legal personality of private executors who enforce court decisions, which is a significant shortcoming in the administrative law of Ukraine. The author notes that granting the status of legal personality is the first step towards the introduction of legal norms in social life, in which the implementation of legal norms determines the scope of possible subjective rights and legal obligations of owners. In other words, in order to have the rights and responsibilities of a person, it is necessary to have the legal opportunity to participate to some extent in legal relations. In this circumstance, the unconditional nature of the legal content of the status of a legal entity is reflected in the category of abilities, ability to accept rights and responsibilities, ability to acquire rights, exercise rights and exercise rights. As a necessary part of the qualification of a legal entity, the ability provides characteristics of the social characteristics of the individual, such as the legal capacity of the individual and the degree of legal capacity (responsibility) that is guaranteed (enhanced). Defining administrative legal personality is an integral step towards a high state governed by the rule of law, which obliges to legally improve the liability of authorized bodies that evade the execution of court decisions or commit inaction due to the absence of any action in enforcement proceedings. ensuring the execution of the court decision, search for the debtor and recovery of assets determined by the court. The aim is to form important conclusions in practical and theoretical aspects regarding the introduction of the institution of private executors for the enforcement of court decisions. The task is to conduct a study of the administrative and legal status of private performers and outline the basic requirements for their candidates. It is concluded that the peculiarity of administrative capacity is that it is, firstly, limited by administrative law, and secondly, its content is to adjust the relationship between individual and collective subjects of administrative law and public administrative entities. The subject of liability for violations in the field of non-enforcement of court decisions is a subject of state power, authorized supervisory authorities, which implement timely, comprehensive, complete and objective execution of court decisions in the case of protection of rights, freedoms and interests individuals, rights and interests of legal entities in the field of public relations from violations by public authorities, local governments, their officials and officials in the exercise of their governmental functions on the basis of legislation, including the implementation of delegated powers.

Key words: persons of private executors, requirements, administrative and legal status, execution of court decisions, subjects of execution of decisions.

Продан А.О.,
аспірантка кафедри службового та медичного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 342.9:179
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.14

ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕАЛІЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАЦІОНАЛЬНОГО АГЕНТСТВА З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

Постановка проблеми. У процесі розбудови сучасної правової, демократичної та соціально орієнтованої держави суттєвого значення набуває розробка власної стратегії розвитку всіх сфер життєдіяльності держави – економічної, соціальної, політичної, духовної, культурної тощо. Розробка та ефективне впровадження вказаних стратегій дозволить забезпечити високі соціальні стандарти життя як для сучасного, так і майбутнього поколінь населення і дозволить вирішити перш за все проблеми соціально-економічного розвитку країни [1, с. 3].

Однак соціально-політичні та економічні потрясіння, що відбулися в Україні починаючи з кінця 2013 року, зумовили низку негативних наслідків, до яких можна віднести: зниження темпів розвитку національної економіки, збільшення зовнішнього валютного боргу, зниження темпів промислового виробництва, збільшення розміру базових ставок за банківськими кредитами, девальвацію національної валюти, зниження рівня життя населення та збільшення безробіття, загрозливий для існування країни рівень корупції[1], тимчасову окупацію Автономної Республіки Крим та частини територій Луганської та Донецької областей тощо.

Починаючи з 2014 року Україна запровадила чимало важливих реформ, зокрема у сфері запобігання корупції. З моменту ратифікації низки міжнародних антикорупційних конвенцій приєднання України до міжнародної групи держав проти корупції, розробки та прийняття нового законодавства у сфері протидії корупції, впровадження антикорупційних ініціатив ЄС протидія корупції набула послідовного політичного і правового забезпечення. З огляду на те коло завдань, що стоять перед органами публічної адміністрації в рамках реалізації антикорупційної політики, роль органів Національного агентства з питань запобігання корупції у цьому процесі є дуже важливою.

Варто зазначити, що діяльність органів публічної адміністрації, зокрема Національного агентства з питань запобігання корупції, у сфері протидії корупції має певні досягнення. Згідно з офіційними даними судової статистики, судами притягнуто до адміністративної відповідальності 2013 року – 1,7 тис. осіб, 2014 року – 1,9 тис., 2015 року – 1,8 тис., 2016 року – 1,9 тис., 2017 року – 2,5 тис., 2018 року – 4,1 тис. [2, с. 1]. Показово, що відповідно до звіту про антикорупційну діяльність, що підготовлений Національним агентством з питань запобігання корупції в Україні: кількість осіб, щодо яких були розглянуті справи у 2020 році (7 160), зменшилась стосовно 2019 року на 26%; у деклараціях за 2020 рік виявлено невідповідностей на 497 млн грн; частка справ, які закриваються через малозначність, зросла до 21%. Це свідчить про негативну тенденцію, адже більшість корупційних правопорушень не можуть бути малозначними; штрафи у 2020 році застосовано до 4582 осіб (-100 осіб стосовно 2019 року). Середній розмір штрафу залишається низьким: у 2019 році – 1129 грн, у 2020 році – 1055 грн; сума штрафів за корупційними статтями КУпАП становить 4 831 745 гривень; зменшилася кількість судових рішень про закриття справи (з 52% у 2019-му до 36% у 2020 році) [3]. Про наявність ознак «кризи» у цій сфері свідчить також кількість корупційних кримінальних правопорушень. Так, загальна кількість облікованих корупційних кримінальних правопорушень у 2020 році становила 7 962 (на 31 грудня 2020 року). Найпоширеніші порушення в 2020 році були за такими статтями: 51% – зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК України);

[1] Показово, що відповідно до даних міжнародної організації "Transparency International", що формує міжнародний рейтинг країн стосовно сприйняття корупції, Україна в 2013 року посіла 144-е місце у світі, набравши 25 балів, 2014 року – 142-е місце (26 балів), 2015 року – 130-е місце (27 балів), 2016 року – 131-е місце (29 балів), 2017 року – 130-е місце (30 балів), 2018 року – 120-е місце з-поміж 180 країн (32 бали), в 2019 році посіла 119-е місце, набравши 30 балів, у 2020 році посіла 117-е місце (33 бали). Corruption perceptions index. Transparency International. URL: https://www.transparency.org/en/cpi/2020/index/nzl.

20,2% – прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України); 16,9% – пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі (ст. 369 КК України).

Ці показники були відзначені на пресконференції Президента України В.О. Зеленського. Однак, незважаючи на те, що у процес впровадження конкретних заходів залучені не лише правоохоронні органи, а й уся система органів публічної адміністрації, громадські організації та громадськість, рівень корупції залишається загрозливим для національної безпеки країни.

Незважаючи на деякі позитивні зрушення, аналіз правозастосовчої практики правоохоронних органів, матеріалів кримінальних справ, узагальнення судової практики, вивчення громадської думки свідчать про високу латентність цього явища, про зміни форм корупційних проявів, «підвищення ціни за корупційні послуги, що зумовлено зростанням витрат, що пов'язані з їх наданням».

У зв'язку із зазначеним зміст антикорупційних заходів, правові та організаційні засади діяльності уповноважених суб'єктів вимагають наукової розробки, від ступеня і глибини якої безпосередньо залежить їхня ефективність.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науковій літературі різним аспектам правових механізмів протидії корупції неодноразово приділялась увага відомих учених, таких як: В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, А.І. Берлач, І.П. Голосніченко, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, Т.С. Курило, С.С. Серьогін, Т.М. Супрун, В.А. Суханов, О.П. Рябченко та ін. Проте нині постало питання щодо необхідності перегляду наявних наукових підходів та поглядів до сутності та змісту правових механізмів протидії корупції.

Аналіз теоретичних поглядів указаних учених дав змогу оцінити стан проблем, що досліджуються, визначити коло питань, які взагалі не були предметом наукового пошуку. Водночас відсутність досліджень із вказаної проблематики негативно позначається на розвитку теоретичних та практичних аспектів діяльності Національного агентства з питань запобігання корупції.

Мета запропонованої наукової статті – аналіз правових засад реалізації адміністративно-правового статусу Національного агентства з питань запобігання корупції.

Виклад основного матеріалу. Переходячи до предмета дослідження, варто зазначити, що нині питання правового регулювання діяльності органів публічної адміністрації у сфері запобігання корупції належать до числа дискусійних. Про це свідчить постійна наукова дискусія стосовно класифікації нормативно-правових актів, ефективності наявного законодавства, напрямів удосконалення нормативного забезпечення у цій сфері.

М.В. Романов зазначає, що антикорупційне законодавство – це система спеціальних норм, предметом правового регулювання яких є суспільні відносини, що складаються в різних сферах життя з приводу визначення корупційних проявів, формулювання заходів попередження і запобігання ним, створення системи антикорупційних органів та суб'єктів протидії корупції, окреслення діянь, які створюють склад корупційних правопорушень і встановлення норм, які передбачають юридичну відповідальність за вчинення корупційних діянь [4, с. 14–16].

Майже аналогічний висновок робить Т.В. Хабарова у дослідженні «Адміністративно-процесуальні засади запобігання корупції в Україні». Вчена зазначає, що антикорупційне законодавство охоплює велике коло суспільних відносин, що складаються в різних сферах життя з приводу запобігання, протидії та боротьби із корупцією. На думку вченої, антикорупційне законодавство України залежно від його змісту та предметної спрямованості умовно поділяється на певні групи, зокрема: нормативно-правові акти, які містять положення щодо загальносоціальної протидії та запобігання корупції; нормативно-правові акти, які визначають правовий статус суб'єктів, уповноважених на реалізацію антикорупційної політики; нормативно-правові акти, які визначають механізми реалізації антикорупційних заходів тощо.

Безумовно, наведений підхід заслуговує уваги, адже вчена систематизує нормативно-правові акти за певними напрямами. Водночас наведена позиція зумовлює закономірне запитання: «Чи можливе практичне застосування такої системи нормативно-правових актів, чи здатен «рядовий» державний службовець її застосовувати у повсякденній правозастосовній діяльності?». Подібні теоретичні висновки, тобто такі, що не можуть бути запроваджені в повсякденній практичній діяльності, містяться у значній кількості наукових досліджень із такої наукової проблематики.

Водночас ми підтримуємо позицію професора С.О. Шатрави, О.В. Іванова, які нормативно-правові акти, норми яких регулюють відповідні відносини у антикорупційній сфері, систематизують залежно від юридичної сили, а саме: Конституція України, стратегічні нормативно-правові акти (доктрини, програми, концепції), закони України, міжнародні і міждержавні договори, ратифіковані вищим законодавчим органом, підзаконні нормативно-правові акти: акти Президента України, постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України, нормативно-правові акти Національного агентства з питань запобігання корупції [2, с. 55; 5, с. 46–47]. На нашу думку, наведена класифікація є досить простою та може бути застосована в повсякденній правозастосовчій діяльності уповноваженого органу.

Отже, Конституція України здійснює первинну легалізацію суспільних відносин, що виникають під час діяльності органів публічної адміністрації у сфері протидії корупції. Так, зокрема:

– ст. 8 закріплює, що Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй;

– ч. 2 ст. 19 закріплює, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Саме ця норма зобов'язує суб'єктів дотримуватись встановлених Законом України «Про запобігання корупції» заборон, обмежень та інших загальнообов'язкових приписів, наприклад, вимог фінансового контролю [6, с. 76]. Крім того, О.В. Іванов, базуючись на наукових здобутках Т.В. Хабарової, зазначає, що за своїм змістом ст. 19 Конституції України є загальним та фундаментальним антикорупційним положенням, оскільки встановлює заборону будь-яких відхилень у діяльності публічних службовців від визначеної законом їхньої поведінки [2, с. 56].

Також Конституція України визначає базові елементи правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання у сфері запобігання корупції, зокрема повноваження Верховної Ради України, Президента України та Кабінету Міністрів України [7]. Так, зокрема, Національне агентство з питань запобігання корупції утворюється Кабінетом Міністрів України відповідно до Конституції України, є відповідальним перед Верховною Радою України і підконтрольним їй та підзвітним Кабінету Міністрів України.

Наступною групою актів є закони України. Варто наголосити, що починаючи з 2014 року антикорупційне законодавство було суттєво оновлене. Це насамперед було зумовлене запровадженими в Україні системними реформами. Так, у зазначений період було прийняті такі закони України: «Про запобігання корупції» від 14.10.2014; «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14.10.2014; Про Державне бюро розслідувань» від 12.11.2015; «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VII. Внесено зміни та доповнення в закони України «Про державну службу», «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001, «Про політичні партії в Україні» від 05.04.2001, Кодекс України про адміністративні правопорушення тощо.

Серед підзаконних нормативно-правових актів для характеристики правових основ діяльності Національного агентства з питань запобігання корупції визначальну роль відіграють: Указ Президента України від 07.02.2008 № 109/2008 «Про першочергові заходи щодо забезпечення реалізації та гарантування конституційного права на звернення до органів державної влади та органів місцевого самоврядування»; Постанова Кабінету Міністрів України від 18.03.2015 № 118 «Про утворення Національного агентства з питань запобігання корупції»; Розпорядження Кабінету Міністрів України від 05.10.2016 № 803-р «Деякі питання запобігання корупції в міністерствах, інших центральних органах виконавчої влади».

Не вдаючись до детального аналізу змісту нормативно-правових актів, зазначимо, що нині понад 90 нормативно-правових актів регулюють різні аспекти реалізації правового статусу Національного агентства з питань запобігання корупції. Водночас варто погодитися з О.В. Івановим, який зазначає, що «наявність значної кількості нормативно-правових актів не є гарантією їх ефективності та досконалості». Це насамперед зумовлено такими чинниками:

– по-перше, значна кількість нормативно-правових актів була прийнята в різний час, що може зумовити появу протиріч та колізій;

– по-друге, вказані нормативно-правові акти приймались різними органами публічної адміністрації з різною метою і досить часто в них прослідковується відсутність єдиної

концепції, спрямованої на протидію корупції [2, с. 60];

– по третє, аналіз нормативно-правового забезпечення Національного агентства з питань запобігання корупції свідчить, що нині декілька нормативно-правових актів різної юридичної сили визначають зміст структурних елементів адміністративно-правового статусу цього органу публічної адміністрації. Так, зокрема, базовим нормативно-правовим актом, що закріплює компетенційний та цільовий блоки адміністративно-правового статусу, а саме основну мету, завдання, принцип, функції діяльності, а також повноваження, є Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 [8]. Разом із тим структурно-організаційний блок, а саме організаційні засади діяльності, планування роботи, порядок організації документообігу, порядок призначення Голови, форми роботи Національного агентства як колегіального органу, звітування про діяльність, визначені у Регламенті Національного агентства з питань запобігання корупції [9].

Крім того, частина компетенційного блоку адміністративно-правового статусу Національного агентства з питань запобігання корупції визначається у різних законах, зокрема у Законі України «Про політичні партії в Україні» від 05.04.2001. Так, ч. 5 ст. 14 Закону визначено, що «Національне агентство з питань запобігання корупції встановлює визначення термінів «спонсорство», «треті особи», що вживаються в цьому Законі». Ч. 5, ст. 15 вказаного Закону зазначено, що «Національне агентство з питань запобігання корупції встановлює визначення термінів «вирішальний вплив», «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)», що вживаються в цьому Законі та законодавстві України про вибори» [10].

– по-четверте, нині відсутній єдиний нормативно-правовий акт, що закріплював би правовий статус Національного агентства з питань запобігання корупції, зокрема, Закон України «Про Національне агентство з питань запобігання корупції». На нашу думку, структура зазначеного нормативно-правового акта повинна включати:

а) цільовий блок: призначення (основна мета діяльності), завдання, функції Національного агентства з питань запобігання корупції;

б) структурно-організаційний блок: структура органу, схема організаційного підпорядкування структурних одиниць; схема розподілу завдань, функцій кожного структурного підрозділу; порядок здійснення внутрішньої та зовнішньої взаємодії з громадськістю, звітності;

в) компетенційний блок: перелік повноважень, прав та обов'язків працівників Національного агентства з питань запобігання корупції.

Видається, що такий підхід дозволить уникнути дублювання завдань та функцій різних суб'єктів цієї сфери, більш чітко їх розмежувати та налагодити ефективну взаємодію між структурними підрозділами, а також з іншими органами публічної адміністрації, що позитивно впливають на діяльність указаних суб'єктів загалом та діяльність Національного агентства з питань запобігання корупції зокрема.

Висновки. Підсумовуючи вищенаведене, варто зазначити, що суспільні відносини, які виникають у сфері запобігання корупції, мають багатоаспектну юридичну природу і регулюються одразу ж декількома галузями права, зокрема: міжнародним, адміністративним, цивільним та ін.

Встановлено, що правові засади реалізації адміністративно-правового статусу Національного агентства з питань запобігання корупції – це система нормативно-правових актів, норми яких закріплюють зміст структурних елементів адміністративно-правового статусу цього органу публічної адміністрації, зокрема: цільовий блок: призначення (основна мета діяльності), завдання, функції Національного агентства з питань запобігання корупції; структурно-організаційний блок: структура органу, схема організаційного підпорядкування структурних одиниць; схема розподілу завдань, функцій кожного структурного підрозділу; порядок здійснення внутрішньої та зовнішньої взаємодії з громадськістю, звітності; компетенційний блок: перелік повноважень, прав та обов'язків працівників Національного агентства з питань запобігання корупції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Бодунов Є.Р. Публічне адміністрування іноземного інвестування в Україні : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.07. Київ, 2013. 20 с.

2. Іванов О.В. Адміністративно-правовий статус Національного агентства з питань запобігання корупції : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2019. 22 с.

3. Звіт антикорупційної діяльності 2020: НАЗК презентувало Уряду проєкт Національної доповіді. URL: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:g1OdcPrl9r0J:https://nazk.gov.ua/uk/novyny/zvit-antykoruptsijnoyi-diyalnosti-2020-nazk-prezentuvalo-uryadu-proyekt-natsionalnoyi-dopovidi/&hl=ru&strip=1&vwsrc=0.

4. Романов М.В. Основні засади запобігання корупції. ГО «Харківська правозахисна група». Харків : Права людини, 2017. 176 с.

5. Шатрава О.С. Адміністративно-правові засади запобігання корупції в органах Національної поліції України : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2017. 433 с.

6. Войтов Г.В. Адміністративно-правові засади запобігання корупції в органах і установах виконання кримінальних покарань України : дис. … доктора філософії : 081. Одеса. 2021. 259 с.

7. Конституція України : Закон України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text.

8. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовт. 2014 р. / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/ed20141014.

9. Регламент Національного агентства з питань запобігання корупції : затв. від 12 квіт. 2016 р. № 1 в ред. від 26.07.2019. / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr001884-16.

10. Про політичні партії в Україні : Закон України від 05.04.2001. / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14?find=1&text=%D0%BA%D0%BE%D1%80%D1%83%D0%BF#w1_2.

Продан А.О. ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕАЛІЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАЦІОНАЛЬНОГО АГЕНТСТВА З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

У статті досліджено правові засади реалізації адміністративно-правового статусу Національного агентства з питань запобігання корупції. Автором визначені теоретичні та практичні питання, що залишилися поза увагою вчених та потребують теоретичного та практичного вирішення з метою удосконалення діяльності суб'єктів антикорупційної діяльності, зокрема Національного агентства з питань запобігання корупції. Автором з'ясовано, що суспільні відносини, які виникають у сфері запобігання корупції, мають багатоаспектну юридичну природу і регулюються одразу ж декількома галузями права, зокрема: міжнародним, адміністративним, цивільним та ін. Встановлено, що правові засади реалізації адміністративно-правового статусу Національного агентства з питань запобігання корупції – це система нормативно-правових актів, норми яких закріплюють зміст структурних елементів адміністративно-правового статусу цього органу публічної адміністрації, зокрема: а) цільовий блок: призначення (основна мета діяльності), завдання, функції Національного агентства з питань запобігання корупції; б) структурно-організаційний блок: структура органу, схема організаційного підпорядкування структурних одиниць; схема розподілу завдань, функцій кожного структурного підрозділу; порядок здійснення внутрішньої та зовнішньої взаємодії з громадськістю, звітності; в) компетенційний блок: перелік повноважень, прав та обов'язків працівників Національного агентства з питань запобігання корупції. З метою комплексного урегулювання правових та організаційних засад діяльності Національного агентства з питань запобігання корупції та усунення недоліків в антикорупційному законодавстві запропоновано розробку та прийняття єдиного нормативно-правового акта, що закріплював би правовий статус Національного агентства з питань запобігання корупції, зокрема Закону України «Про Національне агентство з питань запобігання корупції».

Ключові слова: адміністративно-правовий статус, корупція, теорія, практика, удосконалення, Національне агентство з питань запобігання корупції.

Prodan A.O. LEGAL BASIS FOR THE IMPLEMENTATION OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE NATIONAL AGENCY ON CORRUPTION PREVENTION

The article examines the legal basis for the implementation of the administrative and legal status of the National Agency on Corruption Prevention. The author identifies theoretical and practical issues that were out of scientists' attention and need theoretical and practical solutions to improve the activities of anti-corruption actors, including the National Agency on Corruption Prevention. The content of law enforcement activities of the National Agency on Corruption Prevention is analyzed, positive and negative trends are highlighted.

Was made a review of some scientific studies, which focuses on some aspects of the classification of regulations, the rules of which regulate relations in the anti-corruption sphere. On the basis of which, through critical analysis, it was established that regulations in this area should be systematized depending on the legal force, namely: the Constitution of Ukraine, Strategic regulations (doctrines, programs, concepts), laws of Ukraine, international and interstate treaties ratified by the highest legislative body, bylaws: acts of the President of Ukraine, resolutions and orders of the Cabinet of Ministers of Ukraine, regulations of the National Agency on Corruption Prevention. This classification is quite simple and can be applied in the daily law enforcement activities of the authorized body.

The author found that public relations that arise in the field of anti-corruption have a multifaceted legal nature and are governed by several branches of law, including international, administrative, civil, etc.

It is established that the legal basis for the implementation of the administrative and legal status of the National Agency on Corruption Prevention is a system of regulations, the rules of which fix the content of structural elements of the administrative and legal status of this public administration body, in particular: a) target unit; b) structural and organizational unit; c) the competence unit.

The factors influencing the effectiveness of legal regulation of the National Agency on Corruption Prevention are described. Based on the system analysis, they include the following: the presence of a significant number of

regulations that were adopted at different times; the lack of a single concept in the content of regulations aimed at combating corruption; simultaneous consolidation of various structural elements of the administrative and legal status of the National Agency on Corruption Prevention in regulations of various legal force; the lack of a single legal act that establishes the legal status of National Agency on Corruption Prevention.

In order to comprehensively regulate the legal and organizational framework of the National Agency on Corruption Prevention and eliminate shortcomings in anti-corruption legislation, it is proposed to develop and adopt a single legal act establishing the legal status of the National Agency on Corruption Prevention, in particular the Law of Ukraine on the prevention of corruption.

Key words: administrative and legal status, corruption, theory, practice, improvements, National Agency for the Prevention of Corruption.

Ратушенко О.М.,
Суддя
Сокирянського районного суду
Чернівецької області

УДК 342.951
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.15

ФУНКЦІОНАЛЬНИЙ ЗМІСТ ПРИНЦИПУ НЕВІДВОРОТНОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНІЙ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ

Вступ. Актуальність дослідження принципу невідворотності адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб зумовлена низкою чинників, зокрема: наявним недосконалим законодавством, яким це питання регулюється поверхнево, не враховуючи реальний стан речей; швидкими темпами зростання кількості проступків, які вчиняються неповнолітніми; складністю розмежування та застосування суддівським корпусом як заходів адміністративного впливу, так і адміністративних стягнень до неповнолітніх осіб. Крім того, потрібно звернути увагу і на особливий характер умов притягнення до адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб – варто враховувати їхні вікові, психологічні, моральні, фізіологічні та інші особливості, а також аналізувати умови їхнього соціального виховання та правового захисту. Тому врахування гуманного ставлення до неповнолітніх (які вчинили проступки) не повинно суперечити принципу невідворотності такої адміністративної відповідальності і водночас має забезпечувати попередження та запобігання вчиненню нових протиправних діянь такими особами. Водночас адміністративна відповідальність як різновид юридичної відповідальності має конструктивно-змістовне навантаження в охороні правопорядку та у профілактиці правопорушень (застосування превентивної форми принципу невідворотності), що вчиняються неповнолітніми особами. Принцип невідворотності напряму залежить від забезпеченості правовими засобами реалізації основоположних прав і свобод людини і громадянина в Україні. Це демонструє ситуацію, за якої попередження та запобігання адміністративним правопорушенням значною мірою залежать від динамічного стану законодавства про адміністративні правопорушення, першочерговими завданнями якого виступають охорона власності, захист законних інтересів як фізичних і юридичних осіб, держави, так і суспільства загалом.

Постановка завдання дослідження виходить із необхідності проведення наукового аналізу функціонального змісту принципу невідворотності, а також формулювання конструктивного зв'язку цього принципу з адміністративною відповідальністю неповнолітніх осіб.

Аналіз останніх досліджень. Беззаперечно, більшість учених говорять, що адміністративна відповідальність неповнолітніх осіб має переважно виховне та зрідка каральне спрямування. Водночас застосування адміністративної відповідальності до неповнолітніх осіб необхідно розглядати в більш широкому розумінні, зокрема крізь призму принципу невідворотності, що демонструватиме таку відповідальність як соціальне явище, пов'язане з потребою суспільства в забезпеченні охорони і захисту прав фізичних та юридичних осіб, держави та суспільства загалом. Питання адміністративної відповідальності неповнолітніх у своїх працях вивчали О.Л. Чернецький, О.М. Рєзнік, Р.В. Кімлик та інші. Крім того, принцип невідворотності в різних правових ракурсах досліджували А.А. Корнієнко, О.А. Шевченко, О.М. Атаманов, В.О. Іващенко та інші. Наукові дослідження вказаних учених заклали підґрунтя для аналізу принципу невідворотності адміністративної відповідальності неповнолітніх та мають беззаперечне наукове значення. Проте на сучасному етапі стрімкого розвитку інституту адміністративної відповідальності дослідження принципу невідворотності набуває нового конструктивного і функціонального значення.

Результати дослідження. Адміністративна відповідальність неповнолітніх осіб має публічний державно-обов'язковий характер. Адміністративне правопорушення, вчинене такою особою за будь-яких умов, навіть коли воно спрямоване проти особи (фізичної чи юридичної), є порушенням правового порядку, охорона якого – це мета і функція держави. Однак,

будучи похідним від державної волі, так зване адміністративне переслідування, осудження і покарання (коли є для того достатні фактичні та юридичні підстави) – це не тільки право, але й обов'язок держави (суспільства, яке вона представляє), який здійснюється органом адміністративної юрисдикції від імені держави і незалежно від волі та бажання зацікавлених у справі осіб (наприклад, потерпілого).

Безспірною аксіомою юридичної науки є твердження про «невідворотність юридичної відповідальності». Водночас особливо важливим таке твердження є для адміністративної відповідальності, розуміння якої протягом тривалого часу формувалося та розвивалося переважно на засадах моністичного позитивістського праворозуміння, що зумовило обмеження методологічного інструментарію як до визначення адміністративної відповідальності, так і до мінімального рівня наукових дискусій щодо застосування категорії невідворотності в ракурсі застосування адміністративної відповідальності до неповнолітніх осіб. Нині це вельми поширений вид юридичної відповідальності в Україні, однак кількість адміністративних проступків, що вчиняються неповнолітніми особами, постійно зростає. Реалії суспільного життя демонструють гостру необхідність використання цієї правової категорії під час застосування адміністративної відповідальності, адже досить часто суб'єктом-правопорушником виступає неповнолітня особа, однак застосування до неї мір державного примусу має насамперед виховний та превентивний вплив, а уже потім каральний. Це дає можливість позбавитися такого «однобокого» розуміння адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб (лише як каральний захід) і запроваджує широке застосування різноманітних заходів адміністративного державного примусу задля позитивного впливу на поведінку таких осіб.

Сьогодення зумовлює невпинне зростання соціальної значущості адміністративної відповідальності. За цих умов наукове обґрунтування такої її категорії, як «невідворотність», стає обов'язковою основою ефективності накладення адміністративних стягнень, а адміністративна відповідальність неповнолітніх осіб набуває рис відокремленого інституту (субінституту), покликанням якого є забезпечення виховання особи в дусі додержання законів, поваги до правил співжиття та запобігання здійсненню нових проступків. Усе це передбачає підвищені вимоги до методологічної оснащеності наукових досліджень, пошуку оновлених, відповідних виклику сьогодення світоглядних орієнтирів, осмислення сучасних наукових підходів і конкретних способів теоретичних досліджень у сфері державно-правової дійсності [1, с. 10].

Регулятивний, превентивний та виховний вплив адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб випливає із принципу невідворотності, однак водночас він слугує і засобом забезпечення такої відповідальності. Тобто ми ведемо мову про дуалістичний, двохвекторний вплив принципу невідворотності під час притягнення неповнолітньої особи до адміністративної відповідальності, а згодом і під час накладення на неї заходів впливу чи адміністративних стягнень, які чітко передбачені законодавством.

Водночас неможливо оминути і функціонального змісту адміністративної відповідальності крізь призму принципу невідворотності. Адже превентивна і виховна функції, з одного боку, самі обумовлені невідворотністю такої відповідальності, а з іншого боку, вони спрямовані на забезпечення невідворотності реалізації юридичних обов'язків. У цих функціях поєднуються способи переконання і примусу, які спрямовані на забезпечення виконання обов'язків, а отже, і відповідальності. Важливим акцентом у дослідженні категорії невідворотності є те, що сам же цей принцип неможливо зрозуміти без взаємної відповідальності суб'єктів суспільних відносин, яка проявляється між громадянами, між державою і громадянами, між юридичними особами, між громадянами і юридичними особами [2, с. 10]. Таким чином, ми можемо говорити про можливість збалансування публічних та приватних інтересів не лише у правовстановленні, але й у правозастосуванні. Традиційні аспекти розуміння невідворотності адміністративної відповідальності полягають в обов'язках держави реагувати на правопорушення; в обов'язках держави притягувати правопорушника до відповідальності; в обов'язках правопорушника зазнати несприятливого впливу у вигляді осуду, обтяжень особистого і майнового характеру. Ці аспекти принципу невідворотності допомагають краще розкрити його взаємозв'язок із виховною, каральною і компенсаційною функціями адміністративної відповідальності.

Принцип невідворотності адміністративної відповідальності – це основоположна керівна ідея та функціональна мета, які закріплені в законодавстві і полягають в обов'язковому

(за належних умов) застосуванні адміністративної відповідальності за суспільно шкідливі діяння (адміністративні проступки), обов'язковому дотриманні приписів правових норм і обов'язковій реакції уповноважених державою органів на правопорушення у вигляді застосування справедливих, гуманних, індивідуалізованих заходів адміністративної відповідальності за відсутності законних підстав звільнення від такої.

Будь-яке адміністративне правопорушення за своєю правовою природою має тягти реакцію з боку держави в особі уповноважених органів. Ця реакція виражається у невідворотності покарання правопорушника і у відновленні порушених суспільних відносин. Кара як невідворотна реакція з боку держави здійснюється не сама заради себе, а заради іншого аспекту невідворотності – щоб у майбутньому суб'єкт (тут маємо на увазі неповнолітню особу) не порушував покладених на нього обов'язків. Цьому сприяють також одночасна реалізація з виховною функцією і каральної та компенсаційної функцій. Адже логічно, що лише покарання чи компенсація завданих збитків не можуть забезпечити всю функціональну спрямованість принципу невідворотності адміністративної відповідальності. Так, до прикладу, адміністративній відповідальності неповнолітніх притаманний виховний та нематеріальний характер, оскільки до неповнолітніх осіб (зокрема, у віці від шістнадцяти до вісімнадцяти років) зазвичай застосовуються заходи впливу, які не є адміністративними стягненнями і передбачені в Кодексі України про адміністративні правопорушення. Однак за вчинення адміністративних правопорушень в окремих випадках до таких осіб можуть застосувати і загальні норми адміністративної відповідальності. І тут знову ж таки не виключається застосування заходів впливу, а не адміністративних стягнень, враховуючи характер вчиненого правопорушення і особу порушника.

Більшість адміністративно-правових заходів, окрім державного примусу, поєднує обов'язковий моральний вплив. Важко переоцінити щодо неповнолітніх соціальну роль адміністративної відповідальності. Вона виникає як правовий наслідок неприйнятної форми поведінки фізичних осіб, неприйнятної форми реалізації їхніх прав та обов'язків у соціумі. Вона насамперед виконує завдання позитивного аспекту застосування, тобто формує певний внутрішній стан особи, її ставлення до дорученої справи, суспільства, а вже потім ставить собі за мету ретроспективність як наслідок правопорушення [3, с. 82].

Існування карального впливу юридичної відповідальності неминуче поєднане з виховним впливом на правопорушника. Звичайно, в широкому сенсі будь-який каральний вплив на особу правопорушника поєднується з виховним впливом, але під час реалізації деяких заходів юридичної відповідальності на правозастосовчий орган покладається обов'язок спеціального виховного впливу на правопорушника. Встановлена законодавством відповідальність, у тому числі адміністративна, повинна мати на меті не «ламати» фізичний та психічний стан людини та примушувати показово страждати, а перевиховати порушника шляхом встановлення допустимої поведінки в розрізі прав людини і загальних моральних принципів відповідальності, що буде стимулювати його відмовитися від скоєння проступку в майбутньому [4].

Невідворотність притягнення неповнолітньої особи до адміністративної відповідальності конструктивно пов'язується із такими аспектами, як: досягнення певного віку такою особою з можливістю застосування цього виду відповідальності; здатність неповнолітньої особи під час вчинення адміністративного правопорушення усвідомлювати власні дії (бездіяльність) або ж керувати ними. Неповнолітній правопорушник притягується до адміністративної відповідальності як спеціальний суб'єкт, тому вона має виховний, превентивний і нематеріальний характер, оскільки до неповнолітніх у віці від 16 до 18 років зазвичай застосовуються заходи впливу, які не є адміністративними стягненнями [5, с. 442]. Також законодавством не визначені юридичні наслідки, строки накладання, строк, коли захід впливу буде визнано закінченим, можливість застосування кількох заходів впливу одночасно тощо. Крім того, згідно з частиною 2 статті 13 КУпАП в окремих випадках неповнолітні віком від 16 до 18 років можуть нести адміністративну відповідальність на загальних підставах, якщо вчинили досить тяжкі, з погляду законодавця, проступки (дрібне викрадення чужого майна; незаконні виробництво, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах; порушення водієм правил керування транспортним засобом, правил користування ременями безпеки або мотошоломами, булінг (цькування) учасників освітнього процесу тощо) [6].

Проте й у випадках здійснення названих проступків можуть застосовуватися заходи, передбачені статтею 24-1 КУпАП, якщо з урахуванням характеру вчиненого правопорушення та особи порушника до нього доцільніше застосувати саме їх. Саме тому категорія невідворотності адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб повинна виражатися не тільки у негативній реакції держави, а й у виховному впливі на правопорушника. Під час здійснення виховної функції адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб крізь призму принципу невідворотності неминуче відбувається обмеження різноманітних прав та інтересів правопорушника, відповідно, і можливостей для скоєння нових правопорушень. Тому гуманне ставлення до неповнолітніх осіб не повинно суперечити принципам невідворотності та справедливості адміністративної відповідальності та має забезпечувати запобігання вчиненню нових протиправних діянь.

Висновки. Функціональний зміст принципу невідворотності адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб виражається у такому: це якісний чинник запобігання вчиненню адміністративних правопорушень, зокрема застосування заходів спеціально уповноваженими суб'єктами, які спрямовані на усунення причин, мотивів і умов, які сприяють вчиненню правопорушень неповнолітніми особами; він забезпечує належне здійснення правосуддя судом у межах своєї підсудності або ж належне виконання посадових обов'язків уповноваженими органами; забезпечує варіативність застосування заходів впливу або ж адміністративних стягнень до неповнолітніх осіб, що підкреслює гуманність вітчизняного законодавства та його відповідність міжнародним стандартам.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Тацій В.Я. Правосвідомість і правова культура в процесі формування правової держави в Україні / В.Я. Тацій, О.В. Петришин // *Держава і право суверенної України: проблеми теорії і практики* : матеріали наук. конф. до 20-ї річниці незалежності України (Київ, 21 черв. 2011 р.) / За ред. академіка НАН України Ю.С. Шемшученка ; упоряд. : В.П. Горбатенко, І.О. Кресіна. Київ : Юридична думка, 2011. С. 22–29.

2. Липинский Д.А. Принцип неотвратимости юридической ответственности с позиции ее двухаспектного понимания. *Юридическая наука и правоохранительная практика*. 2015. №3 (33). URL: https://cyberleninka.ru/article/n/printsip-neotvratimosti-yuridicheskoy-otvetstvennosti-s-pozitsii-ee-dvuhaspektnogo-ponimaniya (дата звернення 30.10.2021)

3. Алфьоров С.М., Ващенко С.В., Долгополова М.М., Купін А.П. Адміністративне право. Загальна частина : навчальний посібник. Київ : Центр учбової літератури, 2011. 216 с. URL: http://shron1.chtyvo.org.ua/Alforov_Serhii/Administratyvne_pravo_Zahalna_chastyna.pdf (дата звернення 18.10.2021)

4. Голоядова Т.О. Поняття та види функцій адміністративної відповідальності. *Актуальні проблеми політики* : зб. наук. пр. / редкол.: С.В. Ківалов (керівник авт. кол.), Л.І. Кормич (ред.), М.А. Польовий (відп. секр.) [та ін.]. Одеса, 2009. Вип. 37. С. 83–92.

5. Чернецький О.Л. Поняття та особливості адміністративної відповідальності неповнолітніх: теоретико-правові питання. *Форум права*. 2008. № 1. С. 439–444.

6. Кодекс України про адміністративні правопорушення: редакція від 26 жовтня 2017року, підстава 2109-19. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/80731-10

Ратушенко О.М. ФУНКЦІОНАЛЬНИЙ ЗМІСТ ПРИНЦИПУ НЕВІДВОРОТНОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНІЙ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ

У статті проаналізовано та досліджено основні аспекти розуміння функціонального змісту принципу невідворотності адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб. Зокрема, з'ясовано, що сучасний стан розвитку інституту адміністративної відповідальності детермінований формуванням конструктивного зв'язку принципу невідворотності із адміністративною відповідальністю, у тому числі з адміністративною відповідальністю неповнолітніх осіб. Відзначено, що принцип невідворотності функціонально пов'язаний з особливим характером умов притягнення до адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб – врахуванням вікових, психологічних, моральних, фізіологічних та інших особливостей, а також умов соціального виховання та правового захисту неповнолітніх осіб.

Акцентовано увагу на взаємозв'язку принципу невідворотності та гуманним ставленням до неповнолітніх осіб. Врахування гуманного ставлення до неповнолітніх (які вчинили проступки) не повинно суперечити принципу невідворотності такої адміністративної відповідальності і водночас має забезпечувати попередження та запобігання вчиненню нових протиправних діянь такими особами.

Доведено, що застосування принципу невідворотності дає можливість відійти від «одностороннього» розуміння адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб (лише як каральний захід) і запроваджує широке застосування різноманітних мір адміністративного державного примусу (заходів впливу та адміністративних стягнень) задля позитивного впливу на поведінку таких осіб. З принципу невідворотності випливає регулятивний, превентивний та виховний вплив адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб. Традиційні аспекти розуміння невідворотності адміністративної відповідальності полягають в обов'язках держави реагувати на правопорушення; в обов'язках держави притягувати правопорушника до

відповідальності; в обов'язках правопорушника зазнати несприятливого впливу у вигляді осуду, обтяжень особистого і майнового характеру.

Визначено, що принцип невідворотності адміністративної відповідальності – це основоположна керівна ідея та функціональна мета, які закріплені в законодавстві і полягають в обов'язковому (за належних умов) застосуванні державного примусу до особи за скоєне нею суспільно шкідливе діяння (адміністративні проступки) і обов'язковій реакції уповноважених державою органів на правопорушення у вигляді застосування справедливих, гуманних, індивідуалізованих заходів адміністративної відповідальності за відсутності законних підстав звільнення від такої.

Ключові слова: невідворотність, юридична відповідальність, адміністративна відповідальність, адміністративний вплив, адміністративні стягнення, неповнолітні особи.

Ratushenko O.M. FUNCTIONAL CONTENT OF THE PRINCIPLE OF INEVITABILITY OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY OF MINORS

In the article, the main aspects of understanding the functional content of the principle of inevitability of administrative responsibility of minors are analyzed and researched. In particular, the current state of development of the institution of administrative responsibility is determined by the formation of a constructive connection between the principle of inevitability and administrative responsibility, including the administrative responsibility of minors. The principle of inevitability is functionally connected with the special nature of the conditions of bringing to administrative responsibility of minors – taking into account age, psychological, moral, and physiological and other features, and taking into account the conditions of social education and legal protection of minors.

The emphasis is on the relationship between the principle of inevitability and humane treatment of minors. Taking into account the humane treatment of minors (who have committed misdemeanors) should not contradict the principle of inevitability of such administrative liability. At the same time, it must ensure the prevention and prevention of new illegal acts by such persons.

Proven application of the principle of inevitability makes it possible to move away from the «one-sided» understanding of the administrative responsibility of minors (only as a punitive measure). This principle makes it possible to apply more widely various measures of administrative coercion (measures of influence and administrative penalties) to positively influence the behavior of such persons. The principle of inevitability demonstrates the regulatory, preventive and educational impact of administrative liability of minors. The traditional aspects of understanding the inevitability of administrative liability are the duty of the state to respond to offenses; the duty of the state to bring the offender to justice; the duty of the offender to be adversely affected in the form of condemnation, personal and property encumbrances.

The principle of inevitability of administrative liability is a fundament al guiding idea and functional purpose, which are enshrined in law, and which consist in the mandatory (under appropriate conditions) application of state coercion to a person for a socially harmful act (administrative misconduct), and mandatory reactions of state-authorized bodies to offenses in the form of application of fair, humane, individualized measures of administrative responsibility in the absence of legal grounds for exemption from such.

Key words: inevitability, legal liability, administrative liability, administrative influence, administrative penalties, minors.

Чернадчук Т.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного і інформаційного права
Сумського національного аграрного університету

УДК 342.951
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.16

ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНТРОЛЮЮЧИХ ЗАХОДІВ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УМОВАХ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

Постановка проблеми. Ефективний та результативний контроль із боку відповідних представників публічних інституцій – одна з важливих умов для забезпечення балансу між належним функціонуванням певних систем чи прийнятного перебігу якихось процесів та мінімізацією проявів зловживань у необхідній сфері. Вітчизняна історія містить багато наочних і показових прикладів, коли випадки порушення такого балансу призводили до появи непрогнозованих, складних, а також нерідко невідворотних наслідків деструктивного характеру. Йдеться не лише про явні зловживання, а й про інші дискусійні позиції, що в перспективі невиправдано погіршували становище держави чи громадян із якогось питання. І, навпаки, мали місце обставини, за яких надмірний контроль помітно перешкоджав належному й очікуваному протіканню відповідних процесів, злагодженій роботі елементів систем тощо. З огляду на це, можна припустити, що створення належних організаційних і правових умов для поміркованого, доцільного стійкого і системного провадження контролюючих заходів є важливим завданням держави, предметом глибокої дискусії громадянського суспільства, тематик досліджень науковців і вимагає особливої й своєчасної уваги з боку фахівців із цих питань, особливо з погляду досягнення цілей сталого розвитку України на період до 2030 року.

Не викликає сумніву той факт, що питання забезпечення належного контролю з боку уповноважених представників публічного сектору було, є і, беззаперечно, залишатиметься важливою позицією відносно будь-якої підконтрольної сфери відносин. На сучасному етапі державного будівництва особливої уваги виправдано заслуговує така знакова проблематика, як правові аспекти реалізації контролюючих заходів самоврядними інституціями за діяльністю суб'єктів господарювання в умовах досягнення цілей сталого розвитку, насамперед розвитку міст і громад. На наше переконання, наведена проблематика постала вкрай гостро за підсумками реалізації 1-го та 2-го етапів реформи децентралізації влади в Україні, у результаті яких помітно зросла роль таких інституцій. Важливим є й те, що належний контроль за діяльністю господарюючих суб'єктів на місцях позначиться на таких стратегічних аспектах, як забезпечення існування тісних зв'язків між місцевою владою та підприємцями. Це має позитивно вплинути на показники роботи суб'єктів господарювання, посиливши конкурентні позиції регіонів і країни загалом.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні аспекти загальної окресленої проблематики реалізації контролюючих заходів самоврядними інституціями за діяльністю суб'єктів господарювання в умовах сталого розвитку були предметом наукового інтересу багатьох учених, таких як: Ю.Л. Больбіт, В.В. Галунько, В.М. Гаращук, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, С.О. Кохан, В.М. Нікітіна, С.Г. Стеценко, А.Ф. Сулейманов, Т.О. Татарова, О.М. Чернеженко й багато інших.

Мета статті полягає у дослідженні особливостей правового забезпечення реалізації контролюючих заходів самоврядними інституціями за діяльністю суб'єктів господарювання в умовах сталого розвитку, а також формулюванні пропозиції щодо посилення становища останніх у згаданій сфері.

Виклад основного матеріалу. Зважаючи на вибрану тематику наукового дослідження й усвідомлюючи дійсну складність і багатогранність контролю як однієї з багатьох форм здійснення влади, вказана дефініція потребує окремої уваги. Адже визначення ролі та місця органів місцевого самоврядування як правомочних одиниць, уповноважених здійснювати контроль суб'єктами господарювання, вимагає базового розуміння поняття й особливостей

власне самого контролю. Тому, на наш погляд, насамперед варто сфокусувати увагу саме на цьому терміні.

Вітчизняні тлумачні словники містять такі варіації трактування аналізованої дефініції: 1) перевірка, облік діяльності кого-, чого-небудь, нагляд за кимось, чимось; 2) установа або організація, що здійснює нагляд за ким-, чим-небудь або перевіряє його; 3) перевірка відповідності контрольованого об'єкта встановленим вимогам [1; 2; 3, с. 569]. Ф.М. Петров зауважує, що «controle» – перевірка, що у свою чергу утворилося від латинського «contra» і полягає у визначенні таких понять, як: «протилежний», «проти», «протидія», «протилежність» [4, с. 447]. Загалом у всіх цих випадках домінують позиції, що йдеться про певну діяльність, переважно націлену не перевірку, облік, оцінку, зіставлення з кимось або чимось. Також трапляється переконання, що йдеться про самого суб'єкта, який уповноважений здійснювати ці заходи.

Для повноти нашого дослідження варто звернути увагу на висловлювання окремих науковців із цього приводу. Наприклад, А.Ф. Сулейманов, С.В. Кохан і Є.А. Кочерін надають такі узагальнені й схожі за змістом характеристики поняття «контроль»: 1) одна з основних управлінських функцій, тобто контроль як діяльність; 2) як завершальна стадія процесу управління, серцевиною якого, що дуже важливо, є механізм зворотного зв'язку; 3) як невід'ємний елемент процесу прийняття та реалізації управлінських рішень, безперервно в тій чи іншій формі бере участь у цьому процесі [5, с. 110; 6; 7, с. 53]. Водночас Т.О. Татарова є прихильницею думки, що контроль варто позиціонувати лише з таких позицій: 1) заключна стадія процесу управління, основою якої є механізм зворотного зв'язку; 2) невід'ємний складник процесу прийняття та реалізації управлінських рішень, що підпорядкований цілям і завданням процесу управління [8, с. 192]. Тобто, на відміну від вищезгаданих іноземних і вітчизняних дослідників, вчена умовно звужує сфери всіх заходів, які прийнято іменувати контролем.

Натомість С.Г. Стеценко акцентує увагу на тому, що йдеться про організаційно-правовий спосіб забезпечення законності й дисципліни, що характеризується спостереженням і перевіркою правомірності діяльності об'єкта контролю та фактичної відповідності тих чи інших дій вимогам чинного законодавства з можливістю втручатися в оперативно-господарську та виробничу діяльність для усунення виявлених недоліків [9, с. 195]. Т.О. Коломоєць вважає, що контроль – це функція управління, засіб виконання завдань управління, особливість якого полягає в тому, що він має активний характер, тобто суб'єкти контролю наділені правом втручання в діяльність підконтрольних об'єктів [10, с. 128]. В.М. Гаращук стверджує, що контроль – явище соціальне, неоднозначне, яке з позицій переважно філософських, аніж правових, можна визначити як сукупність різних за формою дій, що здійснюються суб'єктами контролю з метою спостереження за поведінкою людей (власною поведінкою) або для встановлення будь-яких наукових та інших пізнавальних фактів під час дослідження об'єктів матеріального світу [11, с. 204; 12, с. 13]. В.В. Галунько зауважує, що контроль – це вид діяльності публічної адміністрації щодо перевірки й обліку контрольованого об'єкта публічного управління, виконання покладених на нього завдань та реалізації своїх функцій, визначених нормами адміністративного права [13, с. 197]. Г.Г. Зуйков відзначає, що контроль – це своєрідна форма певного зв'язку, що дає змогу встановити, наскільки точно дотримуються завдані системі параметри [14, с. 155]. На переконання вченого, за його допомогою вирішуються такі управлінські завдання, як: 1) забезпечення неухильного виконання законів і нормативних актів, регламентуючих діяльність державних органів та інших об'єктів управління; 2) досягнення своєрідності і якості виконання прийнятих рішень; 3) підвищення виконавської дисципліни, відповідальності за доручену справу; 4) своєчасне прийняття заходів до усунення виявлених в процесі контролю недоліків; 5) виявлення передового досвіду і впровадження його в практику роботи; 6) сприяння правильному підбору й розстановці кадрів, своєчасне попередження їх від помилок; 7) надання необхідної допомоги підпорядкованим апаратам та працівникам [14, с. 155–156]. Як бачимо, вказана дефініція в різні періоди часто перебувала у полі зору вчених та науковців. Необхідно вважати, що стійкий багаторічний попит на термін «контроль» викликаний частими, але не системними трансформаціями в різних сферах управлінських відносин. Як результат, нерідко зміщувалися акценти у підходах відносно форм, методів і способів реалізації (їх кількості, пріоритетності й доцільності застосування, порядку реалізації тощо) контролюючих заходів в державі. Все це зумовлювало гостру потребу вивчення і змістовного

дослідження різних проявів такої діяльності з боку владних інституцій.

Більше того, широка популяризація окресленої тематики викликана і активним вжитком таких заходів у різних сферах суспільних відносин, реальною дієвістю й важливим значенням останніх. Справедливою є позиція Є. Б. Кубко, який зауважує, що явище контролю і, відповідно, його прояви пов'язані з усіма сферами людської діяльності й тому розглядаються в механізмі управління як багатоланкова, багаторівнева система [15, с. 255]. Щодо дієвості контролю слушною є думка В. К. Колпакова, який вказує, що контроль є одним з найбільш поширених і дієвих засобів забезпечення законності. Його сутність полягає в тому, що суб'єкт контролю здійснює перевірку й облік того, як контрольований об'єкт виконує покладені на нього завдання і реалізує свої функції [16, с. 622, 675]. Щодо його значення Ю.Л. Больбіт та В.В. Пахомов на прикладі дослідження проблематики державного контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів в Україні виділяють такі переваги: 1) є важливим інструментом протидії правопорушенням у зазначеній сфері; 2) сприяє виявленню недоліків та прогалин у державній політиці в галузях виробництва та обігу спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів; 3) забезпечує належний рівень якості відповідної продукції; 4) забезпечує стабільне надходження до бюджету обов'язкових внесків та платежів, пов'язаних із господарською діяльністю у досліджуваній сфері [17, с. 79; 18, с. 19].

Зважаючи на таку широкоаспектність, дієвість і значущість цих заходів, не виникає сумніву, що важлива роль йому відводиться й у роботі самоврядних інституцій із питань контролю за діяльністю суб'єктів господарювання в умовах сталого розвитку. Більше того, як достовірно зауважувалося, за підсумками реалізації 1-го та 2-го етапів реформи децентралізації влади в Україні становище таких одиниць відчутно і суттєво посилилось, що пов'язане і з цим напрямом. Відповідно, зросла міра політичної відповідальності уповноважених представників цих інституцій, зважаючи на оновлений спектр повноважень.

Відповідно до ст. 140 Конституції України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [19] та ч. 2 ст. 2 ЗУ «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР [20] місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст [19; 20]. Вказані суб'єкти провадять свою діяльність відносно широкого кола питань місцевого значення і покликані системно забезпечувати сприятливі законодавчо передбачені умови для життєдіяльності соціуму. Безумовно, від результатів їхньої діяльності суттєво залежить економічна стійкість, рівень благополуччя населення, суспільні настрої та інші значущі аспекти.

Як слушно зауважує О.М. Чернеженко, місцеве самоврядування – найважливіший елемент організації публічної влади. Його специфіка полягає у подвійній природі: політичній і громадській. З одного боку, органи самоврядування інтегровані в єдину систему управління країною. Місцеве самоврядування має діючий на основі законів й інших нормативних актів апарат, воно може самостійно формувати бюджет, установлювати й збирати податки. З іншого боку, місцеве самоврядування є важливим елементом громадянського суспільства, формою політичної самоорганізації місцевих співтовариств. Розглядаючи інститут місцевого самоврядування не тільки як владний, але і як громадський, варто мати на увазі, що в цьому разі об'єкт і суб'єкт управління збігаються. Самоврядування ґрунтується на принципах свободи, рівності й особистої участі в управлінні. Самоврядування традиційно розглядається альтернативою державному управлінню [21, с. 11; 22, с. 36]. При цьому доцільно окремо зауважити й постійно усвідомлювати, що попри таку альтернативність і враховуючи делеговані повноваження, їх компетенція суттєво різниться. Це стосується не лише наявних обмежень, зумовлених територіальним принципом, а й пріоритетності та виключності деяких із їх числа.

З огляду на це, закономірно виокремлюється сукупність специфічних рис такого самоврядування. Наприклад, С.Г. Серьогіна виділяє такий їх перелік: 1) спрямованість на виконання суспільних завдань і функцій; 2) інституційний характер, тобто функціонування через відповідні публічні інститути (органи публічної влади); 3) легітимність; 4) відособленість апарату, що здійснює цю владу, від населення; 5) об'єднання підвладних за територіальною ознакою; 6) загальність, тобто охоплення владою всіх осіб на відповідній території; 7) безперервність функціонування; 8) універсальність, тобто спрямованість на вирішення усіх справ

суспільного значення на відповідній території; 9) функціонування у правових формах (нормотворчій, установчій, правозастосовчій, контрольній та інтерпретаційній); 10) обов'язковість владних рішень для всіх суб'єктів на відповідній території; 11) право встановлювати і стягувати загальнообов'язкові податки і збори з населення; самостійне формування бюджету; 12) можливість використання передбачених законодавством засобів примусу для реалізації своїх рішень [23, с. 38–39]. В.М. Нікітіна за підсумками дослідження місцевого самоврядування в Італійській Республіці називає такий спектр характерних рис: 1) є представницькими установами в тому сенсі, що територіальні установи за допомогою власних самовибраних органів являють собою вираз політико-інституційної автономії місцевого спільноти і здатні транслювати назовні основні політичні запити населення і виконувати роль правління в місцевій сфері. За комунами в приватній власності закріплене завдання представляти потреби відповідних спільнот як щодо держави, так і щодо областей; 2) є самостійними установами; 3) є асоціативними установами, оскільки складаються з індивідуумів, які проживають на території; 4) мають загальні публічні цілі: в тому сенсі, що вони можуть виконувати, крім обов'язкових функцій, тобто покладених на них законом або переданих і делегованих державою, також функції в суто місцевих інтересах власного суспільства; 5) мають характеристикою необхідної приналежності: в тому сенсі, що громадяни ставляться до них за фактом наявності на їх території постійного місця проживання, незалежно від чітко виявленої волевиявлення про приєднання до них; 6) є власниками громадського майна в тому сенсі, що тільки територіальним установам надані крім місцевого публічного майна, а також державне публічне майно [24, с. 48–49].

Не виникає сумніву, що місцеве самоврядування вже давно стало обов'язковим атрибутом демократичних суспільств. За останні роки його роль в Україні суттєво зросла, і поточні реалії дають обґрунтовані підстави вважати, що подальше посилення становища останніх – невідворотний і очікуваний наслідок протікаючих трансформацій. Провідний іноземний досвід країн європейського континенту неодноразово засвідчував наявність низки переваг різного характеру за умови існування належного правового становища самоврядних інституцій. Очевидно, що Україна не має бути винятком у цьому питанні, зважаючи на проєвропейські наміри останньої та помітні політичні й правові зрушення за цим напрямом.

Щодо реалізації контролюючих заходів у окресленому вище векторі, то слід зауважити, що відповідно до Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.04.2007 р. № 877-V [25] такий контроль є державним. У відповідності до ст. 1 згаданого нормативно-правового акту цим контролем визнається діяльність уповноважених законом центральних органів виконавчої влади, їх територіальних органів, державних колегіальних органів, органів виконавчої влади Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування в межах повноважень, передбачених законом, щодо виявлення та запобігання порушенням вимог законодавства суб'єктами господарювання та забезпечення інтересів суспільства, зокрема належної якості продукції, робіт та послуг, допустимого рівня небезпеки для населення, навколишнього природного середовища [25]. Така діяльність має провадитися з неухильним дотриманням принципів: 1) пріоритетності безпеки у питаннях життя і здоров'я людини, функціонування і розвитку суспільства, середовища проживання і життєдіяльності перед будь-якими іншими інтересами і цілями у сфері господарської діяльності; 2) підконтрольності і підзвітності органу державного нагляду (контролю) відповідним органам державної влади; 3) рівності прав і законних інтересів усіх суб'єктів господарювання; 4) гарантування прав та законних інтересів кожного суб'єкта господарювання; 5) об'єктивності та неупередженості здійснення державного нагляду (контролю), неприпустимості проведення перевірок суб'єктів господарювання за анонімними та іншими безпідставними заявами, а також невідворотності відповідальності осіб за подання таких заяв; 6) здійснення державного нагляду (контролю) лише за наявності підстав та в порядку, визначених законом; 7) відкритості, прозорості, плановості й системності державного нагляду (контролю); 8) неприпустимості дублювання повноважень органів державного нагляду (контролю) та неприпустимості здійснення заходів державного нагляду (контролю) різними органами державного нагляду (контролю) з одного й того самого питання; 9) невтручання органу державного нагляду (контролю) у діяльність суб'єкта господарювання, якщо вона

здійснюється в межах закону; 10) відповідальності органу державного нагляду (контролю) та його посадових осіб за шкоду, заподіяну суб'єкту господарювання внаслідок порушення вимог законодавства, порушення прав та законних інтересів суб'єкта господарювання; 11) інших принципів, передбачених чинним законодавством [25]. Урахування перерахованих й інших таких принципів є обов'язковим при практичній реалізації контролюючих заходів будь-якими вказаними вище суб'єктами.

Контроль за суб'єктами господарювання з боку місцевих самоврядних інституцій в умовах сталого розвитку провадиться на підставі вищезгаданих законів України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.04.2007 р. № 877-V [25], «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР [20] й інших нормативно-правових актів. Очевидно, що ключова роль серед таких документів відведена саме ЗУ «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.04.2007 р. № 877-V [25], який визначає правові та організаційні засади, основні принципи і порядок здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, повноваження органів державного нагляду (контролю), їх посадових осіб і права, обов'язки та відповідальність суб'єктів господарювання під час здійснення державного нагляду (контролю) [25]. Виправдано, що мова йде і про контрольні заходи, які провадяться аналізованими нами установами відносно господарюючих суб'єктів.

Окрім згаданого й розглянутого поняття саме державного контролю, а також принципів реалізації останнього, названим нормативно-правовим актом визначено загальні вимоги до його здійснення, планові і позапланові заходи в таких процедурах. Також висвітлюється питання повноважень та обов'язків контролюючих установ, відповідальності їх посадових осіб. Цим же позиціям, але точки зору господарюючих суб'єктів присвячена увага у відповідних статтях аналізованого законодавчого акту. Безумовно, вказаний нормативно-правовий акт містить ряд й інших позицій, присвячених вказаному питанню (рішення про призначення експертиз (випробувань), їх оскарження, консультативна підтримка суб'єктів господарювання, громадський захист останніх та інші). Всі такі заходи має провадити уповноважена самоврядна інституція, у тому числі в рамках контролю за суб'єктами господарювання.

Варто зауважити, що з приводу реалізації контролюючих заходів із боку органів місцевого самоврядування існують певні особливості. Насамперед, згідно ч. 4. ст. 4 «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.04.2007 р. № 877-V [25] орган державного нагляду (контролю) не може здійснювати державний нагляд (контроль) у сфері господарської діяльності, якщо закон прямо не уповноважує такий орган на здійснення державного нагляду (контролю) у певній сфері господарської діяльності та не визначає повноваження такого органу під час здійснення державного нагляду (контролю) [25]. Відповідно, самоврядний суб'єкт може провадити такі заходи винятково за умови, що законодавець прямо уповноважує його на здійснення державного нагляду (контролю). Іншою обов'язковою умовою є наявність закріпленого відповідного спектру повноважень для здійснення контролю за суб'єктами господарювання.

Деталізація певних аспектів таких процедур визначена окремими підзаконними нормативно-правовими актами. Так, постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку відбору зразків продукції для визначення її якісних показників та форми акта відбору зразків продукції» від 31.10.2007 р. № 1280 [26] затверджено порядок, що визначає механізм здійснення органами державного нагляду (контролю) відбору зразків продукції у суб'єктів господарювання для проведення експертизи (випробування) [26]. Натомість, постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку відшкодування суб'єктом господарювання витрат, пов'язаних з проведенням експертизи (випробування) зразків продукції» від 31.10.2007 р. № 1279 [27] визначено механізм відшкодування суб'єктом господарювання витрат органу державного нагляду (контролю), пов'язаних з проведенням експертизи (випробування) зразків продукції, у разі підтвердження за результатами експертизи факту порушення суб'єктом господарювання вимог законодавства [27].

Висновки. Підсумовуючи наведені міркування, зазначимо, що одним із важливих напрямів роботи органів місцевого самоврядування України в умовах сталого розвитку залишається ефективний та результативний державний контроль за діяльністю господарюючих суб'єктів. Водночас доводиться констатувати, що поточне нормативно-правове забезпечення потребує уваги, насамперед із погляду доповнення. Йдеться про деталізацію окремих позицій, що

стосуються питання правових аспектів реалізації контролюючих заходів самоврядними інституціями за діяльністю суб'єктів господарювання з точки зору цілей сталого розвитку. Існує стійке переконання, що пріоритетно варто сфокусувати увагу на розробленні й подальшому впровадженні норм, націлених забезпечити ефективний та результативний контроль із боку відповідних представників публічних інституцій в умовах наслідків від пандемії COVID-19, а також необхідності сприяння сталому розвитку.

Вважаємо також, що повинно йтися про розгляд питань щодо застосування пільгових умов для підконтрольних об'єктів, які зазнали суттєвих негативних наслідків від пандемії COVID-19, а також тих, які територіально розміщені у зоні проведення ООС. При цьому рішення про застосування по кожному такому суб'єктові має прийматися окремо, зважаючи на реальне його поточне становище і вірогідні складні середньострокові перспективи. Переконані, що застосування колективного підходу може призвести до потенційних зловживань, насамперед із боку представників суб'єктів великого підприємництва.

Також варто посилювати й нарощувати кількість діалогів органів місцевого самоврядування з суб'єктами господарювання. Вказане сприятиме мінімізації появи правопорушень з боку підприємців. Більше того, спільна діяльність матиме позитивний ефект у контексті стрімкого досягнення багатьох економічних показників.

Не менш важливим є завдання вивчення провідних іноземних практик у цьому аспекті. Запозичення такого досвіду, виходячи з його апробування, повинно позитивно вплинути на практичну реалізацію контролюючих заходів самоврядними інституціями за діяльністю суб'єктів господарювання в умовах сталого розвитку. Також це належно позначиться на визнаному необхідному удосконаленні нормативно-правового забезпечення цієї сфери, насамперед із погляду підзаконного доповнення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Білодід І.К. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980). АН УРСР. Інститут мовознавства. К. : Наукова думка. URL: http://sum.in.ua/.
2. Вирган І.О., Пилинська М.М. Російсько-український словник сталих виразів. Харків. Прапор, 2000. URL: http://www.rozum.org.ua/index.php?a=index&d=17.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. VIII, 1728 с.
4. Словарь иностранных слов / гл. ред. Ф.Н. Петров. Москва : Русский язык, 1989. 624 с.
5. Сулейманов А.Ф. Контроль как функция управления, *Університетські наукові записки,* 2010. № 1 (33). С. 109–113.
6. Кохан С.О. Концепція контролю: науковий ракурс. 2008. URL: http://academy.gov.ua/ej/ej7/doc_pdf/kohan.pdf.
7. Кочерин Е.А. Контроль как функция управления. Москва : Знание, 1982. 78 с.
8. Татарова Т.О. Поняття та зміст контролю в державному управлінні фінансами. *Підприємництво, господарство і право,* 2020. № 6. С. 188–194.
9. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : навч. посіб. вид. 3- тє, перероб. та доп. Київ : Атіка, 2011. 624 с.
10. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України : навч. посіб. Київ : Істина, 2008. 216 с.
11. Гаращук В.М. Доктрина контролю та нагляду в управлінні. Правова доктрина – основа формування правової системи держави: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю НАПрН України та обговоренню п'ятитом. моногр. «Правова доктрина України», Харків, 20–21 листоп. 2013 р. / Нац. акад. прав. наук України. Харків, 2013. С. 201–207.
12. Гарщук В.М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2003. 35 с.
13. Адміністративне право України : навч. посіб. : у 2 т. / Галунько В.В. та ін.; за ред. В. В. Галунька. Херсон : ПАТ Херсонська міська друкарня, 2011. 320 с.
14. Зуйков Г.Г. Научная организация управления органами внутренних дел. Академия МВД СССР, 1984. 317 с.
15. Кубко Е.Б. Введение в теорию государственно-правовой организации социальных систем. Киев : Юринком. 1997. 223 с.
16. Колпаков В.К. Адміністративне право України : підручник. К. : Юрінком Інтер, 1999. 736 с.
17. Больбіт Ю.Л. Державний контроль за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів в Україні : дис. … канд. юрид. наук (д-ра філософії) : 12.00.07. Суми, 2017. 249 с.
18. Больбіт Ю.Л., Пахомов В.В. Державний контроль за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів в Україні : монографія. Суми : Сумський державний університет, 2019. 182 с.
19. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text. (дата звернення 14.09.2021).
20. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text. (дата звернення 14.09.2021).
21. Чернеженко О.М. Конституційно-правова модель місцевого самоврядування в Швейцарії : монографія. Київ : Ліра-К, 2017. 192 с.
22. Чернеженко О.М. Конституційні основи місцевого самоврядування в державах-учасницях Європейського Союзу і в Україні : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.02. Київ, 2019. 521 с.
23. Серьогіна С.Г. Державне будівництво і місцеве самоврядування в Україні : підручник. Харків : Право, 2005. 256 с.

24. Никитина В.М. Местное самоуправление в системе публичной власти и публичного управления Италии : дисс … канд. юрид. наук : 12.00.02. Москва, 2018. 220 с.

25. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 05.04.2007 р. № 877-V. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16#Text. (дата звернення 14.09.2021).

26. Про затвердження Порядку відбору зразків продукції для визначення її якісних показників та форми акта відбору зразків продукції : Постанова Кабінету Міністрів України від 31.10.2007 р. № 1280. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1280-2007-п#Text. (дата звернення 14.09.2021).

27. Про затвердження Порядку відшкодування суб'єктом господарювання витрат, пов'язаних з проведенням експертизи (випробування) зразків продукції : Постанова Кабінету Міністрів України від 31.10.2007 р. № 1279. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1279-2007-п#Text. (дата звернення 14.09.2021).

Чернадчук Т.О. ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНТРОЛЮЮЧИХ ЗАХОДІВ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УМОВАХ СТАЛОГО РОЗВИТКУ.

Стаття присвячена питанню дослідження правових аспектів реалізації контролюючих заходів самоврядними інституціями за діяльністю суб'єктів господарювання в умовах сталого розвитку. Акцентується увага на тому, що ефективний та результативний контроль із боку відповідних представників публічних інституцій – одна з важливих умов для належного функціонування господарюючих суб'єктів в Україні. Відзначається, що недотримання такого балансу має невідворотним наслідком появу різних непрогнозованих, складних факторів деструктивного характеру. Зауважується, що належний контроль за діяльністю господарюючих суб'єктів на місцях позначиться на таких стратегічних аспектах, як забезпечення існування тісних зв'язків між місцевою владою та підприємцями, посилення позицій регіону й нерідко країни загалом.

Пріоритетно фокусується увага на питаннях визначення поняття й з'ясування особливостей явища контролю як у минулому, так і у сьогоденні. Вивчаються й досліджуються думки провідних вчених і науковців із цього приводу. Ураховуючи погляди вітчизняних дослідників і виходячи з власних нещодавніх напрацювань звертається увага на такі принципові аспекти контролю, як його широкоаспектність, дієвість і значимість вказаних заходів на сучасному етапі державного й самоврядного будівництв.

Окремо розглядається й аналізується проблематика сучасної ролі місцевого самоврядування у демократичному суспільстві. Відмічається, що такі суб'єкти є невід'ємним і важливим атрибутом останніх. Зауважується, що роль цих суб'єктів в Україні з широкого кола стратегічно важливих питань невідворотно поступово посилюватиметься.

Предметно звернена увага на правових аспектах реалізації контролюючих заходів самоврядними інституціями за діяльністю суб'єктів господарювання в умовах сталого розвитку. Зокрема, ознайомлено з поняттям і особливостями вказаного контролю, підкреслено принципи здійснення останнього. Визначено ключові нормативно-правові акти, що слугують підґрунтям для реалізації контролюючих заходів самоврядними інституціями за діяльністю суб'єктів господарювання в умовах сталого розвитку. Виділено й змістовно проаналізовано ключовий із їх числа – Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» (2007). Здійснено спробу окреслити правове становище органів місцевого самоврядування як суб'єктів, уповноважених здійснювати контроль за господарюючими елементами. Висловлено авторське бачення відносно посилення позицій таких одиниць з приводу здійснення державного контролю за суб'єктами господарювання в умовах сталого розвитку.

Ключові слова: державний контроль, контроль, органи місцевого самоврядування, сталий розвиток, суб'єкти господарювання.

Chernadchuk T.O. LEGAL PRINCIPLES OF CONTROL MEASURES IMPLEMENTATION BY THE LOCAL AUTHORITIES FOR BUSINESS ENTITIES ACTIVITIES IN THE CONDITIONS OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT

The article is devoted to the study of legal aspects of the implementation of control measures by self-governing institutions on the activities of economic entities in terms of sustainable development. Emphasis is placed on the fact that effective and efficient control by the relevant representatives of public institutions is one of the important conditions for the proper functioning of economic entities in Ukraine. It is noted that non-compliance with such a balance is an inevitable consequence of the emergence of various unpredictable, complex destructive factors. It is noted that proper control over the activities of economic entities on the ground will affect such strategic aspects as ensuring the existence of close links between local authorities and entrepreneurs, strengthening the position of the region and, often, the country as a whole.

Priority is given to defining the concept and clarifying the features of the phenomenon of control, both in the past and to the present. The opinions of leading scientists and scientists on this subject are studied and researched. Taking into account the views of domestic researchers and based on their own recent work, attention is paid to such fundamental aspects of control as its broad aspect, effectiveness and significance of these measures at the present stage of state and self-government construction.

Substantive attention is paid to the legal aspects of the implementation of control measures by self-governing institutions for the activities of economic entities in terms of sustainable development. In particular, the concept

and features of the specified control are acquainted, the principles of realization of the last are underlined. The key normative-legal acts are determined, which serve as a basis for the implementation of control measures by self-governing institutions on the activity of economic entities in the conditions of sustainable development. A key of them, the Law "On the Basic Principles of State Supervision (Control) in the Sphere of Economic Activity" (2007), was singled out and meaningfully analyzed. An attempt has been made to outline the legal status of local governments as entities authorized to exercise control over economic elements. The author's vision is expressed regarding the strengthening of the positions of such units regarding the exercise of state control over economic entities in the conditions of sustainable development.

Key words: state control, control, local self-government bodies, sustainable development, business entities.

Шугалєєва І.Г.,
аспірантка кафедри фінансового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

УДК 347.73
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.17

ПРАВОВА ВИЗНАЧЕНІСТЬ У ПОДАТКОВОМУ ПРАВІ

Постановка проблеми. Правова визначеність є основоположною вимогою принципу верховенства права. Дотримання такого складника є необхідним для забезпечення точності, ясності, доступності, передбачуваності правових наслідків застосування відповідної правової податкової норми. Такий принцип визнаний міжнародною спільнотою та широко використовується для визначення критерію дотримання прав людини у будь-якій сфері суспільного життя, де існує право. Такий принцип досить широко демонструє свої самостійні вимоги, недотримання яких призведе до нерівності публічних та приватних інтересів, недотримання прав людини та навіть до свавольності держави у прийнятті рішень, внаслідок чого дослідження цього принципу у сфері фінансово-правових відносин є досить актуальним через безпосередній зв'язок права з економічною сферою існування суспільства.

Аналіз останніх досліджень. Наукове дослідження принципу правової визначеності здійснювали такі вчені, як Л. Богачова, І. Ковтун, О. Панкратова, О. Мусиченко та ін. Проте, незважаючи на широке дослідження цього принципу у праві, його дія у фінансово-правових відносинах є досить важливою, а тому заслуговує на наукове обґрунтування.

Не вирішені раніше проблеми стосуються існування у податковому праві невизначеності та шляхів її подолання, а тому актуальним є питання наукового дослідження цих проблем.

Метою статті є аналіз принципу правової визначеності та його вплив на фінансово-правові відносини й розробка практичних рекомендацій з удосконалення вітчизняного законодавства у зазначеній сфері.

Виклад основного матеріалу. Правова визначеність є основною вимогою такого принципу, як верховенство права, для правової держави. Дотримання такої вимоги є необхідним на кожному етапі правозастосування, що забезпечує передбачуваність законодавства, тобто дозволяє кожному суб'єкту податкових відносин планувати фінансові операції, а також забезпечує суб'єктивну впевненість платників податків у законодавстві та збільшує довіру до держави.

Слід окремо зазначити, що правова визначеність є категорією-ідеалом, а тому є відносним поняттям, внаслідок чого досягти такого ідеалу неможливо навіть у разі найдетальнішої регламентації податкових відносин з урахуванням усіх їх особливостей. Це твердження підтверджується тим, що податкове законодавство відносно сильно обмежує права платників податку, серед них і право власності, яке виступає фундаментальним правом протягом багатьох століть, оскільки податкові норми насичені імперативними обов'язковими положенням, які вимагають детального формулювання з використанням якісної юридичної техніки, проте слід мати на увазі, що будь-який спосіб викладення інформації в нормативно-правових актах має бути вичерпним, розумним, якісним та зрозумілим для приватних суб'єктів. Крім того, така ознака податкового права, як динамічність, зумовлює складність та багатогранність відповідних відносин, адже через регулярні зміни податкових відносин виникає необхідність у новій регламентації відносин. А тому навіть у разі ідеальної регламентації зазначених відносин приватні суб'єкти зацікавлені у невизначеності, оскільки вона дозволить використовувати законодавство найзручнішим шляхом, а специфікою юридичної мови є те, що письмовий виклад норм дозволяє тлумачити приватними суб'єктами норми щоразу у процесі їх застосування. Тому говорити про визначеність, доступність, якість та з позиції інших вимог правової визначеності доводиться лише з боку відносності до ідеалу. На поточний момент, окрім проблеми вимоги правової визначеності, є проблема специфічних підходів до регулювання податкових правовідносин уповноваженими органами, внаслідок чого зазначена вимога верховенства права може стати постійною або регулярною, а пов'язані з динамікою новели податкового законодавства провокують усе більшу невизначеність та породжують нові категорії спорів [1].

У міжнародному співтоваристві правова визначеність визнається головною складовою частиною вимоги верховенства права. У справі Голден проти Сполученого Королівства Європейський суд з прав людини виходить з такої позиції, що закон має відповідати вимогам юридичної визначеності, що може гарантувати захист прав окремих осіб, а також дотримання органами владних повноважень сталих позицій. А тому зацікавлені суб'єкти зможуть передбачувати наслідки застосування певних норм без звернення до уповноважених органів для тлумачення норм та системи права загалом. На рівні теорії права правова визначеність є досить складною та багатогранною категорією та відповідно до цієї вимоги: 1) всі правові акти мають публікуватися та викладатися зрозумілою мовою; 2) зворотну дію нормативно-правових актів має бути заборонено (крім прямо визначених законом винятків, запроваджених з метою покращення становища приватних осіб); 3) судова практика національних судів має бути послідовною; 4) національне законодавство має бути придатним для застосування із забезпеченням його виконання; 5) оцінка законодавства має здійснюватися на регулярній основі. Крім цього, Венеційська комісія у Контрольному переліку питань для оцінки дотримання верховенства права (The Rule of Law Checklist) визначає такі складники принципу правової визначеності, як: 1) доступність законодавства, що слід розуміти як оприлюднення нормативно-правових актів до набрання ними чинності, щоб зацікавлені особи мали час на ознайомлення з ними; 2) доступність судових рішень для суспільства, тобто основну дію здійснює принцип гласності судового процесу та суду задля забезпечення належного здійснення правосуддя; 3) передбачуваність нормативно-правових актів, особливо наслідків їх застосування, зрозумілий спосіб їх викладення та структурованість. З цього приводу Європейський суд з прав людини у справі Санді Таймс проти Сполученого Королівства вказав, що норма права не може вважатися обов'язковою та законною, якщо вона не була належним чином опублікована, чітко викладена, що дає можливість зацікавленій особі керуватися нею; 4) сталість і послідовність приписів правових актів, що передбачає можливість нормативно-правових приписів пристосовуватись до динаміки податкових відносин. Якщо ж у нормативно-правових актів відсутня така можливість, то вони підлягають зміні, проте лише за умови надання інформації суспільству; 5) легітимні очікування, така вимога не поширена у науковому середовищі та вона не має єдиного та однозначного підходу, проте суть її виявляється у захисті тих осіб, що мають довіру до закону та передбачають наслідки застосування тих чи інших законодавчих положень; 6) унеможливлення зворотної сили дії нормативно-правових актів у часі із загальновідомими виключеннями; 7) вимога остаточності судового рішення, що передбачає істинність судового рішення та перегляд обов'язкового рішення лише у разі повторного розгляду справи [2].

Аналізуючи вимоги цього принципу, можна дійти висновку про наявність двох рівнів правової визначеності: внутрішнього та зовнішнього. Перший пов'язаний зі змістом нормативних актів та їхніх норм, тобто норми мають викладатися у логічній послідовності, мати достатність, смислову завершеність. Зовнішній аспект присвячений формальному закріпленню правових норм, тобто певні суспільні норми мають відбиратися та закріплюватися на рівні законодавства. Слід також зазначити, що чим більша деталізація податкових норм, тим частіше можуть виникати проблеми з її можливістю адаптації до динамічних суспільних відносин, а тому рівень деталізації повинен бути рівномірним і все ж таки залишати місце диспозитивному методу регулювання, оскільки у разі використання лише імперативного методу регулювання виникає формалізм та позитивізм, який не найкращим способом може відображатися на суспільному житті громадян.

Беручи до уваги вищенаведене, до переваг правової визначеності можна віднести такі як: 1) стабільність і передбачуваність податкового законодавства, що є досить важливими вимогами через зв'язок податків з економічною складовою частиною суспільного життя громадян та дозволяє передбачити наслідки застосування податкових норм; 2) забезпечення достатності, вичерпності та послідовності у регулюванні податкових відносин, а також забезпечення відсутності прогалин та колізій у податковому законодавстві; 3) сприяння зростанню суспільної довіри до податкового законодавства та держави, внаслідок чого зменшується навантаження на судові та адміністративні органи, що здійснюють вирішення спорів між учасниками відповідних відносин; 4) гарантування правильності, зрозумілості тлумачення та застосування податкових норм, внаслідок чого знову ж таки зменшується навантаження на суб'єкти

розгляду податкових спорів. На додачу до зазначених вимог високий рівень невизначеності є недопустимим також через сутність податкового законодавства, яке може використовуватись за належного ступеня нормативної регламентації, стабільності та відсутності колізій та прогалин. У такому разі неможливий і розподіл публічних кошів держави, а іноді й зростає рівень свавільності і дискримінаційність застосування відповідної норми уповноваженими органами [3].

На поточний момент можна виокремити два методи уніфікації та модернізації податкового законодавства: 1) перегляд податкового законодавства та його доповнення з деталізацією певного кола відносин; 2) формування податкової інструкції для платників податків, що більш розширено буде регламентувати податкові відносини та матиме простіший механізм внесення змін, внаслідок чого буде братися до уваги динамічність відносин та забезпечуватиме коректність правового регулювання. Другий спосіб є більш складним, оскільки вимагає внесення змін не тільки до основного податкового закону, а й до інших нормативно-правових актів, що мають передбачати відповідальність та покладати відповідні обов'язки, пов'язані зі сплатою податків. Крім того, необхідно брати до уваги контрольовану децентралізацію, що може бути ефективним інструментом врегулювання відносин суб'єктами індивідуального правозастосування.

Підстав виникнення невизначеності досить багато, до них, зокрема, першочергово належать правові принципи, які неможливо визначити через їх «програмність» та встановлення цілей, а не засобів досягнення мети. Крім того, найчастіше трапляються такі правові об'єкти з відкритим змістом, як оціночні поняття, що в індивідуальному правозастосуванні можуть мати зовсім різний зміст та характер, внаслідок чого ставиться під сумнів стабільність судових рішень та законодавства. Також податкові нормативно-правові акти можна характеризувати наявністю великої кількості відсилочних та бланкетних норм. Перші з яких вимагають усіх елементів правової визначеності у нормі, до якої відсилає норма. Бланкетні ж норми відсилають до певного правопорядку загалом, внаслідок чого також необхідно виконувати вимоги правової визначеності до законодавчих органів. Крім цього, вказані види правових норм досить сильно ускладнюють законодавчі акти, а тому їх використання має бути обмежене та обґрунтоване [4].

Натепер роль судової практики неможливо переоцінити для вирішення спорів, формування сталих правових норм, забезпечення передбачуваності нормативно-правових актів податкового законодавства, внаслідок чого судові органи виступають засобами деталізації податкових відносин, формуючи прецеденти. Слід зауважити, що спори про судові прецеденти як джерело права майже завершилися, визнаючи судові рішення не самостійним джерелом права, а рекомендаційним, що тлумачить правила, які містяться в нормах права. На практиці навіть може виникнути ситуація, що суддя приймає справу до розгляду з обов'язковою наявністю судової практики, внаслідок чого судові рішення набирають усе більшого значення у суспільному житті. Відмінне значення мають постанови Верховного Суду, в яких не тільки містяться роз'яснення застосування права, а й визначається щонайменше одне загальне положення, що має нормативну новизну. Внаслідок чого такі позиції Верховного Суду сприймаються місцевими та апеляційними судами як загальнообов'язкові, відхилення від яких вимагає ретельної підготовки та викликає багато питань у науковому середовищі. Зокрема, Верховний Суд сформував правову позицію щодо підстав відступу від сформованої правової позиції Верховного Суду, а саме: 1) зміна законодавства, серед випадків якої трапляються ситуації, за яких зміна законодавства не дозволяє суду однозначно дійти висновку, що зміна судової практики можлива без відступу раніше сформованої правової позиції Верховного Суду, а тому така підстава вимагає ретельної підготовки та аналізу впливу змін законодавства на суспільні відносини та судову практику; 2) ухвалення рішення Конституційним Судом України, висновки якого можуть безперешкодно змінити як судову практику, так і бути підставою для зміни нормативно-правових актів; 3) нечіткість закону, зокрема може траплятися у випадках тлумачення та вирішення спірної ситуації різними палатами Верховного Суду по-різному, внаслідок чого виникає можливість відходу від обох правових позицій за належного обґрунтування; 4) винесення рішення Європейського суду з прав людини, акти якого мають більшу юридичну силу, ніж національні законодавчі акти, а тому національні суди мають враховувати практику такої судової установи; 5) зміни у праворозумінні, що пов'язані зі зміною підходів до вирішення певної категорії справ, що також може бути викликано новими позиціями

Верховного Суду, наявність загрози національній безпеці, громадянському суспільству, непередбачувані обставини.

Вагоме значення для зменшення правової невизначеності мають норми-дефініції. Юридичні поняття становлять виділення основних ознак предмета або явища та поєднання їх у певній формі. Причому виділяють особливі ознаки, ті, що відрізняють від інших об'єктів чи явищ. Норми-дефініції підлягають класифікації та поділяються на: 1) статутні, тобто ті, що містяться у нормативно-правових актах (податок, збір, платник податку та ін.); 2) доктринальні – це такі поняття, що розробляються у науковому середовищі та можуть використовуватися навіть у разі індивідуального правозастосування, проте вони прямо не закріплюються у законодавстві (податковий процес); 3) поняття-дефініції, що розробляються в ході судових розглядів справ; 4) інтерпретаційні – ті, що можуть міститися в офіційних роз'ясненнях податкових органів, зокрема в індивідуальних податкових консультаціях [5].

Загальноприйнятою є така думка, що норми-дефініції безпосередньо не регулюють фінансово-правові відносини, оскільки в них не містяться дозволи, заборони, зобов'язання, а лише надається визначення певних понять, проте вони регулюють відповідні відносини опосередковано, адже у разі відсутності норм-дефініцій досить складно навіть вирізнити суб'єктів та зміст правовідносин. Крім того, зв'язок між цими та іншими видами норм настільки стійкий, що без норм-дефініцій неможливо здійснювати оподаткування. Вони також мають значення для сталості понятійного апарату певної галузі та забезпечують взаємозв'язок із суміжними галузями, забезпечуючи стійкість відповідних правовідносин. А тому такі норми необхідні для належного функціонування податкової системи та податкових правовідносин, належне визначення основних категорій також зменшує кількість прогалин, подолання яких є досить нераціональним аспектом функціонування будь-якої правової системи.

Правова визначеність досить сильно пов'язана з такою вимогою верховенства права, як законність. На це звертає увагу і Європейський суд з прав людини, який у справі «Медвєдєв та інші проти Франції» зазначає, що закон настільки повинен бути передбачуваним у своєму застосуванні, настільки він має відповідати стандартові законності, встановленому Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, що передбачає достатності з метою уникнення будь-якого ризику свавільності й дозволяє громадянам, якщо необхідно з допомогою уповноважених осіб, передбачити розумні наслідки для особистого застосування норм права [6]. Окрім такої судової установи, на важливість правової визначеності вказує і Конституційний Суд України у рішенні від 22.09.2005, в якому зазначає, що вимога правової визначеності випливає із конституційних принципів рівності та справедливості перед законом, а також вимоги ясності, однозначності правової норми та її передбачуваності, оскільки інші засоби не можуть забезпечити її однакове застосування зацікавленими суб'єктами, та не виключає необмеженості трактування відповідної норми у правозастосовчій діяльності і призводить до сваволі [7]. Також заслуговує на увагу рішення Конституційного Суду України від 29.06.2010 року, у якому суд вказує на правову визначеність як безпосередній складник верховенства права та зазначає: «Одним з елементів верховенства права є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями. Тобто обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки» [8].

У Великобританії концепція правової визначеності пов'язується з критерієм розумної людини, що втілюється у пасажирі автобусу в Клепхемі (тобто середньостатичного за розумовими здібностями громадянина). Тобто правова визначеність дотримується, якщо така модель особи зможе зрозуміти зміст правової норми, точно її інтерпретувати та використати, розуміючи наслідки, які можуть бути викликані такими діями. Такий критерій є демонстрацією зв'язку з принципом розумності.

Висновок. Принцип правової визначеності є основоположним для фінансово-правових відносин, дотримання та забезпечення якого є необхідним для належного рівня регламентації таких відносин. Цей принцип включає такі вимоги, як розумність, доступність, точність, якість, стабільність системи законодавства. Порушення чи відсутність хоча б однієї з вимог призводить до невідповідності приватних та публічних відносин, неможливості передбачення наслідків застосування законодавства. Невизначеність

може проявлятися у двох аспектах: 1) негативно як недолік законодавця, що призводить до наслідків порушення прав зацікавлених осіб; 2) позитивно, що розуміється як сукупність правових засобів, що дозволяють відносно знизити рівень невизначеності. На поточний момент можна побачити світову тенденцію до делегування певних повноважень для зменшення невизначеності у податкових правовідносинах на рівень правозастосування, проте слід мати на увазі, що правова визначеність характеризує ідеальний стан законодавства, тобто є «програмним» положенням, якого слід досягти хоча б частково. А тому засоби забезпечення та багато інших сфер є досить актуальними теоретично недослідженими питаннями, що потребують належної наукової аргументації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Богачова Л.Л. Принцип правової визначеності в європейському і національному праві. *Теорія і практика правознавства*. 2013. Вип. № 2. С. 1–13. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=tipp_2013_2_74 (дата звернення: 10.11.2021).

2. Ковтун В.І. Щодо принципу правової визначеності. Принципи сучасного конституціоналізму та Основний Закон України. *IX Тодиківські читання* : збірник тез наукових доповідей і повідомлень Міжнародної наукової конференції (4–5 лист. 2016 р.). Харків, 2016. С. 61–62.

3. Мусиченко О. Зрозумілість і чіткість закону як складники принципу правової визначеності в практиці Європейського суду з прав людини. *Visegrad Journal on Human Rights.* 2016. С. 149–154.

4. Панкратова В.О. Історичні витоки принципу правової визначеності. *Підприємство, господарства і право*. 2017. Вип. № 1. С. 187–192. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Pgip_2017_1_36 (дата звернення: 12.11.2021).

5. Панкратова В.О. Роль принципу правової визначеності у процесі правозастосування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Вип. № 33(1). С. 35–38. URL: www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=nvuzhpr_2015_33(1)__11 (дата звернення: 12.11.2021).

6. Рішення Європейського суду з прав людини від 29 березня 2010 р., заява № 3394/03. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":["\"CASE%20OF%20MEDVEDYEV%20AND%20OTHERS%20v.%20FRANCE\""],"documentcollectionid2":["GRANDCHAMBER","CHAMBER"],"itemid":["001-97979"]} (дата звернення: 13.11.2021).

7. Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 р., справа № 1-17/2005. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05#Text (дата звернення: 13.11.2021).

8. Рішення Конституційного Суду України від 29 червня 2010 р., справа № 17-рп/2010. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10#Text (дата звернення: 13.11.2021).

Шугалєєва І.Г. ПРАВОВА ВИЗНАЧЕНІСТЬ У ПОДАТКОВОМУ ПРАВІ

Стаття присвячена розгляду принципу правової визначеності як основоположному принципу фінансово-правових відносин. У статті наводиться аргументація та значення принципу правової визначеності. Наводяться складники цього принципу, зокрема: 1) всі правові акти мають публікуватися та викладатися зрозумілою мовою; 2) зворотну дію нормативно-правових актів має бути заборонено; 3) судова практика національних судів має бути послідовною; 4) національне законодавство має бути придатним для застосування із забезпеченням його виконання; 5) оцінка законодавства має здійснюватися на регулярній основі. Також наводяться ключові аспекти доповіді Венеційської комісії, що визначає вимоги до цього принципу: 1) доступність законодавства; 2) доступність судових рішень для суспільства; 3) передбачуваність нормативно-правових актів, особливо наслідків їх застосування, зрозумілий спосіб їх викладення та структурованість; 4) сталість і послідовність приписів правових актів; 5) легітимні очікування; 6) унеможливлення зворотної сили дії нормативно-правових актів у часі із загальновідомими виключеннями; 7) вимога остаточності судового рішення. Також наведені переваги втілення цього принципу, що проявляються у стабільності і передбачуваності податкового законодавства, послідовності у регулюванні податкових відносин, зростанні суспільної довіри до податкового законодавства та держави, гарантуванні правильності та зрозумілості тлумачення та застосування податкових норм.

Крім того, виокремлено два способи модернізації та уніфікації законодавства, до яких належать: перегляд податкового законодавства та його доповнення з деталізацією певного кола відносин та формування податкової інструкції для платників податків, що більш розширено буде регламентувати податкові відносини та матиме простіший механізм внесення змін. Також визначено підстави виникнення правової невизначеності та засоби її подолання. Детально описана роль норм-дефініцій та їх значення щодо регулювання такої сфери відносин та підвищення податкової визначеності. Крім того, наведені позиції Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини з цього питання.

Ключові слова: правова визначеність, правова визначеність у фінансово-правових відносинах, вимоги правової визначеності, засоби подолання правової невизначеності, підстави виникнення правової невизначеності.

Shugaleeva I.G. LEGAL CERTANITY IN TAX LAW

The article is devoted to the consideration of the principle of legal certainty as a fundamental principle of financial and legal relations. The article presents the arguments and significance of the principle of legal certainty.

The components of this principle are given, in particular: 1) all legal acts must be published and presented in clear language; 2) the retroactive effect of regulations must be prohibited; 3) the case law of national courts must be consistent; 4) national legislation must be applicable and enforceable; 5) assessment of legislation should be carried out on a regular basis. There is also a report of the Venice Commission, which defines the requirements of this principle: 1) the availability of legislation; 2) availability of court decisions for society; 3) predictability of normative-legal acts, especially consequences of their application, clear way of their presentation and structure; 4) consistency and consistency of prescriptions of legal acts; 5) legitimate expectations; 6) preventing the retroactive effect of regulations in time with well-known exceptions; 7) the requirement of finality of the court decision.

There are also advantages of implementing this principle, which are manifested in the stability and predictability of tax legislation, consistency in the regulation of tax relations, increasing public confidence in tax law and the state, ensuring correctness and clarity of interpretation and application of tax rules. In addition, there are two ways to modernize and unify legislation, which include: revision of tax legislation and its supplementation with details of the range of relations and the formation of tax instructions for taxpayers, which will more widely regulate tax relations and have a simpler mechanism for amending. The bases of legal uncertainty and means of overcoming it are also determined. The role of norms-definitions and their significance in regulating this area of relations and increasing tax certainty is described in detail. In addition, the positions of the Constitutional Court of Ukraine and the European Court of Human Rights on this issue are presented.

Medvedev and Others v. France, the European Court of Human Rights refers to the connection between the principle of legal certainty and the principle of legality, i.e. the law must be as predictable in its application as it must meet the standard of legality fundamental freedoms, which provides for sufficiency in order to avoid any risk of arbitrariness and allows citizens, if necessary with the help of authorized persons, to provide reasonable consequences for the personal application of the law. In addition, the Constitutional Court of Ukraine points out in its decisions that one of the elements of the rule of law is the principle of legal certainty, which states that restrictions on fundamental human and civil rights and implementation of these restrictions are permissible only if the application of legal norms such restrictions. That is, the restriction of any right should be based on criteria that will allow a person to separate lawful behavior from illegal, to predict the legal consequences of their behavior.

Key words: legal certainty, legal certainty in financial and legal relations, requirements of legal certainty, means of overcoming legal uncertainty, grounds for legal uncertainty.

Яковенко Є.О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного і кримінального права
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

УДК 347.73;336.2
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.18

ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ У РАЗІ ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА

Відповідно до частини 2 статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Такі правила правової поведінки зобов'язують суб'єктів владних повноважень діяти відповідно до законів, якими регламентовано механізм (підстава, спосіб, порядок) прийняття рішень, вчинення дій.

У різний час дослідженням проблематики оскарження рішень, дій (бездіяльності) суб'єктів владних повноважень займались такі вчені, як: В.М. Бевзенко, А.І. Берлач, Ю.П. Битяк, Л.К. Воронова, І.П. Голосніченко, Г.Г. Забарний, Д.Г. Заброда, Р.А. Калюжний, В.Я. Малиновський, А.А. Нечай, Н.Р. Нижник, О.М. Пасенюк, Ю.С. Педько, А.Б. Писаренко, А.В. Руденко.

Проте виникає потреба дослідження особливостей, що виникають у процесі здійснення адміністративного судочинства у разі оскарження рішень, дій суб'єктів владних повноважень з урахуванням судової практики адміністративних судів, що і є метою цієї статті.

Вибірковий правовий аналіз судових рішень адміністративних судів за 2018–2021 роки, що внесені зокрема до Єдиного державного реєстру судових рішень, свідчить, що адміністративні суди під час розгляду та вирішення справ, предметом спору яких були рішення, дії суб'єктів владних повноважень, доходили до різних правових позицій за наявності аналогічних фактичних обставин справи, зокрема щодо можливості оскарження: відповідних рішень (наказів про призначення перевірки), дій, вчинених контролюючим органом під час відповідної перевірки.

Суб'єкт господарювання мав право не погодитися з рішенням про призначення перевірки й оспорити його у суді, також платник податків мав право оскаржити наказ податкового (контролюючого) органу про проведення перевірки платника податків незалежно від її виду та від того, чи проведена така перевірка [1; 2; 3; 4].

На етапі допуску до перевірки платник податків може поставити питання про необґрунтованість її призначення та проведення, реалізувавши своє право на захист від безпідставного здійснення податкового контролю щодо себе; допуск до перевірки нівелює правові наслідки процедурних порушень, допущених контролюючим органом у разі призначення та проведення відповідної документальної виїзної або фактичної перевірки [5–8].

Визнання протиправними дій відповідача щодо проведення документальної позапланової невиїзної перевірки позивача є безумовною підставою для визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення, прийнятого за результатами такої перевірки [9].

Колегія суддів Великої Палати Верховного Суду дійшла таких висновків [10]:

аналізованими нормами ПК з дотриманням балансу публічних і приватних інтересів установлено умови та порядок прийняття контролюючими органами рішень про проведення перевірок, зокрема документальних позапланових невиїзних. Лише їх дотримання може бути належною підставою для наказу про проведення перевірки. З наказом про перевірку, відомостями про дату її початку та місце проведення платник має бути ознайомлений у встановлений законом спосіб до її початку.

У разі якщо контролюючий орган був допущений до проведення перевірки на підставі наказу про її проведення, то цей наказ як акт індивідуальної дії реалізовано його застосуванням, а тому його оскарження не є належним та ефективним способом захисту права платника податків, оскільки скасування наказу не може призвести до відновлення порушеного права.

Неправомірність дій контролюючого органу у разі призначення і проведення перевірки не може бути предметом окремого позову, але може бути підставами для позову про визнання протиправними рішень, прийнятих за наслідками

такої перевірки. При цьому підставами для скасування таких рішень є не будь-які порушення, що допущені під час призначення і проведення такої перевірки, а лише ті, що вплинули або об'єктивно могли вплинути на правильність висновків контролюючого органу за результатами такої перевірки та відповідно на обґрунтованість і законність прийнятого за результатами перевірки рішення.

Механізм (підстави, спосіб, порядок та інше) проведення контролюючим органом документальних позапланових перевірок платників податків врегульовано Податковим кодексом України, зокрема Главами 8 «Перевірки», 7 «Інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності контролюючих органів» [11], реалізація якого складається з деяких етапів та починається зі здійснення комплексу заходів щодо збору, опрацювання інформації, необхідної для виконання покладених на контролюючий орган функцій. Наступним етапом є обґрунтоване письмове рішення керівника (заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (у формі наказу), яке ґрунтується як на правових, так і фактичних підставах, на результатах як комплексного застосування норм Податкового кодексу України, які регламентують підстави призначення позапланової перевірки, так і отриманої та опрацьованої податкової інформації. Третім етапом є проведення документальної позапланової перевірки платника податків. Четвертим є оформлення (фіксація) результатів такої перевірки у формі акта/довідки. При цьому порушення порядку такої фіксації контролюючим органом, зокрема вчинення дій з порушенням встановленого порядку, а також вимог до оформлення, змісту відповідного документа, є підставою для можливого визнання такого носія доказової інформації недопустимим доказом. Це може бути відсутність підписів посадових осіб в акті перевірки, дати його складення, підстав для проведення перевірки відповідно до закону, хоча, насправді, у суб'єкта владних повноважень щодо скоєного платником податків порушення не виникало би сумніву.

Останнім етапом (за наявності підстав) є притягнення платника податків до юридичної відповідальності.

Є очевидним, що на всіх п'яти етапах реалізації механізму проведення документальних позапланових перевірок платників податків контролюючим органом приймаються/вчиняються юридично значимі для платника податків рішення/дії: у встановленому законом порядку збір податкової інформації та її опрацювання; прийняття обґрунтованого письмового рішення керівника (заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (у формі наказу); проведення документальної позапланової перевірки; оформлення (фіксація) результатів перевірки; за наявності підстав притягнення платника податків до юридичної відповідальності. Такі рішення/дії можуть призводити до юридичних наслідків у вигляді протиправного виникнення, зміни чи припинення прав та обов'язків у певного платника податків.

Завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [12].

Кожна особа має право в порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист шляхом визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень [12].

Відповідно до пункту 1 резолютивної частини Конституційний Суд України у своєму рішенні від 09.07.2002 № 15-рп/2002 дійшов такої позиції, що право особи (громадянина України, іноземця, особи без громадянства, юридичної особи) на звернення до суду за вирішенням спору не може бути обмежене законом, іншими нормативно-правовими актами [13].

Правову позицію щодо дотримання справедливості Конституційний Суд України висловив у рішенні від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003: «Правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах» [14].

Звертаючи увагу на викладене, можна дійти таких ґрунтовних висновків:

письмове рішення керівника (заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (у формі наказу) є результатом правового і фактичного аналізу отриманої і опрацьованої податкової інформації

та є ключовим як для початку, так і проведення перевірки;

у разі прийняття письмового рішення керівником (заступником керівника, уповноваженою особою) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (у формі наказу) в порушення механізму щодо проведення перевірок, врегульованого Податковим кодексом України, призводить до негативних юридичних наслідків для платника податків та є підставою для платника податків для його оскарження в адміністративному суді;

головним завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень;

Кодекс адміністративного судочинства України прямо надає право особі (зокрема, платнику податків) звернутись з позовом до адміністративного суду за захистом своїх прав, свобод або законних інтересів, зокрема визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень – письмового рішення керівника (заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (викладеного у формі наказу). Це є ефективним захистом прав та інтересів платників податків від порушень з боку суб'єктів владних повноважень. Суд повинен розглянути такі вимоги по суті і в разі наявності підстав визнати протиправним та скасувати рішення керівника (заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (у формі наказу) чи окремих його положень. Це стосується і можливості особи (зокрема, платника податків) оскаржити до адміністративного суду дії контролюючого органу, що пов'язані з проведеною перевіркою;

Конституція України, Податковий кодекс України, Кодекс адміністративного судочинства України не містять будь-яких застережень щодо неможливості оскарження індивідуального акта (рішення керівника (заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (у формі наказу)) та не пов'язується можливість оскарження з фактом реалізації (застосуванням) такого акта; закінченням/незакінченням перевірки. Це стосується і можливості особи (зокрема, платника податків) оскаржити до адміністративного суду дії контролюючого органу, що пов'язані з проведеною перевіркою.

В Україні законодавець не наділив суд напряму компетенцією із творення права. Але здійснення правосуддя – основної функції суду – з дотриманням принципів верховенства права (справедливості, свободи, рівності та інших, у тому числі щодо неможливості відмовити у правосудді з посиланням на відсутність відповідної норми) де-факто вимагає від суду добудовувати право там, де законодавець не зміг цього зробити або зробив з явним порушенням вказаних принципів. Подолання прогалин у законодавстві, вирішення колізій, невідповідність наявних нормативних приписів основоположним правам людини – це ті виключні випадки, в яких суд на підставі відповідної аргументації може виступити як суб'єкт правотворення [15, с. 392].

З огляду на викладене можна констатувати, що оскарження платником податків до адміністративного суду рішення керівника (заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (викладеного у формі наказу) та дій контролюючого органу, що пов'язані з призначенням, проведенням перевірки, є ефективним захистом (поновленням) його прав та інтересів, що прямо передбачене законом і не може бути обмежене.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Постанова Верховного Суду від 17 січня 2018 року, справа № 1570/7146/12 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/71692623 (дата звернення: 28.12.2021).

2. Постанова Верховного Суду України від 16 лютого 2016 року у справі № 826/12651/14 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/56676687 (дата звернення: 28.12.2021).

3. Постанова Верховного Суду від 10 грудня 2020 року, справа № 826/15224/17 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/93437827 (дата звернення: 28.12.2021).

4. Постанова Верховного Суду від 9 лютого 2021 року, справа № 804/3329/15 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/95076125 (дата звернення: 28.12.2021).

5. Постанова Верховного Суду від 13 березня 2018 року, справа № 804/1113/16 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/72745230 (дата звернення: 28.12.2021).

6. Постанова Верховного Суду від 24 травня 2019 року, справа № 826/16221/15 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/81952038 (дата звернення: 28.12.2021).

7. Постанова Верховного Суду від 3 жовтня 2019 року, справа № 820/850/16 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/84805865 (дата звернення: 28.12.2021).

8. Постанова Верховного Суду від 22 листопада 2019 року, справа № 815/4392/15 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/85836656 (дата звернення: 28.12.2021).

9. Постанова Верховного Суду від 24 квітня 2020 року, справа № 0440/5997/18 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88909251 (дата звернення: 28.12.2021).

10. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 8 вересня 2021 року, справа № 816/228/17 / *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/100022843 (дата звернення: 28.12.2021).

11. Податковий кодекс України / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text (дата звернення: 28.12.2021).

12. Кодекс адміністративного судочинства України / *Верховна Рада України* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text (дата звернення: 28.12.2021).

13. Рішення Конституційного Суду України від 09.07.2002 № 15-рп/2002 / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-02#Text (дата звернення: 28.12.2021).

14. Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text (дата звернення: 28.12.2021).

15. Загальна теорія права : підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2015. 392 с.

Яковенко Є.О. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ У РАЗІ ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА

У статті здійснюється правовий аналіз положень податкового законодавства України щодо механізму (підстав, способу, порядку та ін.) здійснення контролюючим органом позапланової документальної перевірки, зазначаючи етапи такої перевірки, та процесуального закону – Кодексу адміністративного судочинства України з урахуванням судової практики щодо можливості оскарження платником до адміністративних судів відповідних рішень/дій, прийнятих/вчинених контролюючим органом і пов'язаних з перевіркою.

Детально аналізуються правові позиції Верховного Суду України щодо можливості оскарження та визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень – письмового рішення керівника (заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (викладеного у формі наказу) і дій контролюючого органу, що пов'язані з проведеною перевіркою. Остання позиція суду визначає, що у разі якщо контролюючий орган був допущений до проведення перевірки на підставі наказу про її проведення, то цей наказ як акт індивідуальної дії реалізовано його застосуванням, а тому його оскарження не є належним та ефективним способом захисту права платника податків, оскільки скасування наказу не може призвести до відновлення порушеного права. Неправомірність дій контролюючого органу у разі призначення і проведення перевірки не може бути предметом окремого позову, але може бути підставами для позову про визнання протиправними рішень, прийнятих за наслідками такої перевірки. При цьому підставами для скасування таких рішень є не будь-які порушення, допущені під час призначення і проведення такої перевірки, а лише ті, що вплинули або об'єктивно могли вплинути на правильність висновків контролюючого органу за результатами такої перевірки та відповідно на обґрунтованість і законність прийнятого за результатами перевірки рішення.

Автором за проведеним правовим аналізом законів України, позицій Верховного Суду України, Конституційного Суду України наголошується, що Конституція України, Податковий кодекс України, Кодекс адміністративного судочинства України не містять будь-яких застережень щодо неможливості оскарження індивідуального акта (рішення керівника, заступника керівника, уповноваженої особи) контролюючого органу про проведення документальної позапланової перевірки (у формі наказу) та не пов'язується можливість оскарження з фактом реалізації (застосуванням) такого акта; закінченням/незакінченням перевірки. Це стосується і можливості особи (зокрема, платника податків) оскаржити до адміністративного суду дії контролюючого органу, що пов'язані з проведеною перевіркою. А їх оскарження є ефективним захистом прав та інтересів платників податків від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Ключові слова: податкова перевірка, акт індивідуальної дії, контролюючий орган, платник податків, адміністративний суд.

Yakovenko Ye.O. APPEALS AGAINST DECISIONS, ACTIONS OF SUBJECTS OF POWER IN THE EXECUTION OF ADMINISTRATIVE JUDICIARY

A sample legal analysis of the case law of administrative courts for 2018–2021, included in particular in the Unified State Register of Court Decisions, showed that administrative courts in considering and resolving cases whose subject matter was disputes, actions of subjects of power reached different legal positions in the presence of similar factual circumstances of the case, in particular regarding the possibility of appeal: the relevant decisions (orders on the appointment of the inspection), the actions taken by the supervisory authority during the relevant inspection.

In September 2021, the Grand Chamber of the Supreme Court adopted a resolution stating the following position:

the analyzed norms of the Tax Code of Ukraine with observance of the balance of public and private interests establish the conditions and procedure for making decisions by the supervisory authorities on conducting inspections, in particular unscheduled documentary off-site visits. Only their observance can be a proper basis for the inspection

order. The payer must be acquainted with the inspection order, information on the date of its commencement and the place of the inspection in the manner prescribed by law prior to its commencement.

If the controlling body was allowed to conduct an audit on the basis of the order on its implementation, this order as an act of individual action is implemented by its application, and therefore its appeal is not a proper and effective way to protect the rights of taxpayers, restoration of the violated right.

The illegality of the actions of the supervisory authority in the appointment and conduct of the inspection may not be the subject of a separate lawsuit, but may be grounds for a lawsuit to declare illegal the decisions taken as a result of such an inspection. The grounds for revoking such decisions are not any violations committed during the appointment and conduct of such an inspection, but only those that influenced or could objectively affect the correctness of the conclusions of the supervisory authority on the results of such inspection and, accordingly, the validity and legality the decision made as a result of the inspection.

According to the author's legal analysis of the provisions of the Constitution of Ukraine, the Tax Code of Ukraine, the Code of Administrative Procedure of Ukraine, the positions of the Supreme Court of Ukraine, the Constitutional Court of Ukraine, it is noted that:

the written decision of the head (deputy head, authorized person) of the controlling body to conduct an unscheduled documentary audit (in the form of an order) is the result of legal and factual analysis of received and processed tax information and is key to both start and conduct the audit;

in case of a written decision of the head (deputy head, authorized person) of the supervisory authority to conduct an unscheduled documentary audit (in the form of an order) in violation of the mechanism for conducting audits regulated by the Tax Code of Ukraine leads to negative legal consequences for the taxpayer, his appeal in the administrative court;

the Code of Administrative Procedure of Ukraine directly entitles a person (including a taxpayer) to sue an administrative court to protect their rights, freedoms or legitimate interests, including declaring illegal and revoking an individual act or certain provisions thereof – a written decision of the head (deputy head, authorized person) – the controlling body on conducting an unscheduled documentary inspection (set out in the form of an order). What is the effective protection of the rights and interests of taxpayers from violations by the authorities, which is expressly provided by law and cannot be limited. The court must consider such requirements and, if there are grounds, declare illegal and cancel – the decision of the head (deputy head, authorized person) of the supervisory authority to conduct an unscheduled documentary inspection (in the form of an order) or some of its provisions. This also applies to the possibility of a person (including a taxpayer) to appeal to the administrative court against the actions of the supervisory authority related to the audit.

Key words: tax audit, act of individual action, controlling body, taxpayer, administrative court.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Давлатов Ш.Б.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правоохоронної діяльності та кримінально-правових дисциплін
навчально-наукового інституту права та міжнародно-правових відносин
Університету митної справи та фінансів

Мавроді О.С.,
студентка II курсу спеціальності «Право» освітнього ступеня «магістр»
навчально-наукового інституту права та міжнародно-правових відносин
Університету митної справи та фінансів

УДК 341.43
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.19

РЕЄСТРАЦІЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ ЯК ПОЧАТОК ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Реєстрація заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення та початок кримінального провадження – це питання, яке викликає найбільшу кількість спорів після набуття чинності КПК України 2012 року. Воно є тим складним питанням, щодо якого й досі немає єдності серед правозастосовників та науковців. Проблеми, що виникають при цьому перед слідчими та прокурорами, зумовлюють необхідність їх дослідження та обґрунтування пропозицій щодо їх вирішення. Цим зумовлене звернення до зарубіжного досвіду реєстрації заяв та повідомлень як початку досудового розслідування з метою запозичення позитивного досвіду та запровадження його у вітчизняну правозастосовну практику.

Незважаючи на те, що зазначена проблема є актуальною, в сучасній юридичній науці питанням реєстрації повідомлень та заяв про кримінальне правопорушення як початку досудового розслідування приділяється вочевидь мало уваги.

Питання початку досудового розслідування не залишалися поза увагою науковців, проте варто зазначити, що бракує порівняльних досліджень із цього приводу. Насамперед, на наш погляд, варто звернутися до праць К.Ф. Гуценка, Л.В. Головка, Б.А. Філімонова, які дали досить вичерпну загальну характеристику кримінального процесу західних держав. Серед вітчизняних авторів слід згадати праці В.В. Молдована та А.В. Молдована. Однак вони є загальними щодо кримінального процесу, автори не зупинялися детально на проблемах початку досудового розслідування.

Метою статті є дослідження процедури реєстрації заяв та повідомлень як початку досудового розслідування за КПК України та в деяких зарубіжних державах.

На думку Ю.В. Деришева, суттєвою особливістю іноземного досудового провадження є відсутність аналога стадії порушення кримінальної справи, а звідси й офіційного законодавчого закріплення початкового моменту провадження у справі [1, с. 56]. Аналогічно висловлюється й В.Т. Маляренко: «У багатьох європейських країнах немає поняття порушення кримінальної справи, у зв'язку з цим немає зволікань із початком розслідування, немає формалізму та різного роду ускладнень. Там досудове розслідування починається з моменту реєстрації уповноваженими законом органами інформації про кримінальний злочин або проступок. Із цього моменту можуть проводитись слідчі дії <…> В Україні дещо інакше. Кримінальний процес зарегульований і заформалізований» [2, с. 116].

Досудове провадження в кримінальному процесі ФРН здійснюється у формі дізнання. Органом дізнання, відповідно до КПК ФРН, є прокуратура.

Згідно з параграфом 160 КПК ФРН «як тільки прокуратура на основі донесення або в інший спосіб отримує відомості про підозру у вчиненні злочину, вона має для прийняття рішення про те, чи необхідно висувати публічне обвинувачення дослідити обставини справи» [3, с. 14]. Питання отримання первинної інформації в КПК ФРН не врегульоване.

Підстави початку дізнання врегульовані на основі концепції підозри, яка з методологічного погляду відповідає філософській категорії імовірності й виражає так звану персоналістичну інтерпретацію ймовірності, тобто певний ступінь переконаності суб'єкта в існуванні певного явища. Підозра може бути простою, достатньою та серйозною.

«Проста підозра», як підстава до початку дізнання, – це мінімальна ймовірність скоєння кримінально караного діяння. На цьому етапі розслідування сумнів у тому, що мав місце злочин, може домінувати [4, с. 420]. Щодо інших видів підозри, то «достатня» є підставою для порушення публічного обвинувачення, а «серйозна» – для взяття підозрюваного чи обвинуваченого під варту [5, с. 152].

З наведеного вище видається, що початковий етап досудового провадження в кримінальному процесі ФРН полягає в з'ясуванні наявності мінімальної ймовірності скоєння злочину. Це, з огляду на відсутність у КПК вказівки на можливість проведення до початку дізнання перевірних дій, дає підстави вважати, що перевірка первинної інформації здійснюється суто аналітично.

Початковий момент провадження в кримінальній справі в американському кримінально-процесуальному законодавстві та інших правових джерелах не визначений. Не визначено також те, яким рішенням має оформлюватися порушення кримінальної справи та чи має взагалі воно оформлюватись [4, с. 212].

В.М. Ніколайчук наголошує, що порядок здійснення розслідування у США регламентований не встановленням послідовності дій та порядку їх проведення, а встановленням того, чого не має робити особа, яка проводить розслідування [6, с. 17]. Поліцейське розслідування не має суворо регламентованого характеру до моменту пред'явлення особі обвинувачення [6, с. 18].

Враховуючи особливості територіального устрою США, зауважимо, що кримінальні процесуальні процедури загалом поділені на федеральні (ті, що регулюються згідно з розділом 18 Федерального кодексу США щодо злочинів, визначених цим розділом) та такі, що визначаються законодавством поліції кожного штату самостійно.

Розділ 18 Федерального кодексу США загалом представлений п'ятьма частинами: «Злочини», «Кримінальна процедура», «В'язниці й ув'язнені», «Виправлення неповнолітніх правопорушників» та «Недоторканість свідків». Другий розділ «Кримінальна процедура» представлений лише 38 статтями, жодна з яких не містить навіть згадки про початок розслідування.

К.Ф. Гуценко зазначає: «У теорії та на практиці провадження у справі прийнято вважати початим із моменту отримання інформації про злочин та її реєстрації» [4, с. 213].

Враховуючи, що законодавства США та Великобританії мають спільне історичне коріння, можна прослідкувати ідентичність порядків початку розслідування в цих державах. Цікавим видається для нас Національний стандарт реєстрації злочинів Англії та Уельсу, місія якого була сформована таким чином: «Усі поліцейські підрозділи в Англії та Уельсі повинні мати найкращу систему реєстрації злочинів у світі: з точною статистикою, якій довіряє громадськість і в основу якої покладено потреби потерпілих». Суть Національного стандарту реєстрації злочинності полягає в тому, щоб визначити загальні засади збору поліцією статистичних даних про злочини. Важливе розмежування проводиться між реєстрацією злочину та поліцейським повідомленнями про інцидент. Національний стандарт для реєстрації інцидентів визначає, як фіксується інформація та статистика про інциденти, пов'язані зі злочинністю з боку поліції [7, с. 114]. Уряд делегував завдання інспектування поліцейських сил відповідно до Національного стандарту збору злочинності до Інспекції поліції та пожежної служби (HMICFS), що раніше називалася Інспекцією поліції її Величності.

Із 1920-х років у Великобританії функціонував інститут реєстрації поліцією статистики правопорушень. У 1998 році система була суттєво змінена. У 2002 році був запроваджений Національний стандарт реєстрації злочинів, причиною впровадження якого була відсутність єдності правозастосування і тлумачення різними підрозділами поліції правил реєстрації злочинів [7, с. 112].

У 2014 році Інспекція поліції Її Величності опублікувала доповідь «Облік злочинів формує підрахунок потерпілих». У документі було критично оцінено статистичні дані про злочини, що підлягають повідомленню, надані підрозділами поліції. Зазначалося, що загальний запис про злочин, що підлягає звітуванню, був «невиправдано бідним», але визнав, що деякі поліцейські підрозділи фіксують правопорушення на задовільному рівні, більш ретельно, ніж інші.

Було встановлено, що, за оцінками, 19% надісланих поліції повідомлень про правопорушення не були включені до статистики, а повідомлення, які підлягають обліку поліцією, без поважної причини «не було зафіксовано» і вилучено поліцією зі своєї статистики, часто жертв не було поінформовано про це рішення. Автори звіту запропонували всім поліцейським силам відповісти на це.

Міністрові внутрішніх справ було передано повноваження з перевірки роботи поліції, Інспекції поліції та пожежно-рятувальної служби Її Величності разом із використанням повноважень, вкладених у них Законом про поліцію 1996 року [7, с. 116]. При цьому всі керівники поліції в Англії та Уельсі були поінформовані про те, що реєстрацію злочинності буде покладено на Інспекцію поліції.

Нині звіти про стандарти реєстрації злочинів інспекцією поліції та пожежно-рятувальної служби Її Величності свідчить про різні підходи до його виконання. Наприклад, повідомлення, опубліковані на початку 2018 року, характеризують стан реєстрації і виконання Національного стандарту поліцією Девону і Корнуоллу як «гарний», поліцією Великого Манчестера як «такий, що потребує поліпшення» і поліцією Темзл-Веллі як «неприйнятний» [8, с. 36]. Національні ЗМІ зацікавилися підрозділами поліції, які не виконували вимоги Стандарту, наприклад, згадавши, що в 2017 році поліція Північного Йоркширу не зареєструвала 9200 злочинів, що підлягають оповіщенню, 1 з 5 злочинів, включаючи сексуальні злочини, домашнє насильство та зґвалтування. Національний стандарт пропонує дві основні мети:

- сприяти точному та послідовному обліку злочинності поліцейськими силами;

- підходити до реєстрації злочинності, орієнтуючись на потреби жертв.

Ми не аналізуватимемо весь Стандарт, а звернемося лише до головних його принципів, які презентують новий для України підхід до реєстрації заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення.

Так, п. 2.1 Стандарту визначає, що усі повідомлення про інциденти від жертв, свідків або третіх осіб, незалежно від того, чи пов'язані вони зі злочином, мають бути невідкладно зареєстровані як злочин або як звіт про інцидент, що піддається перевірці поліцією. Тут є очевидним, що Стандарт встановлює обов'язок поліції реєструвати будь-які заяви чи повідомлення громадян, які самими громадянами розцінюються як такі, що містять відомості про вчинення кримінального правопорушення.

П. 2.2. Стандарту визначає, що інцидент буде зафіксований як злочин, якщо існує імовірність, що:

a) обставини звернення потерпілих становлять злочин, визначений законом (поліція буде визначати це, виходячи зі знання ними закону);

b) не існує достовірних очевидних доказів протилежного.

Відповідно до п. 2.3. Стандарту, переконання потерпілого або особи, яка розумно вважає, що діє від імені потерпілого, що злочин відбувся, як правило, достатньо, щоб реєстрація повідомлення мала підстави.

П. 2.5. Стандарту регламентує, що після того, як повідомлення буде зареєстровано, повідомлення про злочин залишається зафіксованим, якщо шляхом проведення додаткової перевірки не буде встановлено, що злочин не вчинявся.

Проведений аналіз зарубіжних моделей розгляду заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення дозволяє стверджувати про відсутність інституту перевірки заяв та повідомлень до їх первинної реєстрації. Досліджено Національний стандарт реєстрації заяв про злочини Англії та Уельсу, звернено увагу на пріоритетність суб'єктивного ставлення заявника, наявність нормативно визначеного обов'язку посадової особи органу досудового розслідування первинно зареєструвати та розпочати перевірні дії за будь-якою заявою громадянина, яка розцінюється самим заявником як така, що містить відомості про кримінальне правопорушення.

Дослідивши порядок вирішення питання про початок розслідування у розвинених західних державах, є підстави зробити певні висновки.

У розглянутих західних державах діяльність із вирішення питання про початок розслідування є, але її нормативне регулювання або обмежується встановленням обов'язку визначитися з початком розслідування в процесі отримання первинної інформації (держави романо-германської правової системи), або взагалі відсутнє (держави англосаксонської правової системи).

Вирішення питання про початок розслідування в зазначених державах зводиться виключно до аналітичної перевірки отриманої інформації на предмет мінімальної ймовірності (простої підозри) вчинення злочину.

Відсутність докладного регулювання діяльності з вирішення питання про початок

досудового розслідування в законодавстві розглянутих держав свідчить, що цій діяльності, як і самому рішенню про початок розслідування, не надається особливої уваги. Тобто сам факт початку розслідування не вважається потенційно небезпечним для прав та свобод громадян, а рішення про початок розслідування вважається законним та обґрунтованим і в тому разі, коли надалі буде встановлена відсутність злочину.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Деришев Ю.В. Уголовное досудебное производство: концепция процедурного и функционально-правового построения : автореф. дис. … д.ю.н. : 12.00.09. Омск : Омская Академия МВД России, 2005.

2. Маляренко В. Щодо постанови про порушення кримінальної справи. *Голос України*. 2008. № 169. С. 4–5.

3. Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной республики Германия. URL: http://pravo.org.ua/files/_%281%29.pdf (дата звернення 15.05.2019)

4. Гуценко К.Ф. Уголовный процесс западных государств. Москва : ИКД «Зерцало-М», 2001. 480 с.

5. Молдован А.В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США : навчальний посібник. Київ : Центр навчальної літератури, 2005. 352 с.

6. Николайчук В.М. Уголовный процесс США. Москва : Наука, 1981. 224 с.

7. Сергеев А.Б. Предварительное расследование в европейских странах и США : учебное пособие. Челябинск : Челябин. юрид. ин-т МВД России, 1998. 58 с.

8. Гмирко В.П. Діяльнісний погляд на реструктурізацію кримінального процесу: the attempt of dogmatic Shawshank Redemption? *Правова позиція.* 2018. № 1 (20). С. 21–36.

Давлатов Ш.Б., Мавроді О.С. РЕЄСТРАЦІЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ ЯК ПОЧАТОК ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

У статті аналізується зарубіжний досвід реєстрації повідомлень як початок досудового розслідування. Досліджуються процесуальні особливості початку досудового розслідування в різних країнах світу, підстави для його початку, оформлення рішень про початок досудового розслідування. Досліджено проблеми досудового розслідування на початковому етапі підготовчого провадження в кримінальному процесі.

З прийняттям Кримінального процесуального кодексу України (надалі – КПК України) у 2012 році формально було відкинуто інститут дослідчої перевірки, однак натомість з'явились неформальні практики, які фактично таку перевірку собою замінили. Появу таких практик ми пов'язуємо з ментальною спадщиною радянської системи правосуддя, орієнтованої на непогрішність держави, а отже, й усвідомлення посадовими особами органів досудового розслідування потребу ще на початковому етапі сортувати інформацію про кримінальні правопорушення на перспективну та неперспективну. Встановлений у ст. 214 чинного Кримінального процесуального кодексу України порядок початку досудового розслідування докорінно відрізняється від процедури порушення кримінальної справи, що була передбачена у ст.ст. 94–100 КПК 1960 року. Можна із впевненістю сказати, що початок кримінального провадження – це питання, яке викликало найбільшу кількість дискусій як під час обговорення проєкту КПК України 2012 року, так і після набуття ним чинності. Воно є тим складним питанням, щодо якого й досі немає єдності серед науковців.

Закріплення на конституційному рівні правової визначеності курсу України на членство в Європейському Союзі і НАТО не дозволяє ігнорувати той факт, що вітчизняна модель розгляду заяв та повідомлень громадян про кримінальні правопорушення у тому вигляді, в якому вона існує на практиці, потребує суттєвих змін. Її необхідно переорієнтувати з демонстрації суспільству ефективності власної роботи на дійсно ефективну роботу із захисту прав, свобод та інтересів своїх громадян державою.

Статтю присвячено розробці (на основі аналізу теоретичного та нормативного матеріалу) оптимальної моделі розгляду заяв та повідомлень громадян на початковому етапі підготовчого провадження в кримінальному процесі України з наступним обґрунтуванням пропозицій щодо вдосконалення нормативного регулювання діяльності органів досудового розслідування на початковому етапі підготовчого провадження.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, повідомлення, досудове розслідування, реєстрація інформації про кримінальне правопорушення, початок досудового розслідування, підстава для початку досудового розслідування, рішення про початок досудового розслідування, рішення про відмову в початку досудового розслідування.

Davlatov Sh.B., Mavrodi O.S. REGISTRATION OF CRIMINAL OFFENSE INFORMATION AS THE BEGINNING OF PRE-TRIAL INVESTIGATION: FOREIGN EXPERIENCE

The article analyzes the foreign experience of starting a prejudicial investigation. Procedural features of the beginning of prejudicial investigation in different countries of the world, the bases for its beginning, registration of decisions on the beginning of prejudicial investigation are investigated. Given the development of public relations and, accordingly, state policy in the field of combating crime, as well as taking into account the current practice of prejudicial investigation, prosecution and court, the CPC of Ukraine is filled with new content of judicial control and prosecutorial supervision, and prejudicial investigation duplication of procedural functions.

The relevance of the study of the general provisions of the prejudicial investigation is indicated not only by the statistical information of the relevant bodies and the prejudicial investigation, which are analyzed in this article, but also by the practice of the courts.

Given the changes in criminal procedure legislation on the system of general legal and organizational principles, tasks of prejudicial investigation bodies in criminal proceedings, the study of general provisions of prejudicial investigation in the context of modern procedural activities of participants in criminal proceedings is of particular importance. The historical development of prejudicial investigation, theoretical bases and practice of formation and functioning of its electronic component are investigated.

Today, the legal certainty of the process of consolidating Ukraine's accession to the European Union and NATO at the constitutional level does not allow ignoring the fact that in practice the regime of internal consideration of applications and criminal reporting needs to be significantly changed. It must be repositioned, from showing society the effectiveness of its work to truly effective work for the country to protect the rights, freedoms and interests of citizens. The peculiarities of the initiation procedure, the grounds for violation, as well as the registration of the decision to violate the preliminary examination in different countries of the world are studied. Problems of prejudicial investigation at the initial stage of preparatory proceedings in criminal proceedings are revealed. The emergence of such practices is primarily due to the mental legacy of the Soviet justice system, focused on the infallibility of the state, and hence the awareness of prejudicial investigation officials at the initial stage to sort information on criminal offenses into promising and unpromising.

The analysis of foreign models of consideration of applications and notifications of criminal offenses allows us to assert the absence of the institution of verification of applications and notifications before their initial registration. In the Western countries in question, there is activity to resolve the issue of initiating an investigation, but its regulation is either limited to the obligation to determine the start of the investigation upon receipt of primary information (Romano-Germanic legal system), or none at all (Anglo-Saxon legal system). The decision on the initiation of an investigation in these states is reduced exclusively to the analytical verification of the information obtained for the minimum probability (simple suspicion) of committing a crime.

Key words: criminal offense, notification, pre-trial investigation, registration of information on criminal offense, the commencement of the pre-trial investigation, grounds for initiation of pre-trial investigation, decision to initiate the pre-trial investigation, decision to refuse to initiate a pre-trial investigation.

Кравчук І.І.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правознавства
Поліського національного університету

Коновалова О.С.,
студентка ІІ курсу магістратури
спеціальності «Право»
Поліського національного університету

УДК 343.102:343.132
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.20

ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧИХ ТА ПРАЦІВНИКІВ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ ОВС УКРАЇНИ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Вступ. Налагоджена взаємодія підрозділів правоохоронних органів, а саме слідчих та оперативних підрозділів ОВС України, значною мірою визначає ефективність досудового розслідування кримінальних правопорушень. Про це свідчать і дані слідчої практики, які вказують на значні обсяги роботи в межах окремих кримінальних проваджень, що вимагають її розподілення і координації між кількома суб'єктами. З урахуванням останнього чинний кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК) України принципово змінив арсенал способів отримання доказів органами досудового розслідування, включивши до нього методи оперативно-розшукової діяльності у вигляді негласних слідчих (розшукових) дій. Правом їх проведення були наділені слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи.

Проте варто зазначити, що визначений порядок реалізації повноважень щодо провадження окремих видів негласних слідчих (розшукових) дій на практиці виявив низку недоліків, які негативно позначилися на взаємодії вказаних суб'єктів і загалом на результативності досудового розслідування, створивши труднощі використання результатів проведення окремих видів негласних слідчих (розшукових) дій у доказуванні. Останнє власне і визначає актуальність представленого до уваги наукового доробку.

Чимала кількість проведених як вітчизняними, так і закордонними науковцями досліджень була присвячена проблемам визначення власне сутності та різновидів негласних слідчих (розшукових) дій, процесуального порядку та уповноважених суб'єктів їх проведення, особливостей формування доказів та їх подальшого використання в межах доказування в кримінальних провадженнях, а саме: О.А. Білічака, М.Л. Грібова, Л.І. Данченко, О.Б. Комарницької, В.В. Лисенко, Д.Й. Никифорчука, Б.Г. Розовського, Є.Д. Скулиша, О.Ю. Татарова, Л.Д. Удалової, Р.М. Шехавцева та інших.

Метою ж представленого дослідження є визначення особливостей взаємодії слідчих та оперативних підрозділів ОВС України в процесі проведення окремих видів негласних слідчих (розшукових) дій, а конкретніше тих, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, проведення контролю за вчиненням злочину та виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Окрім цього, визначення основних проблем використання відомостей, отриманих у результаті проведення вказаних негласних заходів, із метою доказування в кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу. Так, цілком справедливим вважати твердження, що ефективним джерелом отримання доказової інформації в межах досудового розслідування кримінального провадження є негласні слідчі (розшукові) дії, а саме ті їхні види, які пов'язані із втручанням у приватне спілкування особи. Однак у процесі їх реалізації має бути суворо дотриманий встановлений кримінально-процесуальним законодавством порядок, оскільки останні передбачають обмеження цілого комплексу прав людини (право на повагу до приватного і сімейного життя, недоторканність житла, кореспонденції) та здійснюються у випадках розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів виключно за наявності дозволу слідчого судді. Фактичною підставою проведення

вказаних негласних слідчих (розшукових) дій є саме факт вчинення тяжкого та/або особливо тяжкого злочину, а юридичною – відсутність, на думку прокурора, іншої змоги отримати важливі для кримінального провадження відомості та наявність ухвали слідчого судді [1, с. 118–119].

Загалом, на нашу думку, «приватність» можна розглядати як сукупність умов об'єктивної дійсності, які дають змогу конкретній особі захистити від втручання інших осіб, громадських організацій, держави, інформацію щодо себе чи свого особистого (приватного) життя. Своєю чергою «приватне спілкування» може бути визначено як спосіб передачі та отримання особистої інформації, що, на переконання його учасників, є захищеною від несанкціонованого втручання сторонніх осіб.

Право особи (осіб) на приватне спілкування може бути обмежено шляхом втручання в нього, що виражається в доступі сторонніх осіб до змісту останнього без відома його учасників. З огляду на те, що учасникам (учаснику) приватного спілкування невідомо про це втручання, вони позбавлені змоги його припинити з огляду на наявну/уявну загрозу їхнім (його) інтересам.

Пропонуємо більш детально охарактеризувати ті негласні заходи, які чинне кримінальне процесуальне законодавство зараховує до негласних слідчих (розшукових) дій, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування.

1. Зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж – це негласний захід, що здійснюється таємно від осіб, щодо яких він проводиться та спрямований на з'ясування відомостей, що мають важливе значення для доказування, шляхом здійснення прослуховування і запису телефонних переговорів, зняття інформації з каналів мережі Інтернет тощо [2, с. 255].

На відміну від вказаного негласного заходу, зняття інформації з електронних інформаційних систем передбачає її копіювання з електронних носіїв, використовуючи при цьому спеціальні технічні засоби та програми тощо. Він може здійснюватися як безпосередньо шляхом підключення до лінії зв'язку цієї особи чи проникненням у комп'ютерну систему за допомогою підбору паролів, так і опосередковано – шляхом електромагнітного чи безпосереднього перехоплення. Варто наголосити, якщо інформація, на отримання якої спрямована негласна дія, не обмежується її власником, знаходиться у відкритому доступі чи безпосередньо не пов'язана з подоланням логічного захисту, дозвіл слідчого судді на проведення вказаного негласного заходу не потребується [3].

2. Накладення арешту на кореспонденцію (листи, перекази, посилки тощо) полягає в запровадженні заборони на її отримання та розпорядження і здійснюється на строк, встановлений в ухвалі [4, с. 8].

Під час проведення вказаного негласного заходу може здійснюватися паралельний огляд кореспонденції, в межах проведення якого листи, посилки, перекази та інша кореспонденція підлягають розпакуванню та вивчаються з метою отримання важливої для провадження інформації. Якщо слідчий може обмежитись копіюванням відповідних відправлень, подальша їх виїмка є необов'язковою. Виявлені речі та документи можуть бути замінені їхніми аналогами, на них можуть бути нанесені спеціальні позначення чи вони оснащуються технічними засобами контролю. Якщо під час огляду буде встановлено, що поштово-телеграфні відправлення не мають жодного ставлення до справи, яка розслідується, вони мають бути надіслані до адресата або ж затримуються у відправленні на певний термін.

Варто наголосити на тому, що з метою забезпечення прав людини щодо захисту приватного життя та нерозголошення конфіденційної інформації, ця негласна слідча (розшукова) дія проводиться безпосередньо в приміщенні поштово-телеграфної установи в присутності її працівників. Кожен факт проведення огляду, виїмки чи затримання кореспонденції має бути зафіксований шляхом складання протоколу з докладним описом всіх дій, що були проведені.

У зв'язку зі стрімким розвитком сучасних технологій негласні слідчі (розшукові) дії, пов'язані з кореспонденцією, яка є ефективним джерелом отримання важливої для доказування інформації в кримінальному процесі, втрачають свою актуальність. Причиною цього є те, що нині приватне спілкування між особами переважно здійснюється через використання різноманітних мобільних додатків та мережі Інтернет.

3. Аудіоконтроль особи – це негласний захід, який полягає у прослуховуванні її розмов, їх фіксація, що може відбуватись як з відривом у часі, тобто лише під час її розмов із конкретними особами, перебування в певних місцях тощо, так і безперервно протягом терміну, визначеного в ухвалі. Своєю чергою відеоконтроль особи полягає у візуальному спостереженні за її діями таємно від неї шляхом здійснення відеозапису [5, с. 210].

Контроль за вчиненням злочину також є різновидом негласних слідчих (розшукових) дій та включає в себе контрольовану поставку, контрольовану та оперативну закупку, спеціальний слідчий експеримент та імітування обстановки злочину. Порядок його проведення регламентований не лише нормами кримінального процесуального законодавства України, а й ЗУ «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р., що свідчить про можливість здійснення контролю за вчиненням злочину не лише в межах кримінального судочинства, а й під час оперативно-розшукової діяльності [4, с. 44]. Здійснюється виключно за рішенням прокурора та має на меті з'ясування і перевірку відомостей про підготовку до вчинення чи про вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочинів, а не може здійснюватися у випадках, якщо існує реальна загроза життю і здоров'ю людей, втечі винних у вчиненні тяжких та особливо тяжких злочинах осіб, техногенній чи екологічній катастрофі.

Так, із метою виявлення ознак злочину, їх фіксування та встановлення причетних до нього осіб проводиться контрольована поставка, зміст якої полягає у здійсненні контролю з боку слідчого та співробітників оперативних підрозділів у межах їх взаємодії за протиправним переміщенням територією держави речовин, товарів та предметів, у тому числі заборонених до обігу [6, с. 151].

Контрольована та оперативна закупка проводяться з метою викриття кримінального правопорушення та причетних до нього осіб. Різниця між вказаними негласними заходами полягає лише в тому, що в першому випадку вона реалізується шляхом придбання слідчим самостійно чи спільно в межах процесуальної взаємодії зі співробітником оперативного підрозділу або останнім на підставі отриманого доручення від слідчого предметів та речовин, що перебувають у вільному обігу, в особи, яка підозрюється у протиправній діяльності. У другому випадку об'єктом оперативної закупки є товари, предмети та речовини, які вилучені або обмежені з обігу.

З метою з'ясувати та перевірити наміри осіб, що підозрюються у вчиненні тяжких та особливо тяжких злочинів, слідчий разом зі співробітником оперативного підрозділу чи останній за дорученням органу досудового розслідування проводять спеціальний слідчий експеримент. Зміст останнього полягає у штучному відтворенні максимально наближених до обстановки реального кримінального правопорушення умов за відсутності понятих.

Окрім цього, слідчий самостійно чи в межах взаємодії зі співробітником оперативного підрозділу, маючи на меті запобігти вчиненню тяжких та особливо тяжких злочинів, припинити їх та розслідувати, проводять імітування обстановки злочину, застосовуючи при цьому імітаційні і помічені засоби, аби створити уявлення про вчинення реального злочину в особи, що здійснила усі необхідні підготовчі дії для його вчинення. Вказаний негласний захід може проводитися як щодо встановлених, так і щодо невстановлених осіб, що, власне, і відрізняє його від слідчого експерименту – гласної слідчої (розшукової) дії.

Останній негласний захід, який ми розглянемо в межах цього наукового доробку, – це виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Він проводиться слідчим та співробітниками оперативного підрозділу в межах їхньої процесуальної взаємодії та являє собою сукупність дій, які передбачають впровадження конкретного уповноваженого суб'єкта в злочинне формування з метою встановлення важливих для доказування відомостей у межах кримінального провадження щодо структури та методів діяльності останнього. Суб'єктами цього заходу є співробітники (негласні) оперативних підрозділів органів, що уповноважені законодавством здійснювати оперативно-розшукову діяльність, відомості щодо яких суворо заборонено розголошувати.

Отже, аналізуючи викладене вище, можна стверджувати, що негласні слідчі (розшукові) дії є одним із найефективніших інструментів збирання відомостей із метою доказування в кримінальних провадженнях щодо тяжких та особливо тяжких злочинів. Це зумовлюється таємністю їх проведення, коли створюються певні перешкоди спробам знищення чи спотворення відомостей, речей, документів, особами, щодо яких вони проводяться. З метою встановлення важливих відомостей щодо винних осіб, місця перебування та шляхів транспортування товарів, речей та речовин, які є предметом злочинної діяльності, а також її припинення, в межах досудового слідства доцільним визначається проведення контролю за вчиненням злочину. Вказаний негласний захід виправдано можна вважати одним із методів припинення злочинної діяльності на її ранніх стадіях, тоді

як дієвим інструментом у боротьбі з організованими злочинними формуваннями є виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності, що передбачає безпосереднє проникнення в це об'єднання співробітника правоохоронного органу.

Незважаючи на явні особливості та ефективність проведення окремих видів негласних слідчих (розшукових) дій, часто можна зіштовхнутися з проблемами використання їхніх результатів у доказуванні. Окрім цього, можуть бути створені умови для зловживань із боку уповноважених суб'єктів, які посягають на права та свободи учасників кримінального провадження. Враховуючи це, вважаємо за необхідне наголосити на винятковому характері негласних заходів, тобто вони можуть проводитися, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Окремо встановлюється вимога суворого дотримання процесуальної процедури їх проведення згідно з чинним законодавством, оскільки в іншому разі докази, отримані в результаті їх проведення, можуть бути визнані недопустимими, що унеможливлює їх використання з метою доказування чи оскарження судових рішень.

Чинний КПК України, а також Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, на перший погляд, доволі чітко врегулювали порядок проведення негласних заходів та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Однак, як свідчать дані слідчої та судової практики, все ж таки досить часто суб'єктами доказування допускаються помилки, що призводять до визнання отриманих доказів недопустимими. Вказані помилки виражаються в невідповідності протоколу ходу і результатів негласних слідчих (розшукових) дій загальним правилам фіксації кримінального провадження, зокрема: складання протоколу про результати негласної слідчої дії без фіксування їх ходу; складання та підписання протоколу неуповноваженою на це особою; не проведено належного опису та упакування речей та документів, що мають значення для перевірки проведення негласних слідчих (розшукових) дій; незазначення в протоколі залучених як спеціалістів співробітників інших підрозділів; розбіжності між фактичними часом та місцем проведення негласних слідчих (розшукових) дій та даними, вказаними у протоколі; невідповідність інформації на матеріальних носіях даним, вказаним у протоколі тощо [7].

Окрім зазначених вище проблем використання результатів проведення негласних слідчих (розшукових) дій можна вказати на ситуацію, яка пов'язана із необхідністю перекваліфікації вчиненого діяння з тяжкого чи особливо тяжкого на невеликої тяжкості. Враховуючи цю необхідність, прокурор має довести в межах судового розгляду наявність законних підстав для їх застосування, а саме: на час прийняття рішення про їх застосування та попереднього здійснення були встановлені ознаки тяжкого чи особливо тяжкого злочину. В іншому випадку ймовірне визнання доказів недопустимими.

Іноді в матеріалах кримінального провадження може бути відсутній дозвіл слідчого судді у формі ухвали на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, яка є основною підставою застосування останніх. Також варто вказати і на проблемні аспекти проведення контролю за вчиненням злочину, в окремих випадках реалізації якого особи, щодо котрих він проводився, звертаючись до суду зі скаргою, стверджують, що з боку правоохоронних органів чи залучених ними осіб мала місце провокація. Проте факт існування провокації доволі важко довести. В іншому випадку докази будуть визнані недопустимими.

Висновок. Проаналізувавши викладене вище, можна зазначити, що з метою забезпечення швидкого та повного розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів доцільним є налагодження взаємодії слідчих і працівників оперативних підрозділів ОВС України, а саме під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. У межах представленого наукового доробку встановлена ефективність проведення окремих видів останніх – тих, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, проведенням контролю за вчиненням злочину та виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Підстави та порядок проведення вказаних негласних заходів врегульовані кримінальним процесуальним законодавством, проте проблеми використання результатів їх проведення все ж таки залишаються актуальним питанням, яке потребує нагального вирішення. Більшість вказаних проблем пов'язані з недоліками фіксації ходу та результатів проведення негласних заходів, некомпетентністю осіб, які їх проводять, порушенням процедури отримання дозволу на їх проведення тощо, що призводить до визнання

отриманих доказів недопустимими, а отже, такими, які не можуть бути надалі використані в межах доказування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Мирошниченко Ю.М. Негласні слідчі (розшукові) дії: підстави проведення. *Правова позиція.* 2019. № 2(23). С. 117–121.

2. Маскалюк І.І. Зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж як різновид втручання у приватне спілкування. *Науковий вісник публічного та приватного права.* 2016. № 4. С. 254–258.

3. Луцик В.В. Зняття інформації з електронних інформаційних систем. URL: file:///C:/Users/1/Downloads/vchfo_2014_4_25%20(1).pdf.

4. Галаган В.І., Шум В.В. Процесуальний порядок накладення арешту на кореспонденцію у кримінальному провадженні України : монографія. Київ, 2017. 168 с.

5. Маскалюк І.І. Аудіо-, відеоконтроль особи як різновид втручання у приватне спілкування. *Вісник Пенітенціарної асоціації України.* 2017. № 2. С. 209–216.

6. Комашко В.В. Правові та організаційні основи контролю за вчиненням злочину : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2016. 226 с.

7. Шаповаленко Є.В., Козенко С.М. Проблеми дотримання законності під час здійснення контролю за вчиненням злочину. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ.* 2016. № 2 (99). С. 101–112.

Кравчук І.І., Коновалова О.С. ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧИХ ТА ПРАЦІВНИКІВ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ ОВС УКРАЇНИ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Представлена до уваги стаття присвячена окресленню особливостей взаємодії слідчих та працівників оперативних підрозділів ОВС України під час проведення окремих видів негласних слідчих (розшукових) дій у межах кримінального провадження. Вказується, що саме налагоджена взаємодія останніх значною мірою визначає ефективність досудового розслідування кримінальних правопорушень та підтверджується даними слідчої практики. Власне, з метою забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування у встановлених законом випадках застосовуються негласні слідчі (розшукові) дії, що є невід'ємною частиною ефективного розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів, особливо з огляду на криміногенну ситуацію, що нині склалась у нашій країні,.

Дослідження зосереджується на особливостях проведення таких негласних заходів, які пов'язані із втручанням у приватне спілкування, проведення контролю за вчиненням злочину та виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Фактичною підставою проведення вказаних негласних слідчих (розшукових) дій є саме факт вчинення тяжкого та/або особливо тяжкого злочину, а юридичною – встановлена прокурором неможливість отримання важливих для кримінального провадження відомостей в інший спосіб та наявність ухвали слідчого судді. Кримінальне процесуальне законодавство визначає, що слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, уповноважений на проведення вказаних процесуальних заходів, або ж в межах взаємодій і виключно за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи органів внутрішніх справ.

Окрім цього, визначаються основні проблеми використання відомостей, отриманих у результаті проведення вказаних негласних заходів, із метою доказування в кримінальному провадженні. Незважаючи на чітку регламентацію порядку їх проведення, все ж існують певні неточності, в результаті допускаються помилки, що призводять до визнання отриманих доказів недопустимими. Досить часто ці помилки виражаються в невідповідності протоколу їх ходу і результатів загальним правилам фіксації кримінального провадження.

Ключові слова: взаємодія, оперативні підрозділі, орган досудового розслідування, негласні слідчі (розшукові) дії, кримінальне провадження, приватне спілкування, доказування.

Kravchuk I.I., Konovalova O.S. INTERACTION OF INVESTIGATORS AND EMPLOYEES OF OPERATIONAL DEPARTMENTS OF INTERNAL AFFAIRS OF UKRAINE DURING COVERT INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS

The presented article is devoted to outlining the peculiarities of interaction between investigators and employees of operational units of the internal affairs bodies of Ukraine during certain types of covert investigative (search) actions within criminal proceedings. It is pointed out that the well-established interaction of the latter largely determines the effectiveness of the pre-trial investigation of criminal offenses and is confirmed by the data of investigative practice. In fact, in order to ensure a prompt, complete and impartial investigation, covert investigative (search) actions are used in cases established by law, which is an integral part of effective investigation of serious and especially serious crimes, especially given the criminogenic situation in our country today.

Covert investigative (investigative) actions are one of the most effective tools for gathering information to prove serious and especially serious crimes. The confidentiality of their conduct allows to prevent attempts to destroy or distort the persons in respect of whom they are conducted, information, things and documents that are relevant in criminal proceedings. The study focuses on the specifics of such covert measures that involve interference in private communication (removal of information from transport telecommunications networks and electronic information systems; seizure, inspection and seizure of correspondence; audio and video surveillance of a person), monitoring the

crime (controlled delivery, controlled and operational procurement, special investigative experiment and simulation of the crime situation) and performance of a special task to detect the criminal activities of an organized group or criminal organization.

The factual basis for carrying out these covert investigative (search) actions is the fact of committing a serious and / or especially serious crime, and the legal basis is the impossibility of the prosecutor to obtain information important for criminal proceedings in another way and the decision of the investigating judge. The criminal procedure legislation stipulates that the investigator who carries out the pre-trial investigation of a crime is authorized to carry out the specified procedural measures, or within the framework of interactions and only on his behalf – authorized operational units of internal affairs bodies.

In addition, the main problems of using the information obtained as a result of these covert measures to prove in criminal proceedings are identified. Despite the clear regulation of the procedure for their conduct, there are still some inaccuracies, resulting in errors that lead to the recognition of the evidence inadmissible. Quite often these errors are expressed in inconsistency of the protocol of their course and results with the general rules of fixing of criminal proceedings. In addition, a report on the results of such actions may be drawn up and signed by an unauthorized person; proper description and packaging of things and documents was not carried out; the terms of handing over the protocol on the course and results of such actions to the prosecutor were violated; non-indication in the protocol of employees of other divisions involved as specialists; discrepancies between the actual time and place of covert investigative (search) actions and the data specified in the protocol; inconsistency of information on material media with the data specified in the protocol, etc. If it is necessary to reclassify the illegal act, there may also be a problem of using the results of covert measures. Sometimes there are questions related to the lack of permission of the investigating judge to conduct the latter in the form of a decision.

Key words: interaction, operative subdivisions, pre-trial investigation body, covert investigative (search) actions, criminal proceedings, private communication, evidence.

Лугіна Н.А.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та кримінології
Університету державної фіскальної служби України

Корнійчук С.Л.,
здобувач першого (бакалаврського) рівня вищої освіти
Навчально-наукового інституту права
Університету державної фіскальної служби України

УДК 343.2/.7
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.21

ЩОДО РОЗУМІННЯ КАТЕГОРІЇ «КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ»

Актуальність теми дослідження. Кваліфікація в кримінальному праві є першим і основним етапом застосування кримінального права, без кваліфікації його застосування неможливе. Таким чином, кримінальне законодавство практично не містить стандартів кваліфікації. Аналіз постанов Пленуму Верховного Суду України та постанов Верховного Суду показує, що більшість їхніх доручень стосуються роз'яснення окремих питань щодо кваліфікації окремих видів злочинів, але вони не є беззаперечними.

Питанням кваліфікації злочинів та кримінально-правової кваліфікації присвячені праці багатьох українських учених, як П.П. Андрушко, Ф.Г. Бурчак, М.Й. Коржанський, В.В. Кузнецов, М.І. Панов, Є.О. Письменський, А.В. Савченко, Т.І. Созанський, О.В. Ус, Н.І. Устрицька та ін.

Мета статті. Метою є розгляд кваліфікацій у кримінальному праві України, а також характеристика уявлення про її зміст, структуру норми та місце в системі кримінального права.

Виклад основного матеріалу. Кваліфікація в галузі кримінального права є одним з основних етапів (етапів) застосування кримінального права, фундаментальним, ключовим елементом впливу кримінального права, визначенням питання кримінального провадження, базовою категорією в кримінальному праві, кримінально-правовій доктрині, слідчій і судовій практиці [1, с. 171–175; 2, с. 10–17]. Незважаючи на те, що поняття кваліфікації є однією з основоположних і визначальних категорій не тільки в кримінальному праві, а й загалом, його визначення в законодавстві відсутнє. Так, КК України 2001 р. (далі – КК) [3] не містить визначення поняття «кваліфікація», хоча в окремих випадках вживається цей термін (ч. 2 ст. 9, ч. 3 ст. 29, ст. 33, ст. 35, ч. 3 ст. 66, ч. 4 ст. 67 КК). При цьому практично весь нормативно-правовий акт спрямований на вирішення питання про кваліфікацію вчиненого особою злочинного діяння та застосування кримінально-правових заходів.

Зауважимо, що він використовує термін «відповідальність», наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 29 КК, організатор, підбурювач і партнер притягуються до кримінальної відповідальності за ст. 27 та цієї статті (частини статті) Особливої частини КК, яка передбачає вчинений винним злочин. Вважаємо, що використання терміна «відповідальність» у цьому випадку не зовсім логічне. По-перше, кваліфікація передує притягненню особи до відповідальності та визначає застосування заходів впливу кримінального закону. По-друге, наведена для прикладу норма не вирішує питання кримінальної відповідальності, а встановлює принципи кваліфікації діянь правопорушників. Зрештою, діяння особи, що має кримінальне значення, має бути кваліфікованим, але воно може бути звільнене від кримінальної відповідальності.

Слід зазначити, що термін «правова кваліфікація» широко вживається в кримінальному процесуальному законодавстві України, порядку його здійснення та зафіксований у процесуальних документах (п. 2 ч. 2 ст. 155, п. 2 ч. 1 ст. 184 та ін. КПК). Проте, як зазначає Є.В. Благов, використання такого поняття в кримінально-процесуальному законі не свідчить про його кримінально-процесуальний характер, кваліфікація є матеріальною [4, с. 92].

Традиційно в кримінально-правовій літературі розглядаються питання кваліфікації злочинів [5, с. 90–93; 6]. У доктрині існує кілька підходів до наукового аналізу такої кваліфікації.

Перший підхід ґрунтується на вивченні загальних закономірностей, принципів, методів, які використовуються в процесі кваліфікації злочину. Автори цього підходу мали на меті розробити теорію, основи, принципи, концепцію кваліфікації злочинів [7; 8]. У теоретичних рамках кваліфікації деякі вчені звертають увагу на окремі проблеми (аспекти) кваліфікації злочинів, аналізуючи, наприклад, кваліфікацію злочинів за суб'єктивними ознаками, кваліфікацію множинних злочинів, помилки у кваліфікації злочинів тощо.

Другий підхід характеризується вивченням кваліфікації окремих злочинів або груп однорідних злочинів [9].

Останнім часом ракурс кваліфікаційних досліджень дещо змінився і в науковій літературі дедалі більше уваги набуває положення щодо розширення об'єкта кваліфікації. Нині в кримінально-правовій доктрині співіснують два наукових підходи до об'єкта кваліфікації: а) кваліфікація злочинів, б) кваліфікація злочинів і діянь, які не є злочинами [10].

У правовій доктрині слушно зазначено, що створення необхідного понятійно-категоріального апарату є наріжним каменем, елементом методології відповідної галузі науки, що набуває особливого значення для юриспруденції, де кожен термін має тлумачитися однозначно та адекватно відтворювати об'єктивну реальність [11, с. 7]. Вважаємо, що вивчення кваліфікаційної проблеми в кримінальному праві слід починати з з'ясування її сутності та поняття.

Слід зазначити, що кримінально-правова література містить низку визначень поняття «класифікація злочину». Одні автори пропонують досить оригінальні визначення цього поняття, інші трактують фрази, які були наведені в наукових джерелах.

Власне визначення поняття «кваліфікація» у вітчизняній науці кримінального права вперше сформулював у 1947 р. О.А. Герцензон, який визнав кваліфікацію злочинів встановленням відповідності цього діяння ознакам кримінального правопорушення згідно із законом [12, с. 4]. Пізніше М.Й. Коржанський помітив, що таке визначення не підходить для практики, оскільки не містить настанов у галузі кримінального права, які в конкретному випадку слід було б застосувати до цього діяння [13, с. 5–6].

Визначення цього поняття розроблено в працях таких вчених, як В.М. Кудрявцев [14], В.О. Навроцький [15], які трактують кваліфікацію не лише як процес встановлення відповідності між ознаками діяння та ознаками діяння, а як злочин, передбачений Кримінальним кодексом, а також юридичний запис результату підтвердженої чи невизначеної відповідності в офіційному документі. В.М. Кудрявцев помітив, що кваліфікація злочинів – це встановлення та правове закріплення суворої відповідності ознак діяння ознакам правопорушення, передбачених кримінальним законом [14, с. 7–8]. Наведене вище визначення кваліфікації злочинів прийняте наукою кримінального права, хоча дискусії щодо окремих її аспектів (особливостей), які мають бути відображені у визначенні цього поняття, в доктрині кримінального права тривають і донині.

Кваліфікацію як результат оцінки розглядає В.О. Навроцький, вказуючи, що кваліфікація злочинів – це результат кримінально-правової оцінки діяння органами попереднього розслідування та досудового розслідування, внаслідок чого констатовано, що вчинене є злочином, визначено норму кримінального закону, яка передбачає відповідальність за вчинене, і встановлено відповідність між юридично значимими ознаками посягання й ознаками злочину, передбаченого законом, і процесуально закріплений висновок щодо наявності такої відповідності [15, с. 33].

Деякі дослідники розглядають кваліфікацію як розумово-логічний процес, що здійснюється за законами формальної логіки з використанням таких прийомів і методів, як індукція і дедукція, аналіз і синтез, перехід від абстрактного до конкретного. За кваліфікацією дається правова характеристика суспільно небезпечного діяння [16, с. 92].

М.І. Панов, акцентуючи на дослідженні кваліфікації злочину на основі встановлення підстав кримінальної відповідальності, а також гносеологічних та формально-логічних аспектів кваліфікації, зазначив, що «кваліфікація злочинів – це встановлення та правове закріплення кримінального закону і закріплення в акті про кримінальну відповідальність, поєднане з розмежуванням злочинів та їх відокремленням від діянь, які не є злочинами» [17, с. 48].

Щоб встановити роль і місце явища, предмета, процесу, діяльності в системі знань і практики, необхідно визначити його сутність і поняття.

Вважаємо, що найважливішим аспектом кваліфікації, що визначає її сутність і зміст, є оцінка того, що сталося, тобто оцінка злочинного діяння на основі положень кримінального

закону, яка полягає в кримінально-правовій оцінці кримінального правопорушення.

Суть кримінально-правової кваліфікації полягає в кримінально-правовій оцінці кримінально-правових фактів із метою забезпечення кримінально-правового впливу на особу, яка вчинила злочинне діяння, у тому числі оцінці його мети та соціально-правової ролі.

Ця важлива ознака кваліфікації є системоутворюючою, оскільки визначає основне, ключове, сутність і зміст кваліфікації, визначає специфіку її властивостей, обсяг її поняття. Ця ознака також є підставою для відмежування кваліфікації від інших понять і процесів, діяльності у сфері застосування кримінального права. Інші кваліфікаційні ознаки об'єднані в поняття навколо цієї важливої системної ознаки.

Визнавши кримінально-правову оцінку істотною ознакою кваліфікації, необхідно встановити специфічні ознаки, що утворюють поняття кваліфікації.

Поняття кваліфікації прямо чи опосередковано пов'язане з оцінкою як істотною ознакою. Відсутність такого зв'язку свідчить про помилковість зарахування ознаки до тих, що визначають кваліфікацію та становлять її поняття. Цей факт також обґрунтовує те, що зазначена істотна системоутворююча ознака «кримінально-правова оцінка» може бути використана як синонім «кваліфікації з кримінального права».

Кримінально-правові відносини є підставою для встановлення кримінально-процесуальних відносин, обґрунтуванням яких є кваліфікація. Підготовче провадження розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ч. 2 ст. 214 ЦПК) [18], до якого обов'язково включається попередня юридична кваліфікація правопорушення із зазначенням статті.

У процесі кваліфікації необхідно обґрунтувати застосування конкретної статті (частини статті) КК. Це здійснюється шляхом показу того, що злочинні ознаки діяння, вчиненого цією особою, точно та повністю відповідають (є тотожні) юридичним ознакам конкретного злочину, діяння, яке не є кримінально протиправним, але має злочинний зміст чи поведінку [19, с. 181–184].

Кваліфікацію здійснюють відповідні суб'єкти – правоохоронні органи та суд, до компетенції яких входить підготовче розслідування та визнання відповідним кримінальним провадженням. Зауважимо, що суб'єкт правопорушення, потерпілий, адвокати, науковці та інші також можуть кваліфікуватися як кримінальне правопорушення. Проте суб'єктами кримінально-правової кваліфікації самостійно можуть бути лише працівники правоохоронних органів та суд за владою, оскільки ця кваліфікація передбачає примусовий злочинний вплив на особу, яка вчинила злочинне діяння.

Предметом кваліфікації є діяння кримінально-правового характеру, а саме: правопорушення; діяння, що не є кримінально протиправним, але має кримінально-правове значення, та злочинна поведінка особи, що регулюється Кримінальним кодексом, що не є загальновизнаним у науці кримінального права. Як зазначалося, в теорії кримінального права кваліфікація традиційно пов'язується зі вчиненням злочину. Водночас останнім часом у кримінально-правовій літературі пропонується розширити предмет кваліфікації в кримінальному праві та ввести до наукової та законодавчої термінології такі терміни, як «кримінальна кваліфікація», «кваліфікація злочинного діяння», «кваліфікація діянь, відмінних від кримінальних» або «кримінально-правова оцінка поведінки особистості» тощо.

Слід зазначити, що об'єктом кваліфікації в праві є конкретна життєва ситуація (подія), яка в процесі кваліфікації (правової оцінки) належить до певного виду юридичних фактів, що тягне за собою настання певних правових наслідків, як-от: підстава виникнення, здійснення, зміни та припинення правовідносин. Юридичні факти поділяються на правомірні або протиправні юридичні акти та події. У зв'язку з цим у науковій літературі з соціально-правових позицій виділяють таку юридичну кваліфікацію: 1) правомірні діяння: а) суспільно корисні, заохочувальні; б) ті, що не заохочуються, але не містять ознак правопорушення; 2) протиправні діяння: а) злочини; б) адміністративні; в) дисциплінарні; г) цивільні та інші правопорушення [9, с. 11]. Об'єктом кваліфікації в кримінальному праві є конкретна життєва ситуація – дії та поведінка особи, що належать до кримінально-правового факту, який є кримінально значущим діянням і тягне за собою застосування конкретного кримінального закону та застосування відповідних заходів кримінального закону. Аналіз показує, що, окрім кваліфікації злочинного діяння, існує також кваліфікація діяння, що не є кримінально протиправним, та злочинної поведінки особи, яка має кримінальне значення і регулюється Кримінальним кодексом. Кваліфікація правопорушення, кваліфікація діяння,

яке не є кримінально протиправним, але має кримінально-правове значення, а також кваліфікація діяння після правопорушення охоплюються загальним терміном «кримінально-правова кваліфікація».

Діяння, які не є кримінально протиправними, але мають кримінально-правове значення, а також кримінально-кримінальну діяльність зараховують до кримінального закону (ордеру), якщо вони мають відповідне кримінально-правове значення. Тому, щоб підкреслити оцінку діяння, яке не є кримінально протиправним, але має кримінально-правове значення, а злочинна поведінка особи ґрунтується на кримінально-правовій основі, необхідно використовувати термін «кримінально-юридична кваліфікація».

Це дає підстави стверджувати, що кваліфікація в кримінальному праві як родове поняття (явища) поділяється на такі види (включає три групи кримінально-правових оцінок): а) кваліфікація правопорушення; б) кримінально-правова кваліфікація діяння, яке не є кримінально протиправним, але має кримінально-правове значення; в) кримінально-правова кваліфікація злочинної поведінки особи. Ці терміни співвідносяться як родові та специфічні: правова кваліфікація – правова кваліфікація – кваліфікація злочину; кримінально-правова кваліфікація діяння, яке не є кримінально протиправним, але має кримінально-правове значення; кримінально-правова кваліфікація злочинної поведінки особи.

Виходячи із сутності кваліфікації, кваліфікаційна основа складається з двох обов'язкових елементів: фактичної основи та правової основи кваліфікації. Доктрина кримінального права виражає положення, згідно з яким підставою для кваліфікації є правові явища, на основі яких здійснюється кримінально-правова оцінка діяння [15, с. 168]; правовою основою кваліфікації є законодавча модель, загальне поняття конкретного індивідуального злочину [17, с. 33]. Дослідження наукової літератури показує, що кримінально-правова основа кваліфікації є основною базою, на якій ґрунтується кримінально-правова оцінка діяння, що має кримінально-правове значення.

Фактичною підставою для кваліфікації є встановлені, доведені та такі, що підлягають кримінально-правовій оцінці, факти (ознаки) вчиненого особою злочинного діяння, яке мало місце в об'єктивній дійсності. У ст. 91 КПК це регулюється низкою обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні.

Правовою основою кваліфікації є кримінально-правове регулювання як положення кримінального права, що має кримінально-правове значення (кримінально-правове) для регулювання суспільних відносин.

Кваліфікація має конкретизований характер, що проявляється насамперед через встановлення конкретного кримінального закону, що передбачає склад (правову модель) кримінально значущого діяння.

Кваліфікація не закінчується лише оцінкою кримінально-правового факту як кримінально-незаконного або такого, що не є кримінально-незаконним, суспільно корисним, соціально нейтральним або соціально небезпечним (шкідливим) і вимагає остаточного чіткого уточнення такої оцінки. На кожному етапі кваліфікації кримінально-правова оцінка кримінально-правового факту більше конкретизується і завершується чітким остаточним рішенням. Якщо на початку встановлено, що суспільно небезпечне діяння було вчинене кількома особами, то в кінцевому підсумку необхідно довести, наприклад, що крадіжка була вчинена у великих розмірах, із проникненням у будинок, за попередньою змовою групою осіб, а співучасники виступали як пособники. Кваліфікація має бути ефективною, оскільки вимагає застосування конкретних заходів кримінально-правового впливу, зокрема: притягнення особи до кримінальної відповідальності або її виключення чи звільнення від неї, призначення покарання тощо.

Більшість науковців розглядають кваліфікацію у двох аспектах: а) як процес – діяльність правоохоронних органів та суду для кримінально-правової оцінки кримінального права, визначення кримінального права, що передбачає його законодавчу модель (склад) та відповідність (тотожність) між фактичними та юридичними ознаками злочинного діяння; б) внаслідок такої дії – юридичного закріплення визначення відповідності (тотожності) – визначення кримінального закону (стаття, частина статті) підлягає застосуванню.

Кваліфікація як охоронного елемента кримінально-правового впливу має бути формально виражена, оскільки кримінально-правовий вплив як владна примусова діяльність держави, заснована на кримінально-правовому регулюванні, можлива лише на основі правової оцінки виявленого кримінально-правового факту – кваліфікація. В основі результату кваліфікації лежить процедура формалізації, що означає відображення результатів мислення в точних

поняттях і висловлюваннях, що дають змогу відповідати досліджуваному об'єкту, деяким стійким матеріальним структурам, що уможливлюють ідентифікацію та фіксацію суттєві сторони, властивості об'єкта.

Кваліфікація за результатами пізнання та оцінювання підлягає правовому закріпленню у відповідних процесуальних документах, які правоохоронці та суд оформляють у межах своїх повноважень. Кваліфікація здійснюється у відповідній процесуальній формі, тому кінцевим процесуальним результатом кваліфікації є винесення судового акта.

Висновки. Тому можна зазначити, що під кримінально-правовою кваліфікацією слід розуміти діяльність правоохоронних органів і суду, яка здійснюється в рамках кримінально-правових відносин охоронного характеру і складається з нормативно врегульованих, конкретних, дієвих кримінально-правових оцінок юридичного факту щодо встановлення кримінально-правових ознак, визначення кримінально-правової норми, яка це передбачає, та встановлення відповідності фактичних ознак злочинного діяння ознакам конкретної кримінально-правової норми.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Ус О.В. Кваліфікація злочинів: сутність та поняття. *Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна.* Серія «Право». № 1106. 2014. Вип. № 2 17. С. 171–175.

2. Ус О.В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації : лекції. Харків : Право, 2018. 368 с.

3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-Ш. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2341-14

4. Благов Е.В. Применение уголовного права (теория и практика). Санкт-Петербург : Юрид. центр Пресс, 2004. 505 с.

5. Us O.V. Criminal and legal estimation of behaviour of person. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* Серія: «Юриспруденція». 2018. № 2 32. С. 90–93.

6. Кваліфікація злочинів : навчальний посібник / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. Київ : Істина, 2010. 430 с.

7. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. Москва : ЗАО «ЮрИнфоР», 2013. 576 с.

8. Кузнецов В.В., Савченко А.В. Теорія кваліфікації злочинів : підручник / за заг. ред. В.І. Шакуна. Київ : Алерта, 2013. 320 с.

9. Зінченко І.О., Володіна О.В. Кваліфікація кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я особи : навчальний посібник. Харків : Право, 2019. 248 с.

10. Гарбатович Д.А. Квалификация непреступных уголовно-правовых деяний : монографія. Москва : Юрлитинформ, 2017. 320 с.

11. Невідома Н.В. Вчинення злочину організованою групою. Харків : Право, 2017. 224 с.

12. Герцензон А.А. Квалификация преступлений. Москва : Госюриздат, 1947. 146 с.

13. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 416 с.

14. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. Москва : Юрид. лит., 1972. 352 с.

15. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

16. Уголовное право Украины: Общая часть : учебник / отв. ред. Я.Ю. Кондратьев ; под ред. В.А. Клименко, Н.И. Мельника. Киев : Атика, 2002. 448 с.

17. Основи кваліфікації злочинів : навчальний посібник / М.І. Панов, І.О. Зінченко, О.О. Володіна та ін. ; за заг. ред. М.І. Панова. Харків : Право, 2019. 378 с.

18. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань : затв. Наказом Генер. прокуратури України від 6 квітня 2016 р. № 139. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0680-16

19. Us O.V. Constitutional principles of qualification of crimes in Ukraine. *Europska tradicia v medzinarodnom prove: uplathovanie I'udskych prov* : zbornk pnspevkov z medzinarodnej vedeckej konferencie, 6–7, maj 2016. Bratislava, 2016. С. 181–184.

Лугіна Н.А., Корнійчук С.Л. ЩОДО РОЗУМІННЯ КАТЕГОРІЇ «КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ»

У статті досліджено розуміння кваліфікації в доктрині кримінального права, проаналізовано суттєві, змістові, структурні та функціональні особливості кваліфікації, визначено її поняття. Встановлено, що істотною ознакою кваліфікації, яка є системоутворюючою, оскільки визначає основне, ключове, сутність і зміст кваліфікації, визначає специфіку її властивостей, визначає обсяг її поняття, є кримінально-правова оцінка кримінального права. Інші кваліфікаційні ознаки згруповані в поняття навколо цієї важливої системоутворюючої ознаки.

Найважливішим аспектом кваліфікації, що визначає її сутність і зміст, є оцінка того, що сталося, тобто оцінка злочинного діяння на основі положень кримінального закону, яка полягає в кримінально-правовій оцінці кримінального правопорушення. Суть кримінально-правової кваліфікації полягає в кримінально-правовій оцінці кримінально-правових фактів із метою забезпечення кримінально-правового впливу на особу, яка вчинила злочинне діяння, в тому числі його мети та соціально-правової ролі. Ця ознака також є підставою для відмежування кваліфікації від інших понять і процесів, діяльності у сфері застосування кримінального права. Визнавши кримінально-правову оцінку істотною ознакою кваліфікації, необхідно встановити специфічні ознаки, що утворюють поняття кваліфікації. Поняття кваліфікації прямо чи опосередковано

пов'язане з оцінкою як істотною ознакою. Відсутність такого зв'язку свідчить про помилковість зарахування ознаки до тих, що визначають ознаки кваліфікації та становлять її поняття. Цей факт також обґрунтовує те, що зазначена істотна системоутворююча ознака «кримінально-правова оцінка» може бути використана як синонім «кваліфікації з кримінального права».

Надано авторське визначення кримінально-правової кваліфікації, а саме: це діяльність правоохоронних органів і суду, яка здійснюється в рамках кримінально-правових відносин охоронного характеру і складається з нормативно врегульованих, конкретних, дієвих кримінально-правових оцінок юридичного факту щодо встановлення кримінально-правових ознак, визначення кримінально-правової норми, яка це передбачає, та встановлення відповідності фактичних ознак злочинного діяння ознакам конкретної кримінально-правової норми.

Ключові слова: кримінальне право, кваліфікація, сутність кваліфікації, кримінально-правова оцінка, підстави кримінально-правової кваліфікації.

Lugina N.A., Korniychuk S.L. ON THE UNDERSTANDING OF THE CATEGORY "CRIMINAL QUALIFICATION"

The article examines the understanding of qualification in the doctrine of criminal law, analyzes the essential, semantic, structural and functional features of qualification, defines its concept. It is established that an essential feature of the qualification, which is system-forming, as it determines the main, key, essence and content of the qualification, determines the specifics of its properties, determines the scope of its concept, is a criminal law assessment. criminal law. Other qualifying features are grouped into concepts around this important system-forming feature.

We believe that the most important aspect of qualification, which determines its essence and content, is the assessment of what happened, ie the assessment of a criminal act on the basis of the provisions of criminal law, which is a criminal assessment of a criminal offense. law, seems to be the correct formulation of the concept of qualification in criminal law. The essence of criminal law qualification is a criminal law assessment of criminal law facts in order to ensure criminal law influence on the person who committed the crime, including its purpose and socio-legal role. This important feature of qualification is system-forming, because it determines the main, key, essence and content of qualification, determines the specifics of its properties, determines the scope of its concept. This feature is also the basis for distinguishing qualifications from other concepts and processes, activities in the field of application of criminal law. Other qualifications are grouped around this important system feature. Recognizing the criminal law assessment as an essential feature of qualification, it is necessary to establish the specific features that form the concept of qualification. The concept of qualification, directly or indirectly related to assessment as an essential feature. The absence of such a connection indicates the erroneousness of assigning a feature to those that define the characteristics of a qualification and constitute its concept. This fact is also substantiated by the fact that this essential system-forming feature "criminal law assessment" can be used as a synonym for "qualification in criminal law".

Qualification is carried out by the relevant entities – law enforcement agencies and the court, which is responsible for the preparatory investigation and recognition of the relevant criminal proceedings. Note that the subject of the offense, the victim, lawyers, scientists and others may also qualify as a criminal offense. However, the subjects of criminal law qualification can be independently only law enforcement officers and the court of power, as this qualification provides for coercive criminal influence on the person who committed the crime.

The subject of qualification is an act of criminal law, namely: offense; an act that is not criminally illegal, but has a criminal-legal significance, and criminal behavior of a person regulated by the Criminal Code, which is not generally recognized in the science of criminal law. As noted, in the theory of criminal law, qualification is traditionally associated with the commission of a crime. At the same time, recently in the criminal law literature it is proposed to expand the subject of qualification in criminal law and to introduce into scientific and legislative terminology such terms as "criminal qualification", "qualification of a criminal act", "qualification of acts other than criminal" or "criminal law", "assessment of personality behavior" etc.

The Avor definition of criminal-legal qualification is given, namely it is necessary to understand activity of law enforcement bodies and court which is carried out within the limits of criminal-legal relations of protective character and consists of normatively regulated, concrete, effective criminal-legal assessments of the legal fact. determination of the criminal law norm which provides for it, and establishment of conformity of factual signs of a criminal act to signs of the concrete criminal law norm.

Key words: criminal law, qualification, essence of qualification, criminal law assessment, grounds for criminal qualification.

Сизоненко А.С.,
кандидат юридичних наук, доцент, Заслужений юрист України,
перший заступник директора
Департаменту персоналу Міністерства внутрішніх справ України

УДК 343.915
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.22

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ, ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ І ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ЮВЕНАЛЬНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ

Необхідною передумовою ефективного запобігання ювенальній злочинності є належне нормативно-правове забезпечення діяльності державних органів та інших суб'єктів, що виконують різні завдання у відповідній сфері. Зважаючи на це, у рамках наукового опрацювання кримінологічного механізму запобігання ювенальній злочинності окрему увагу необхідно приділити дослідженню стану такого забезпечення та обґрунтуванню напрямів його удосконалення.

Звертаючись до загальнотеоретичних положень стосовно сутності нормативно-правового забезпечення вищевказаної діяльності, можна погодитися із думкою С.В. Якимової, котра зазначає, що нормативно-правове забезпечення попередження злочинності, у тому числі неповнолітніх, розвивається у двох взаємопов'язаних напрямах: матеріальному, який зводиться до впливу за допомогою права на криміногенні та антикриміногенні фактори (до цього напряму також відносять можливі варіанти правового впливу на осіб з антисуспільною поведінкою); процесуальному, який полягає у закріпленні прав та обов'язків, відповідальності осіб, включених до сфери профілактики, запобігання чи припинення злочинів, а також у визначенні найдоцільніших та дозволених законом методів, форм, ресурсів, засобів, переліку та порядку застосування конкретних профілактичних заходів [1, с. 265].

Серед багатьох нормативно-правових актів, що становлять правову основу діяльності уповноважених суб'єктів у сфері запобігання ювенальній злочинності, ключове місце належить Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» [2]. Як зазначено у преамбулі, виходячи з Конституції України та Конвенції ООН про права дитини, цей Закон визначає правові основи діяльності органів і служб у справах дітей та спеціальних установ для дітей, на які покладається здійснення соціального захисту і профілактики правопорушень серед осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку. Зокрема, цим Законом закріплено перелік органів і служб, спеціальних установ та закладів, на які в межах визначеної компетенції покладається здійснення профілактики правопорушень серед дітей (ст. 1), та обумовлено, що під профілактикою правопорушень слід розуміти діяльність органів і служб у справах дітей, спеціальних установ для дітей, спрямовану на виявлення та усунення причин і умов, що сприяють вчиненню дітьми правопорушень, а також позитивний вплив на поведінку окремих дітей на території України, в її окремому регіоні, в сім'ї, на підприємстві, в установі чи організації незалежно від форм власності, за місцем проживання (ст. 3). Водночас Законом визначено основні завдання і повноваження різних органів, служб і спеціальних установ у відповідній сфері, включно із повноваженнями, спрямованими на запобігання правопорушенням дітей (розділи II, IV).

Деякі засадничі положення, що стосуються запобігання ювенальній злочинності, закріплено й Законом України «Про охорону дитинства» [3]. А саме цей Закон встановлює обов'язок держави здійснювати захист дитини від втягнення у злочинну діяльність, залучення до вживання алкоголю, наркотичних засобів і психотропних речовин (ч. 2 ст. 10). Наведена норма-принцип поширюється на всі державні органи, задіяні у вирішенні питань запобігання злочинності, і визначає загальні орієнтири діяльності цих органів у вказаній сфері. Крім того, цей Закон містить і бланкетні норми щодо направлення неповнолітніх правопорушників, які потребують особливих умов виховання, вживають алкоголь, наркотики, до загальноосвітніх шкіл соціальної реабілітації та професійних училищ соціальної реабілітації, центрів медико-соціальної реабілітації неповнолітніх (ст. 34). Зазначені положення законів України

«Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» та «Про охорону дитинства» кореспондують із положеннями інших нормативно-правових актів, спрямованих на конкретизацію правового статусу окремих органів, служб і установ, наділених повноваженнями із запобігання правопорушенням серед неповнолітніх.

До таких нормативно-правових актів належать, зокрема, Типове положення про службу у справах дітей обласної, Київської та Севастопольської міської державної адміністрації та Типове положення про службу у справах дітей районної, районної у містах Києві та Севастополі державної адміністрації, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 30 серпня 2007 р. № 1068. Вищеназвані типові положення визначають основні завдання, функції і права цих служб, включно із тими, що безпосередньо стосуються запобігання ювенальній злочинності (як-то функції щодо організації розроблення і здійснення на відповідній території заходів, спрямованих на запобігання бездоглядності та безпритульності, вчиненню дітьми правопорушень, здійснення підготовки статистичних та інформаційних матеріалів про причини і умови вчинення дітьми правопорушень тощо) [4]. На основі наявних типових положень кожною місцевою державною адміністрацією розробляється положення про службу у справах дітей відповідної місцевої державної адміністрації, яке підлягає затвердженню головою цієї державної адміністрації. Крім того, ці типові положення беруться за основу під час розроблення положень про служби у справах дітей, що входять до системи виконавчих органів міських і районних у містах рад.

Досліджувана нормативно-правова база охоплює й нормативно-правові акти, що регламентують діяльність Національної поліції та її уповноважених органів (підрозділів). Так, Законом України «Про Національну поліцію» (п. 17 ч. 1 ст. 23) встановлено повноваження поліції щодо здійснення контролю за дотриманням вимог законів та інших нормативно-правових актів щодо опіки, піклування над дітьми-сиротами та дітьми, позбавленими батьківського піклування, вживання заходів щодо запобігання дитячій бездоглядності, правопорушенням серед дітей, а також соціального патронажу щодо дітей, які відбували покарання у виді позбавлення волі [5]. Водночас зазначені повноваження закріплено і в Положенні про Національну поліцію, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 877 [6].

Додатково на підзаконному рівні унормовано діяльність підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України та її територіальних органів. А саме Інструкцією з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України, затвердженою наказом Міністерства внутрішніх справ України, визначено систему таких підрозділів, їх основні завдання і повноваження, в тому числі стосовно здійснення профілактичної діяльності, спрямованої на запобігання вчиненню дітьми кримінальних і адміністративних правопорушень, виявлення причин і умов, які цьому сприяють, вжиття в межах своєї компетенції заходів для їх усунення. Окремо регламентовано питання ведення цими підрозділами профілактичного обліку дітей, здійснення заходів щодо встановлення місцезнаходження дітей, які безвісті зникли, а також заходів щодо запобігання та протидії домашньому насильству, вчиненому дітьми та стосовно них. Також Інструкцією визначено основні напрями взаємодії підрозділів ювенальної превенції з іншими уповноваженими органами та підрозділами Національної поліції України, органами державної влади та органами місцевого самоврядування, об'єднаними територіальними громадами, міжнародними та громадськими організаціями [7].

У розвиток норм Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей», в яких йдеться про систему цих органів, наказом Міністерства внутрішніх справ України від 3 липня 2017 р. № 560 затверджено Положення про приймальники-розподільники для дітей органів Національної поліції України. Цим Положенням передбачено, зокрема, такі основні завдання приймальників-розподільників, як: проведення індивідуальної профілактичної та виховної роботи з дітьми, запобігання вчиненню ними протиправних дій; виявлення причин і умов, що призводять до скоєння дітьми злочинів та правопорушень; взаємодія з органами державної влади, навчальними закладами і громадськими організаціями з питань проведення профілактичної та виховної роботи з дітьми, поміщеними до приймальників-розподільників [8].

Складовою частиною нормативно-правової бази з питань запобігання ювенальній злочинності можна вважати й Положення про школу соціальної реабілітації та Положення про професійне училище соціальної реабілітації,

затверджені постановою Кабінету Міністрів України [9]. Зазначеними документами регламентовано основні питання діяльності цих закладів освіти стосовно створення належних умов для життя, навчання і виховання їх учнів – осіб, які вчинили кримінальне правопорушення у віці до 18 років або правопорушення до досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність.

Крім того, слід відзначити підзаконні нормативно-правові акти, що становлять правову основу діяльності інших закладів (установ), які ведуть соціально-реабілітаційну роботу з різними категоріями неповнолітніх осіб і тим самим опосередковано запобігають вчиненню ними кримінальних правопорушень:

Положення про центр медико-соціальної реабілітації, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 6 вересня 1996 р. № 1072 – регламентує діяльність таких центрів щодо створення умов і забезпечення лікування дітей, які вживають алкоголь, наркотичні засоби і психотропні речовини, проведення психологічної корекції та заходів соціальної реабілітації, а також реабілітації дітей з девіантними формами поведінки [10];

Типове положення про притулок для дітей служби у справах дітей, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 9 червня 1997 р. № 565 – становить правове підґрунтя створення та діяльності цих закладів соціального захисту, що мають забезпечити належні житлово-побутові і психолого-педагогічні умови для дітей, які опинилися в складних житлово-побутових обставинах, залишили навчальні заклади [11];

Типове положення про центр соціально-психологічної реабілітації дітей, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 28 січня 2004 р. № 87 – визначає правовий статус зазначених центрів, що створюються для тривалого (стаціонарного) або денного перебування дітей віком від 3 до 18 років, які опинились у складних життєвих обставинах, надання їм комплексної соціальної, психологічної, педагогічної, медичної, правової та інших видів допомоги [12];

Типове положення про соціально-реабілітаційний центр (дитяче містечко), затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2005 р. № 1291 – передбачає створення та функціонування цих закладів соціального захисту для проживання дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, дітей, які опинились у складних життєвих обставинах, безпритульних дітей віком від 3 до 18 років, надання їм комплексної соціальної, психологічної, педагогічної та інших видів допомоги [13].

У сукупності нормативно-правових актів, положення яких становлять правову основу запобігання ювенальній злочинності, важливе місце належить і нормативно-правовим актам з питань пробації, що визначається як система наглядових та соціально-виховних заходів, які застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого (п. 6 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про пробацію») [14]. Так, статтею 12 Закону України «Про пробацію» визначено особливості пробації щодо неповнолітніх. Зокрема, обумовлено, що пробація має здійснюватися з урахуванням вікових та психологічних особливостей неповнолітніх і має спрямовуватися на забезпечення їх нормативного фізичного і психічного розвитку, профілактику агресивної поведінки, мотивацію позитивних змін особистості та поліпшення соціальних стосунків. Законом встановлено додаткові вимоги до досудової доповіді про обвинуваченого неповнолітнього, зокрема, включення до неї рекомендацій щодо заходів, спрямованих на мінімізацію ризику повторного вчинення неповнолітнім кримінальних правопорушень. Крім того, закріплено обов'язки центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері пробації стосовно сприяння залученню засуджених неповнолітніх до навчання та здобуттю ними повної загальної середньої освіти, забезпечення реалізації пробаційних програм щодо неповнолітніх осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням.

Наведені положення Закону конкретизовано на рівні підзаконних нормативно-правових актів, серед яких:

Порядок складення досудової доповіді, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 27 січня 2017 р. № 200/5 (окремий розділ цього Порядку визначає особливості підготовки досудової доповіді щодо неповнолітніх) [15];

Порядок розроблення та реалізації пробаційних програм, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 18 січня 2017 р. № 24 [16], та Перелік заходів щодо реалізації пробаційних програм, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 28 березня

2018 р. № 926/5 () [17] (окремими пунктами цих нормативно-правових актів визначено особливості реалізації пробаційних програм щодо неповнолітніх осіб);

Типове положення про сектор ювенальної пробації, затверджене наказом Міністерства юстиції України від 18 серпня 2017 р. № 2649/5 (визначає правовий статус сектору ювенальної пробації як відокремленого підрозділу Державної установи «Центр пробації», що забезпечує реалізацію державної політики у сфері виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, та пробації щодо неповнолітніх) [18].

Крім нормативно-правових актів, названих вище, варто відзначити й Закон України «Про соціальну адаптацію осіб, які відбувають чи відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк», окремі положення якого також стосуються питань запобігання ювенальній злочинності. Зокрема, ст. 19 цього Закону закріплено повноваження центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді щодо визначення потреб у наданні соціально-педагогічних, соціально-медичних, соціально-економічних, психологічних, юридичних та інформаційних послуг молодим особам, які відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк, а також звільненим від подальшого відбування зазначених видів покарань з підстав, передбачених законом, здійснення у разі потреби соціального супроводу таких осіб [19]. У розвиток цього Закону уповноваженими центральними органами виконавчої влади затверджено Порядок взаємодії суб'єктів соціального патронажу звільнених осіб, в якому, зокрема, йдеться й про взаємодію при здійсненні такого патронажу щодо звільнених молодих осіб. При цьому у вказаному Порядку прямо обумовлено, що виявлення звільнених осіб, які потребують допомоги та побутового влаштування має на меті в тому числі й здійснення профілактики повторних злочинів [20].

Правова основа діяльності державних та інших органів (установ, організацій) із запобігання ювенальній злочинності представлена також положеннями законів України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [21] та «Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей» [22]. Попри те, що зазначені закони не містять спеціальних норм, у яких би прямо говорилося про запобігання цьому виду злочинності, фактично ці законодавчі акти мають суттєве значення для забезпечення такого запобігання, адже відсутність батьківського піклування, дитяча безпритульність належать до сукупності основних детермінант ювенальної злочинності.

Закріплюючи компетенцію суб'єктів владних повноважень та утворених ними спеціальних установ (закладів) у сфері запобігання злочинності неповнолітніх, чинне законодавство не виключає можливості долучення до цієї діяльності й інших суб'єктів, зокрема громадських об'єднань. Відповідні завдання й напрями діяльності таких об'єднань можуть бути закріплені на рівні їх локальних нормативно-правових актів із додержанням загальних правил, встановлених Законом України «Про громадські об'єднання» [23]. Як приклад можна навести Статут громадської організації «Молодіжна ліга майбутніх поліцейських», яким, зокрема, передбачено такі напрями діяльності цієї організації, як: сприяння формуванню правової свідомості та правової культури у молоді; сприяння територіальним органам Головного управління Національної поліції в Донецькій області в роботі з попередження бездоглядності і правопорушень серед підлітків і молоді; сприяння організації спільної участі з поліцейськими у рейдах із профілактики правопорушень з боку підлітків і молоді [24].

Певні особливості має правова регламентація діяльності громадських об'єднань, спеціально створених для сприяння органам місцевого самоврядування і правоохоронним органам у запобіганні та припиненні адміністративних і кримінальних правопорушень, захисті життя та здоров'я громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань. Основи правового статусу таких громадських об'єднань визначено спеціальним Законом України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону», яким, зокрема, передбачено, що одним з основних завдань громадських формувань з охорони громадського порядку є участь у боротьбі з дитячою бездоглядністю і правопорушеннями неповнолітніх (абз. 4 п. 1 ст. 9) [25]. Про це завдання йдеться і в затвердженому постановою Кабінету Міністрів України Типовому статуті громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону [26], на основі якого визначається зміст статуту кожного з таких громадських формувань [27].

Таким чином, нині в Україні загалом сформовано нормативно-правову базу, що встановлює правові засади запобігання ювенальній злочинності (злочинності неповнолітніх) і тією чи іншою мірою регламентує діяльність окремих органів (служб, спеціальних установ) стосовно запобігання такій злочинності. Водночас аналіз вищевказаних нормативно-правових актів, наукових праць та інших джерел дає підстави виокремити низку проблемних (дискусійних) питань, що стосуються подальшого удосконалення відповідного законодавства і потребують теоретичного опрацювання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Якимова С.В. Попередження злочинності неповнолітніх: проблеми законодавчого врегулювання. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична.* 2009. № 4. С. 261–269.
2. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1995. № 6. Ст. 35. (Із змінами).
3. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 р. № 2402-III. *Відомості Верховної Ради України.* 2001. № 30. Ст. 142. (Із змінами).
4. Про затвердження типових положень про службу у справах дітей: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 серпня 2007 р. № 1068. *Офіційний вісник України.* 2007. № 66. Ст. 2541. (Із змінами).
5. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40-41. Ст. 379. (Із змінами).
6. Про затвердження Положення про Національну поліцію: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 877. *Офіційний вісник України.* 2015. № 89. Ст. 2971. (Із змінами).
7. Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 19 грудня 2017 р. № 1044. *Офіційний вісник України.* 2018. № 45. Ст. 1589. (Із змінами).
8. Про організацію діяльності приймальників-розподільників для дітей органів Національної поліції України: Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 3 липня 2017 р. № 560. *Офіційний вісник України.* 2017. № 69. Ст. 2087.
9. Про організацію діяльності спеціальних закладів освіти для дітей і підлітків, які потребують особливих умов виховання: Постанова Кабінету Міністрів України від 13 жовтня 1993 р. № 859. (Із змінами). *Офіційний веб-портал Верховної Ради України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/859-93-%D0%BF#Text
10. Про затвердження Положення про центр медико-соціальної реабілітації дітей: Постанова Кабінету Міністрів України від 6 вересня 1996 р. № 1072. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1072-96-%D0%BF#Text
11. Про Типове положення про притулок для дітей служби у справах дітей: Постанова Кабінету Міністрів України від 9 червня 1997 р. № 565. *Офіційний вісник України.* 1997. № 24. Ст. 61. (Із змінами).
12. Про затвердження Типового положення про центр соціально-психологічної реабілітації дітей: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 січня 2004 р. № 87. *Офіційний вісник України.* 2004. № 4, том 1. Ст. 168. (Із змінами).
13. Про затвердження Типового положення про соціально-реабілітаційний центр (дитяче містечко): Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2005 р. № 1291. *Офіційний вісник України.* 2005. № 52. Ст. 3326. (Із змінами).
14. Про пробацію: Закон України від 5 лютого 2015 р. № 160-VIII. *Відомості Верховної Ради України.* 2015. № 13. Ст. 93. (Із змінами).
15. Про затвердження Порядку складення досудової доповіді: Наказ Міністерства юстиції України від 27 січня 2017 р. № 200/5. *Офіційний вісник України.* 2017. № 11. Ст. 329. (Із змінами).
16. Про затвердження Порядку розроблення та реалізації пробаційних програм: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 січня 2017 р. № 24. *Офіційний вісник України.* 2017. № 10. Ст. 308.
17. Про затвердження Переліку заходів щодо реалізації пробаційних програм: Наказ Міністерства юстиції України від 28 березня 2018 р. № 926/5. *Офіційний вісник України.* 2018. № 37. Ст. 1342. (Із змінами).
18. Про затвердження Типового положення про уповноважений орган з питань пробації та Типового положення про сектор ювенальної пробації: Наказ Міністерства юстиції України від 18 серпня 2017 р. № 2649/5. *Офіційний вісник України.* 2017. № 72. Ст. 2238. (Із змінами).
19. Про соціальну адаптацію осіб, які відбувають покарання чи відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк: Закон України від 17 березня 2011 р. № 3160-VI. *Відомості Верховної Ради України.* 2011. № 38. Ст. 380. (Із змінами).
20. Про затвердження Порядку взаємодії суб'єктів соціального патронажу звільнених осіб: Наказ Міністерства соціальної політики України, Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства юстиції України від 7 листопада 2011 р. № 429/831/769/3279/5. *Офіційний вісник України.* 2011. № 99. Ст. 3651. (Із змінами).
21. Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: Закон України від 13 січня 2005 р. № 2342-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 6. Ст. 147. (Із змінами).
22. Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей: Закон України від 2 червня 2005 р. № 2623-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 26. Ст. 354. (Із змінами).
23. Про громадські об'єднання: Закон України від 22 березня 2012 р. № 4572-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 1. Ст. 1. (Із змінами).
24. Статут громадської організації «Молодіжна ліга майбутніх поліцейських». Веб-сайт громадської організації «Молодіжна ліга майбутніх поліцейських». URL: http://liga-police.com.ua/about
25. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Закон України від

22 червня 2000 р. № 1835-III. *Відомості Верховної Ради України.* 2000. № 40. Ст. 338. (Із змінами).

26. Про затвердження Типового статуту громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, описів зразків бланка посвідчення і нарукавної пов'язки члена такого формування: Постанова Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2000 р. № 1872. *Офіційний вісник України.* 2000. № 52. Ст. 2259. (Із змінами).

27. Статут громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону «Корпус охорони Полісся». *Офіційний веб-сайт Житомирської міської ради.* URL: https://zt-rada.gov.ua/?doc_id=29916

Сизоненко А.С. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ, ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ І ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ЮВЕНАЛЬНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ

У статті автор розглядає нормативно-правове забезпечення діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування і громадських об'єднань у сфері запобігання ювенальній злочинності. Встановлено, що на основі наявних типових положень кожною місцевою державною адміністрацією розробляється положення про службу у справах дітей відповідної місцевої державної адміністрації, яке підлягає затвердженню головою цієї державної адміністрації. Вказується, що Закон України «Про охорону дитинства» встановлює обов'язок держави здійснювати захист дитини від втягнення у злочинну діяльність, залучення до вживання алкоголю, наркотичних засобів і психотропних речовин (ч. 2 ст. 10). Наведена норма-принцип поширюється на всі державні органи, задіяні у вирішенні питань запобігання злочинності, і визначає загальні орієнтири діяльності цих органів у вказаній сфері. Крім того, цей Закон містить і бланкетні норми щодо направлення неповнолітніх правопорушників, які потребують особливих умов виховання, вживають алкоголь, наркотики, до загальноосвітніх шкіл соціальної реабілітації та професійних училищ соціальної реабілітації, центрів медико-соціальної реабілітації неповнолітніх (ст. 34). Положення законів України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» та «Про охорону дитинства» кореспондують із положеннями інших нормативно-правових актів, спрямованих на конкретизацію правового статусу окремих органів, служб і установ, наділених повноваженнями із запобігання правопорушенням серед неповнолітніх. Підсумовується, що нині в Україні загалом сформовано нормативно-правову базу, що встановлює правові засади запобігання ювенальній злочинності (злочинності неповнолітніх) і в тій чи іншій мірі регламентує діяльність окремих органів (служб, спеціальних установ) стосовно запобігання такій злочинності. Разом із тим аналіз вищевказаних нормативно-правових актів, наукових праць та інших джерел дає підстави виокремити низку проблемних (дискусійних) питань, що стосуються подальшого удосконалення відповідного законодавства і потребують теоретичного опрацювання.

Ключові слова: ювенальна злочинність, неповнолітні, кримінальна відповідальність, медико-соціальна реабілітація, запобігання злочинності, умови виховання, нормативно-правове забезпечення.

Syzonenko A.S. THE NORMATIVE AND LEGAL SUPPORT OF THE ACTIVITY OF STATE BODIES, LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES AND PUBLIC ASSOCIATIONS IN THE FIELD OF JUVENILE CRIME PREVENTION

In the article the author considers the normative and legal support of the activity of state bodies, local self-government bodies and public associations in the field of juvenile crime prevention. On the basis of the available standard provisions, each local state administration develops a regulation on the service for children of the relevant local state administration, which is subject to approval by the head of this state administration. It is stated that the Law of Ukraine "On Child Protection" establishes the obligation of the state to protect the child from involvement in criminal activities, involvement in the use of alcohol, drugs and psychotropic substances (Part 2 of Article 10). This rule-principle applies to all government agencies involved in crime prevention, and determines the general guidelines of these bodies in this area. In addition, this Law contains blanket norms on the referral of juvenile offenders who require special conditions of upbringing, use of alcohol, drugs, to secondary schools of social rehabilitation and vocational schools of social rehabilitation, centers of medical and social rehabilitation of juveniles (Article 34). The provisions of the laws of Ukraine "On bodies and services for children and special institutions for children" and "On child protection" correspond to the provisions of other regulations aimed at specifying the legal status of individual bodies, services and institutions empowered to prevent delinquency among minors. It is concluded that at present in Ukraine there is a legal framework that establishes the legal framework for the prevention of juvenile delinquency (juvenile delinquency) and to some extent regulates the activities of certain bodies (services, special institutions) to prevent such crime. At the same time, the analysis of the above-mentioned normative-legal acts, scientific works and other sources gives grounds to single out a number of problematic (debatable) issues concerning further improvement of the relevant legislation and requiring theoretical elaboration.

Key words: juvenile delinquency, juveniles, criminal liability, medical and social rehabilitation, crime prevention, conditions of upbringing, normative-legal provision.

Спільник С.І.,
кандидат філософських наук, доцент
Класичного приватного університету

УДК 343
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.23

СПІВВІДНОШЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ТА ПУБЛІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ЧЕРЕЗ КРИМІНОЛОГІЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 18 Основного Закону України визначено, що зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва із членами міжнародного співтовариства за загальними принципами і нормами міжнародного права [1].

Законом України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 01 липня 2010 року № 2411-VI проголошено, що засади внутрішньої і зовнішньої політики базуються на безумовному дотриманні Конституції України, забезпеченні в Україні прав і свобод людини і громадянина та гарантуванні прав і свобод, проголошених Конституцією України, на загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права, забезпеченні соціальної спрямованості економіки України та сталого соціально-економічного розвитку України, зміцненні демократичних засад суспільного і державного життя, забезпеченні верховенства права, економічної і політичної незалежності держави, захисту її національних інтересів, утвердження України як повноправного й авторитетного члена світового співтовариства [2].

Одним із основних суб'єктів здійснення державної політики у сфері боротьби зі злочинністю виступає нині Державна кримінально-виконавча служба України, що потребує активного та неупередженого наукового пошуку серед сучасних учених.

Дослідженням окремих аспектів державної та публічної політики займалися: Т. Барановська, О. Гомоляко, Л. Гонтюкова, О. Дем'янчук, О. Пухкал, І. Рейтерович, С. Ситник, В.М. Козаков, С. Телешун, О.М. Чальцева, Л.Д. Чекаленко, А.О. Чемерис та інші. Однак питання співвідношення державної та публічної політики через кримінологічну діяльність Державної кримінально-виконавчої служби України не знайшло відображення у наукових працях останніх.

Мета статті полягає у здійсненні аналізу співвідношення понять «державна політика» та «публічна політика» через кримінологічну діяльність Державної кримінально-виконавчої служби України як окремого напряму державної політики у сфері боротьби зі злочинністю.

Виклад основного матеріалу. Як відзначає Л.В. Гонюкова та В.М. Козаков, у сучасній науковій літературі часто використовуються досить близькі за змістом поняття – «публічна політика» «державна політика». Як і будь-яка інша, наука державного управління має бути спроможною ефективно виконувати дві основні функції – пізнавальну і практичну, які тісно взаємозалежні одна від одної. Головне призначення науки полягає в тому, щоби збагнути істину і встановити об'єктивні закони. Але призначення науки не вичерпується пізнавальною функцією, хоча саме цю функцію справедливо вважають родовою. Практична функція науки здобуває конкретний зміст залежно від конкретної сфери практичної діяльності людей. Безсумнівно те, що державне управління за своїм основним змістом виступає як прикладна наука. Однак на перехідних етапах розвитку суспільства, держави і державного управління вона має виробляти таку теорію, що могла б виступити довгостроковою основою розуміння природи і напрямів розвитку державного управління. Тільки на цій основі, на думку авторів, можна забезпечити суттєвий вплив державно-управлінської науки на процес реформ, які проводяться в Україні [3, с. 53].

Як зазначає О.М. Чальцева, публічна політика є одним із ключових понять сучасної науки. Нині є безліч різних інтерпретацій визначення «публічна політика» (public policy), однак єдиної думки щодо цієї категорії досі не вироблено. Дискусії ведуться як стосовно термінів public і policy, так і стосовно словосполучення public policy (громадська, державна, суспільно-державна політика) [4, с. 8].

Разом із тим, як відзначають деякі правники, однією із наріжних проблем визначення терміна «публічна політика» стало іноземне його походження. Адже залежно від перекладу в це поняття вкладалося різне розуміння окресленого. Так, О.М. Чальцева відзначає, що в англійській мові для позначення поняття «політика» використовується кілька термінів: «policy», «politics», «polity». Термін «politics» позначає власне політику, політичну сферу, політичну діяльність. В американському перекладі це може означати також політичні махінації. «Policy» – це політика, лінія поведінки, політичний курс. Уточнюючий термін «policy – making» – розроблення, формулювання або проведення (визначеного) політичного курсу. І нарешті, «polity» – державний устрій, спосіб або форма правління. Більшою мірою цей термін належить до політичного ладу, тобто до конкретної політичної системи. Усі ці терміни показують, що політика являє собою і сферу діяльності, і форму діяльності. Переклад слова «public» означає «суспільний, державний, народ, публіка, громадськість». Така множинність значень, на думку автора, ще більшою мірою ускладнює уявлення про цю категорію. Усі словосполучення, що містять слово public, які можна бачити у словнику, включають у пояснювальній частині таку складову частину, як суспільство (публіка) [4, с. 8–9].

Серед вітчизняних науковців вже були спроби пролити світло на питання розмежування публічної та державної політики. Зокрема, до останніх маємо змогу віднести С. Телешуна, С. Ситника та І. Рейтеровича.

Так, у межах колективної роботи зазначені вище фахівці мали змогу стверджувати та сформулювати такі основні підходи до тлумачення змісту поняття «публічна політика»:

– публічна політика – як транспарентний процес прийняття політичних, політико-управлінських рішень, де ступінь публічності визначається наявністю каналів доступу заінтересованих груп до цього процесу;

– публічна політика – як цілеспрямований вплив, який здійснюють структури публічної влади. Таке значення публічної політики, на думку науковців, найчастіше вживається в контексті реалізації публічного управління;

– публічна політика – як програма, що містить стратегії розвитку держави. Вживається тоді, коментують автори, коли йдеться про галузеву політику (у сфері охорони здоров'я, освіти, промислова політика тощо);

– публічна політика – як визначений курс дії публічної влади. Таке значення може мати місце в контексті реалізації певної ідеології правлячого класу;

– публічна політика, сутністю якої є публічна діяльність. Остання ро- зуміється як репрезентована у публічній сфері активність політичних та неполітичних акторів, які через взаємодію прагнуть реалізовувати власний інтерес. Діяльність держави проявляється у сфері задоволення соціальних запитів, відповідно, публічна діяльність здійснюється з метою оптимізації та раціоналізації управлінських рішень;

– публічна політика – як механізм підтримки публічного порядку;

– публічна політика – форма політичного процесу, який реалізується у публічному просторі, підтримується інформаційно-комунікаційними та іншими видами ресурсів, представлений цілісним комплексом вертикальних і горизонтальних взаємодій його учасників [5, с. 186–187].

Більше того, С. Телешун, С. Ситник та І. Рейтерович запропонували власне визначення публічної політики як результату комплексного наукового дослідження.

Таким чином, зазначені вище науковці вважають, що публічна політика (public policy) – політика органів державного управління, заснована на механізмах публічного узгодження інтересів заінтересованих сторін та спрямована на досягнення суспільно значущих цілей та вирішення суспільно важливих завдань [5, с. 192].

Водночас погоджуємося із думкою О.Г. Пухкал та О.В. Гомоляко, що публічна політика та публічне управління нероздільні. Адже, як зазначають науковці, публічна політика представлена складним переплетінням політичних та управлінських процесів, у результаті взаємодії яких відбувається прийняття політичних та політико-управлінських рішень. У методологічному вимірі публічна політика, на думку О.Г. Пухкал, виступає своєрідною інституційною матрицею публічного управління [6, с. 111].

Завдяки цьому цілком слушним є твердження О.Г. Пухкал та О.В. Гомоляко щодо співвідношення понять «державна політика» і «публічна політика».

Так, автори зазначають, що ці поняття можуть як ототожнюватися, так і становити різні поняття залежно від механізму їх вироблення. Державна політика перестає бути державною як такою і набуває ознак публічності в тому розумінні, що держава визнається

актором, що діє та вибудовує свою політику і здійснює управління у публічній сфері. Саме тому, як вважають науковці, публічна політика є ширшим поняттям, оскільки вона охоплює не лише державну політику, а й політику, яку здійснюють (чи можуть здійснювати) недержавні організації, об'єднання державних і громадських органів або навіть приватні структури й агенції [6, с. 111].

Отже, нині ми об'єктивно вимушені погодитись із твердженням, що публічна політика ширша з своїм змістом, на відміну від державної політики.

Цієї позиції дотримується і О.П. Дем'янчук, котрий зазначає, що в умовах демократії, коли рівень розвитку громадянського суспільства достатньо високий, державна влада поступається частиною своїх повноважень на користь органам самоуправління, і в цьому разі справді має сенс говорити про публічну владу як поєднання державної влади і громадського самоврядування. У такому контексті «публічна політика» є ширшим поняттям, оскільки вона охоплює не лише державну політику, а й політику, яку здійснюють (чи можуть здійснювати) недержавні організації, об'єднання державних і громадських органів або навіть приватні структури й агенції. На відміну від тоталітарного режиму, в демократичному суспільстві неурядовий сектор суспільного життя відіграє значну роль в ініціюванні, розробленні та впровадженні політики в інтересах окремих груп населення, регіонів чи всієї нації загалом. Саме тому, переконаний науковець, вживання терміна «публічна політика» замість терміна «державна політика» є більш узагальнюючим [7].

Як відзначає А.О. Чемерис, незалежно від формату публічної політики, принципи її розроблення типові і ґрунтуються на програмно-цільовому підході, вимоги до якого виписані у таких нормативно-правових документах, як:

– Закон України від 18 березня 2004 р. № 1621-IV «Про державні цільові програми»;

– Постанова Кабінету Міністрів України від 31 січня 2007 р. № 106 «Про затвердження Порядку розроблення та використання державних цільових програм»;

– Наказ Міністерства економіки України від 4 грудня 2006 р. № 367 «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо порядку розроблення регіональних цільових програм, моніторингу та звітності про їх виконання» [8, с. 5]. Однак нині зазначений наказ втратив чинність на підставі наказу Міністерства економічного розвитку і торгівлі України «Про визнання таким, що втратив чинність, наказу Міністерства економіки України від 04.12.2006 № 367» від 16 січня 2019 року № 42.

Для більш повного дослідження окресленого нами питання звернемо увагу на зазначені вище нормативно-правові акти, які регулюють питання державних цільових програм. Адже від нормативного регулювання державних цільових програм залежить реалізація кримінально-правової та кримінологічної політики держави.

Так, у Законі України від 18 березня 2004 р. № 1621-IV «Про державні цільові програми», а саме у ст. 2, зазначено, що метою розроблення державних цільових програм є сприяння реалізації державної політики на пріоритетних напрямах розвитку держави, окремих галузей економіки та адміністративно-територіальних одиниць; забезпечення концентрації фінансових, матеріально-технічних, інших ресурсів, виробничого та науково-технічного потенціалу, а також координації діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій для розв'язання найважливіших проблем. Що, відповідно до ст. 3, здійснюється у правоохоронній сфері, спрямованій на забезпечення правоохоронної діяльності, боротьби із злочинністю та державної безпеки [9].

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 31 січня 2007 р. № 106 «Про затвердження Порядку розроблення та використання державних цільових програм», програми поділяються на загальнодержавні програми, які спрямовуються на розв'язання проблем розвитку держави або значної кількості її регіонів, мають довгостроковий період виконання та виконуються центральними і місцевими органами виконавчої влади, та інші програми, метою яких є розв'язання окремих проблем розвитку економіки і суспільства, проблем розвитку окремих галузей економіки та адміністративно-територіальних одиниць, що потребують державної підтримки [10].

Таким чином, враховуючи наявність нормативно-правових актів, які спрямовані на врегулювання питання державних цільових програм, є необхідність в активізації роботи щодо розроблення нових цільових програм у напрямі боротьби зі злочинністю, що будуть відповідати вимогам сучасності. Зокрема, це стосується кримінологічної діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України.

Разом із тим встановлено, що державну політику необхідно розмежовувати від публічної політики. Нами не підтримано позицію тих науковців, які наголошують, що державна і публічна політика являють собою тотожне правове явище. Цей умовивід формулюється з розуміння державної політики як діяльності взаємопов'язаних державних інституцій. А публічної політики – як діяльності суб'єктів політики усіх форм власності. Зазначене твердження набуває неабиякого значення для кримінологічної діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України. Адже можливо і цілком доцільно залучати підприємства, установи й організації незалежно від форм власності до процесу ресоціалізації засуджених, що, зокрема, зумовлює необхідну підтримку та стимулювання окресленої діяльності з боку державної влади.

Виходячи з цього, кримінологічну діяльність Державної кримінально-виконавчої служби України запропоновано розглядати як публічну політику у сфері боротьби зі злочинністю.

У подальшій наукові роботі вважаємо перспективним дослідження ефективності кримінологічної діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України та її виміру в умовах сьогодення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text (дата звернення: 01.11.2021).

2. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 01 лип. 2010 р. № 2411-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2411-17#Text (дата звернення: 01.11.2021).

3. Дослідження державних політик: методологія, процедури та європейські практики : монографія / за заг. ред. Л.В. Гонюкової, В.М. Козакова. Київ : НАДУ, 2018. 400 с.

4. Чальцева О.М. Публічна політика: теоретичний вимір і сучасна практика : монографія. Вінниця : ФОП Барановська Т.П., 2017. 336 с.

5. Телешун С., Ситник С., Рейтерович І. Публічна чи державна політика – вітчизняна дилема вибору. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України*. 2012. Вип. 4. С. 185–196.

6. Пухкал О.Г., Гомоляко О.В. Публічна та державна політика: єдність та відмінності. *Інвестиції: практика та досвід*. 2017. № 4. С. 106–112.

7. Дем'янчук О.П. «Державна політика» та «Публічна політика»: варіант перехідного періоду. URL: https://political-science.ukma.edu.ua/wp-content/uploads/2020/02/Demyanchyk_Derzhavna_polityka.pdf (дата звернення: 01.11.2021).

8. Розроблення публічної політики. Практичний посібник / уклад. А.О. Чемерис. Київ : ТОВ «Софія», 2011. 128 с.

9. Про державні цільові програми : Закон від 18 бер. 2004 р. № 1621-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1621-15#Text (дата звернення: 01.11.2021).

10. Про затвердження Порядку розроблення та виконання державних цільових програм : Постанова від 31 січ. 2007 р. № 106. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/106-2007-п#Text (дата звернення: 01.11.2021).

Спільник С.І. СПІВВІДНОШЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ТА ПУБЛІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ЧЕРЕЗ КРИМІНОЛОГІЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

У статті автором проаналізовано сучасні наукові надбання щодо визначення понять «державна політика» та «публічна політика», а також проведено аналіз їх співвідношення та розмежування одне від одного. Також здійснено аналіз співвідношення державної та публічної політики через кримінологічну діяльність Державної кримінально-виконавчої служби України. Для більш повного вивчення окресленого питання автор звертає увагу на нормативно-правові акти, що регулюють державні цільові програми. Адже від нормативного регулювання державних цільових програм залежить реалізація кримінально-правової та кримінологічної політики держави. Це, зокрема: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1621-IV «Про державні цільові програми», постанова Кабінету Міністрів України від 31 січня 2007 р. № 106 «Про затвердження Порядку розроблення та використання». державних цільових програм», Закон України «Про засади внутрішньої та зовнішньої політики» від 1 липня 2010 р. № 2411-VI. Таким чином, враховуючи наявність нормативно-правових актів, спрямованих на вирішення питання державних цільових програм, виникає необхідність активізації роботи з розроблення нових цільових програм протидії злочинності, які відповідатимуть сучасним вимогам. Зокрема, це стосується кримінологічної діяльності Державної пенітенціарної служби України. При цьому встановлено, що державну політику необхідно відрізняти від публічної політики. Ми не підтримуємо позицію тих науковців, які наголошують на тому, що державна і публічна політика – тотожні правові явища. Цей висновок сформульовано з розуміння державної політики як діяльності взаємопов'язаних державних інститутів. І державна політика – діяльність суб'єктів політики всіх форм власності. Ця заява має велике значення для кримінологічної діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України. Адже залучати до процесу ресоціалізації засуджених підприємства, установи та організації незалежно від форм власності можливо і цілком доцільно, що, зокрема, визначає необхідну підтримку та заохочення окреслених заходів з боку органів державної влади. Виходячи з цього, кримінологічну діяльність Державної кримінально-виконавчої служби України пропонується розглядати як державну політику у

сфері протидії злочинності. У подальшій науковій роботі автор вважає перспективним дослідження ефективності кримінологічної діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України та її вимірювання в сучасних умовах.

Ключові слова: кримінально-виконавча служба, кримінологічна діяльність, державна політика, публічна політика.

Spilnyk S.I. THE RELATIONSHIP BETWEEN STATE AND PUBLIC POLICY THROUGH CRIMINOLOGICAL ACTIVITY OF THE STATE CRIMINAL AND EXECUTIVE SERVICE OF UKRAINE

In the article the author analyzes modern scientific achievements in defining the concepts of «public policy» and «public policy», as well as their relationship and differentiation from each other. At the same time, the ratio of state and public policy through the criminological activities of the state penitentiary service of Ukraine has been implemented. For a more complete study of the outlined issue, the author draws attention to the regulations governing the state target programs. After all, the implementation of criminal law and criminological policy of the state depends on the normative regulation of state target programs. These are, in particular: Law of Ukraine of March 18, 2004 № 1621-IV «On State Target Programs», Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of January 31, 2007 № 106 «On Approval of the Procedure for Development and Use of State Target Programs», Law of Ukraine «On the Principles of Domestic and Foreign Policy» of July 1, 2010 № 2411-VI. Thus, given the existence of regulations aimed at resolving the issue of state targeted programs, there is a need to intensify work on the development of new targeted programs to combat crime that will meet modern requirements. In particular, this applies to the criminological activities of the State Penitentiary Service of Ukraine. At the same time, it has been established that public policy must be distinguished from public policy. We do not support the position of those scholars who emphasize that public and public policy are identical legal phenomena. This conclusion is formulated from the understanding of public policy as the activity of interconnected state institutions. And public policy, as the activities of policy actors of all forms of ownership. This statement is of great importance for the criminological activities of the State Penitentiary Service of Ukraine. After all, it is possible and quite expedient to involve enterprises, institutions and organizations, regardless of ownership, in the process of resocialization of convicts. Which, in particular, determines the necessary support and encouragement of the outlined activities by the state authorities. Based on this, the criminological activity of the State Penitentiary Service of Ukraine is proposed to be considered as a public policy in the field of combating crime. In further scientific work, the author considers promising to study the effectiveness of criminological activities of the State Penitentiary Service of Ukraine and its measurement in today's conditions.

Key words: criminal-executive service, criminological activity, state policy, public policy.

Щербак С.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного та інформаційного права
Сумського національного аграрного університету

Козодав М.Ю.,
студентка юридичного факультету
Сумського національного аграрного університету

УДК:343.6
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.24

ЕВТАНАЗІЯ В КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ НАУЦІ

Постановка проблеми. Евтаназія є феноменом сучасного суспільства та водночас одним із найбільш суперечливих соціальних явищ, яке останнім часом привертає все більше уваги медиків, юристів, філософів, що з розвитком громадянського суспільства та наближенням України до європейських стандартів, в тому числі й у сфері кримінально-правового регулювання, набуває актуалізації та потребує пильної уваги з боку правників. За сучасних умов кваліфікація дій особи, яка вчинила вбивство з мотивів жалю чи співчуття, потребує законодавчого унормування, адже КК України не містить особливостей кримінальної відповідальності за евтаназію.

Стан наукового дослідження. У кримінально-правовій науці питання кримінальної відповідальності за евтаназію досліджували за радянського періоду М.І. Бажанов, В.В. Сташис, у сучасний період – В.К. Грищук, К.Б. Марисюк, С.Ю. Романов, Я.О. Триньова. Проте дослідження евтаназії у доктрині кримінального права потребує подальших доробок, що зумовлюється розвитком суспільних відносин та подальшою імплементацією європейських норм у національне законодавство, очікуваною в недалекому майбутньому кодифікацією кримінально-правової сфери та навіть розвитком технічного прогресу.

Виклад основного матеріалу. Право на життя, гарантоване Конституцією України (ст. 3) [1], як парна категорія корелюється із правом на смерть, реалізацією якого виступає евтаназія. При цьому підлягає врахуванню, що якщо право на життя – природне право кожної людини, то право на смерть – далеко не безперечна категорія [2, с. 110].

Сутність евтаназії в контексті людських прав слід розглядати не як відстоювання права на життя, а як реалізацію права смертельно хворого пацієнта, який терпить сильні фізичні або моральні страждання, на позбавлення життя (реалізацію права на смерть).

Ретроспективний аналіз розглядуваного явища показує, що вперше термін «евтаназія» згадується у праці «Про гідність та примноження наук» Френсіса Бекона (1605 рік) для визначення «легкої смерті». При цьому слід зауважити, що вчений вкладав у зазначене поняття зовсім інший зміст порівняно із його сучасним тлумаченням, а тому досить складно говорити про Ф. Бекона як про основоположника евтаназії, в яку вкладають теперішній зміст [3, с. 25]. Зокрема, розкриваючи концепцію евтаназії, Ф. Бекон розумів зовсім не умертвіння хворого із співчуття, а надання ефективного обезболювання, яке би позбавило людину страждань, при цьому щоб лікар не відсторонювався від безнадійно хворого пацієнта, а був із ним до останніх днів життя, полегшуючи його муки.

Насправді питання евтаназії набуло актуалізації лише у XX столітті, коли постало питання її легалізації, а також практичного використання всупереч вимогам чинного законодавства.

Загалом під евтаназією розуміють «легку» смерть, тобто будь-яку дію або бездіяльність, що призводить до смерті та має за мету усунення болю та страждань невиліковно хворих людей на їх прохання.

Класифікація видів евтаназії в більшості випадків здійснюється за критерієм активності дій на активну та пасивну евтаназію.

Активна евтаназія означає заподіяння смерті невиліковно хворій особі з метою припинення її страждань лікарем шляхом введення цій особі лікарських засобів у надмірній дозі чи інших засобів або вчинення інших дій, що призводить до настання смерті такої особи. Тому цей вид евтаназії називають іноді «методом наповнення шприца».

Активна евтаназія може проявлятися у таких формах:

– «Вбивство зі співчуття». Має місце тоді, коли лікар, бачачи страждання безнадійно хворої особи і будучи не в змозі їх усунути, наприклад, вводить їй надмірну дозу обезболюючого препарату, в результаті чого настає бажана смерть.

– «Суїцид (самогубство), асистований лікарем». Має місце, коли лікар лише допомагає невиліковно хворій особі припинити життя.

– «Власне активна еутаназія» – може мати місце і без допомоги лікаря. Пацієнт сам включає прилад, який сприяє йому у настанні легкої та безболісної смерті, начебто сам накладає на себе руки [4].

Сьогодні у Європі активна евтаназія дозволена у чотирьох країнах: Нідерландах – з 2001 року, Бельгії – з 2002 року, Люксембурзі – з 2009 року та швейцарському кантоні Цюріх – з 2011 року. Законом Королівства Нідерландів «Про припинення життя за бажанням чи допомогу в самогубстві» закріплено право на здійснення асистованого суїциду та евтаназії. Відповідно до цього закону самостійно розпоряджатися завершенням свого життя мають право особи, які досягли 16 років. У віці від 12 до 16 років на це потрібна згода, в тому числі батьків. Схвалення рішення щодо застосування евтаназії приймається за колегіальним рішенням з урахуванням думки інших лікарів [5, с. 121].

Пасивна (негативна) евтаназія – це незастосування засобів і невиконання лікарських маніпуляцій, які би підтримували певний час життя важко хворого пацієнта, за умови, що пацієнт висловив прохання не здійснювати медичне втручання [6, с. 203].

Упродовж XX століття пасивна евтаназія використовувалась у більшості країн світу. За результатами соціологічних досліджень 1998 року, що були опубліковані в Міжнародному медичному журналі, 40% смертей тяжкохворих припадає на факти застосування пасивної евтаназії. Пацієнти помирали «за попередньою домовленістю» з медиками, або внаслідок офіційної відмови в лікуванні, або за допомогою ліків, що прискорювали летальний кінець [7, с. 151].

Станом на 2021 рік евтаназія у тій чи іншій формі офіційно дозволена у Бельгії, Нідерландах, Люксембурзі, Швейцарії, Канаді, Колумбії, Німеччині, частині Австралії, деяких штатах США.

Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ) вже сформована практика щодо відстоювання заявниками свого права на закінчення життя. Так, у 2002 році ЄСПЛ виклав своє ставлення до асистованого самогубства при розгляді справи «Претті проти Великобританії» (Pretty v. the United Kingdom). Громадянка Великобританії, яка була невиліковно хворою та паралізованою, програвши всі національні суди, звернулася до ЄСПЛ із проханням дозволити її чоловікові (за його згодою) ввести їй смертельну дозу снодійного для позбавлення її життя, тобто вчинення щодо неї асистованого самогубства. Своє звернення до ЄСПЛ Претті мотивувала притягненням її чоловіка до кримінальної відповідальності в разі здійснення ним допомоги при самогубстві, порушенням низки статей Конвенції, зокрема права на життя (статті 2), на невтручання в особисте життя (статті 8) та гарантування права на свободу від жорстокого та принижуючого людську гідність поводження (статті 3). Однак ЄСПЛ не задовольнив її заяву, зазначивши, що гарантія права на життя (статті 2 Конвенції) не означає права на смерть [8].

У 2004 році у справі «Во проти Франції» (Vo v. France) ЄСПЛ, можна вважати, поставив крапку в дискусії щодо права на життя ембріона людини, дійшовши висновку, що потенціал і здатність ембріона людини стати людиною потребують його захисту в ім'я людської гідності, однак це не вимагає розглядати його як людину, якій належить право на життя в розумінні статті 2 Конвенції [9].

Протягом останніх років був розширений перелік країн, де дозволена евтаназія, а також можливості застосування евтаназії. Так, до зазначеного переліку у 2021 році приєдналася Австрія в частині легалізації асистованого суїциду та наступного скасування кримінальної відповідальності за сприяння добровільному суїциду, а Швейцарія дозволила використовувати капсули для добровільної евтаназії (процедура виглядає таким чином: людина лягає всередину зручної капсули та після отримання відповіді на згоду може натиснути кнопку, активувавши пристрій будь-якої миті).

Яким чином формується доктрина кримінального права та світогляд українського суспільства на перспективи запровадження в Україні евтаназії з урахуванням європейських стандартів та які існують можливі шляхи розвитку її кримінально-правової охорони?

Як відомо, чинне національне законодавство забороняє евтаназію, в тому числі у будь-яких

її видах. Правова заборона евтаназії міститься в нормах цивільного законодавства як опосередковано, так і з прямою вказівкою на це явище та навіть спробою сформулювати його поняття. Зокрема, у ст. 281 ЦК України, де зазначено, що фізична особа не може бути позбавлена життя. Забороняється задоволення прохання фізичної особи про припинення її життя.

В Основах законодавства України про охорону здоров'я (ч. 3 ст. 52) йдеться про заборону медичним працівникам здійснення евтаназії – навмисного прискорення смерті або умертвіння невиліковно хворого з метою припинення його страждань [10].

З наведеного визначення вбачаються елементи як активної, так і пасивної евтаназії, суб'єктом виконання якої виступає не будь-яка особа (родич або інша особа), а медичний працівник.

У Кримінальному кодексі України діяння, що охоплюється поняттям евтаназії, нічим не відрізняється від умисного вбивства та, відповідно, підлягає кваліфікації на загальних підставах, тобто за частиною 1 статті 115 КК України як просте умисне вбивство – умисне вбивство без пом'якшуючих та обтяжуючих обставин.

Водночас прихована евтаназія (її пасивна форма) фактично передбачена ст. 43 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» у такому вигляді: якщо пацієнт відмовляється від лікування, лікар має право взяти від нього письмове підтвердження, а у разі неможливості його одержання – засвідчити відмову відповідним актом у присутності свідків. Якщо відсутність згоди може призвести до тяжких для пацієнта наслідків, лікар зобов'язаний йому це пояснити.

Інтеграція України до Європейського Союзу зумовлює наближення її правової системи до европейських та світових стандартів, в тому числі й адаптації до нових тенденцій співіснування країн у міжнародному правовому просторі. Особливо це актуалізується в період концептуального реформування кримінальної юстиції та прийняття нового КК України, процес публічного обговорення Проекту якого нині триває в Україні.

Міжнародно-правові стандарти зумовлюють впровадження у законодавство України більш сучасних положень, спрямованих на розширення прав людини та громадянина, в тому числі й реалізації права на смерть.

З аналізу зарубіжного досвіду вбачається, що доктриною кримінального права пропонуються такі основні підходи щодо кримінально-правової оцінки евтаназії: 1) віднесення до числа обставин, що виключають злочинність діяння; 2) визнання її привілейованим вбивством; 3) включення до числа вбивств без пом'якшуючих обставин [11].

До першої групи країн слід віднести ті, де евтаназія легалізована, а кримінальна відповідальність за позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї на її прохання взагалі виключена (Нідерланди, Франція, Ізраїль). У Кримінальних кодексах цих країн зазначено, що вбивство на прохання потерпілого відноситься до обставин, які виключають злочинність діяння.

Друга група країн – ті, де евтаназія не легалізована, у кримінальних кодексах передбачили відповідальність за евтаназію як різновид умисного вбивства при пом'якшуючих обставинах (наприклад, у Греції, Грузії, Іспанії).

Для цього такий склад, як вбивство із співчуття, виділений у окрему статтю КК, як це в національному КК України передбачено конструкціями статей 116–118 КК України, що відповідно кардинально позначається на мірі покарання, так і в судовій практиці, де, як правило, покарання призначається із застосуванням ст. 75 КК України.

У низці держав, де у кримінальних кодексах відсутній склад умисного вбивства зі співчуття (евтаназія), передбачено пом'якшуючу покарання обставину – вчинення злочину зі співчуття (Росія, Казахстан, Таджикістан), або вчинення злочину з благородних мотивів (Албанія, Куба, Панама), або вчинення злочину на прохання особи, яка перебуває в безнадійному стані (Литва). За наявності таких обставин суди мають можливість диференціювати (виокремити) кримінальну відповідальність за умисні вбивства зі співчуття [12, с. 64].

Найбільш лояльним щодо позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї на її прохання є законодавство Польщі, де у 150 КК Польщі наряду із санкцією за вбивство людини на її прохання та під впливом співчуття до неї у виді позбавлення волі на термін від 3 місяців до 5 років передбачено й у виключних випадках застосовування надзвичайного пом'якшення покарання та навіть відмову від його призначення [13].

Третю групу становлять держави, кодекси яких оцінюють позбавлення життя іншої людини із співчуття до неї як вбивство без пом'якшуючих обставин (це більшість країн

світу, в тому числі й Україна), а також держави, де це діяння є навіть кваліфікованим убивством (країни з міцними релігійними та консервативними традиціями, такі як Італія, Греція, Велика Британія).

У сучасній теорії кримінально-правової науки України визнано, що згода іншої людини на позбавлення її життя або наявність її прохання про позбавлення життя не усуває протиправності діяння, спрямованого на позбавлення життя такої людини, і не звільняє суб'єкта, який це вчиняє, від кримінальної відповідальності.

З іншого боку, виникає питання, яким чином здійснювати кваліфікацію евтаназії за нормами Кримінального кодексу України.

Очевидно, що за умови криміналізації евтаназії у вітчизняному законодавстві ще донедавна найбільш доцільним видавався підхід щодо необхідності доповнення Кримінального кодексу України ще однією статтею – «Умисне вбивство із співчуття» шляхом розміщення її у Розділі II Особливої частини Кримінального кодексу України («Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я») поряд з іншими складами привілейованих убивств.

Проте після оприлюднення проєкту нового КК з його змісту вбачається, що розробниками кодексу концептуально трансформовано структуру кодексу та у розділі 4.1. Злочини проти життя книги 4 відсутні норми, з яких би витікала усталена класифікація вбивств на привілейовані та кваліфіфковані, а тому з кодексу просто «зникли» такі склади злочинів, що в чинному КК України передбачені ч. 2 ст. 115 та статтями 116–118 КК України. При цьому кодекс пішов шляхом формулювання ознак, які знижують чи підвищують тяжкість злочину, визначаючи їх у Загальній частині.

Водночас звернемо увагу на те, що у статті 4.1.1 проекту нового КК України виокремлено як ознаку складу злочину, яка знижує на два ступені тяжкість злочинів вчинення вбивства виключно з мотиву співчуття до невиліковно хворої людини (крім неповнолітньої особи або вагітної жінки) та з метою позбавлення її нестерпних фізичних страждань за її неодноразовим, явно вираженим проханням.

Саме зазначений підхід спрямований на реалізацію принципу гуманізму у кримінальному праві, однак у контексті порівняння із сучасними санкціями за вчинення привілейованих вбивств кримінальна відповідальність за вбивство із співчуття у проєкті нового кодексу значно посилюється, як і кримінальна відповідальність за злочини проти життя загалом.

Запропонована конструкція ще підлягає осмисленню, проте на перший погляд уявляється, що категорія явної вираженості є оціночною та буде віднесена на розсуд слідчого чи суду, а застосування терміна «неодноразовість» потребуватиме доведення цього факту допустимими доказами, що у разі настання смерті потерпілого буде складним.

Вбивство, вчинене за допомогою евтаназії, з об'єктивної сторони може бути вчинене шляхом як дії, так і бездіяльності. Щодо визначення моменту, з якого це кримінальне правопорушення вважається закінченим, необхідно наголосити, що вбивство із співчуття є кримінальним правопорушенням із матеріальним складом, оскільки моментом його закінчення є смерть особи, яка вимагала позбавити її життя.

Слід зауважити, що необхідно відмежувати вбивства за мотивом співчуття від інших суміжних складів кримінальних правопорушень. Зауважимо, що евтаназія як кримінальне діяння може кваліфікуватися за одним із чотирьох складів: насамперед як просте вбивство, доведення до самогубства, ненадання без поважних причин допомоги хворому медичним працівником або залишення у небезпеці.

При цьому з наведених складів вбачається, що будь-яка кваліфікація за зазначеними вище складами навіть за умови реальної кримінально-правової оцінки, виходячи з принципів кримінального закону, не відображає повною мірою особливостей об'єктивної та суб'єктивної сторін евтаназії.

Як зазначає В.К. Грищук [14, с. 65], при активній евтаназії у вигляді «вбивства з милосердя» дії особи є умисними, а тому за наявністю усіх інших ознак складу кримінального правопорушення вчинене слід кваліфікувати залежно від обставин справи, за ч. 1 або 2 ст. 115 КК України. Щодо самогубства, що асистується медичним працівником (іншим суб'єктом), та самогубства без участі медичного працівника (іншого суб'єкта), коли він лише надає хворому необхідні засоби для самогубства, підстав для кримінальної відповідальності медичного працівника (інших суб'єктів), як видається, немає. У таких випадках медичний працівник (інша особа) є пособником самогубства, яке не є злочином згідно з чинним КК України.

Варто зазначити на недоцільність передбачення спеціальних привілейованих норм у ч. 1 ст. 115 КК, які б закріплювали евтаназію у такий спосіб, як це пропонується в літературі [16], а саме: Умисне ненадання (кримінально

протиправна бездіяльність) допомоги хворому (пасивна евтаназія), спрямоване на заподіяння смерті хворого на його прохання, з метою позбавлення хворого болісних фізичних страждань, які викликані його невиліковною хворобою. У цьому контексті слід зважати на те, що діяння з евтаназії не є насильницькими, сама ж конструкція ч. 1 ст. 115 КК України побудована таким чином, що не містить зазначень на будь-які мотиви, що зробить такі зміни недоречними, та й це жодним чином не вплине на санкцію ч. 1 ст. 115 КК України, а тому така пропозиція просто втрачає будь-який сенс.

Крім схожих ознак, евтаназія має й ознаки, що дозволяють відмежувати її від умисного вбивства. До них слід віднести: діяння полягає в дії (бездіяльності) ненасильницького характеру, спрямованій на спричинення смерті невиліковно хворому, суб'єкт евтаназії може бути як загальний, так і спеціальний – особа, якій відомо про наявність хвороби, член сім'ї або медичний працівник за наявності у нього прямого умислу, що спрямований на позбавлення життя смертельно хворого на його добровільне прохання; мотивом є лише милосердя, а метою – звільнення смертельно хворого пацієнта від сильних фізичних або моральних страждань.

Отже, варто все ж визнати, що проблема евтаназії потребує кримінально-правової регламентації. Від її розв'язання залежить доля багатьох безнадійно хворих людей, які останні роки перебувають у лікарнях, фізичний стан яких діагностується як проміжний між життям та смертю, а психічний – як безпорадність, стан глибокого відчаю. Водночас необхідно враховувати і неадекватну оцінку того, що відбувається, хворими, які знаходяться у вкрай важкому стані [17].

Висновки. Підсумовуючи викладене, слід дійти висновку, що вирішення питання щодо встановлення кримінальної відповідальності за евтаназію має здійснюватися не лише в межах кримінального права, а залежить від визначеності державою рівня легалізації евтаназії. У сучасних умовах завершення робочою групою підготовки Проєкту нового КК України в контексті розв'язання проблеми евтаназії та її кримінально-правової оцінки заслуговує на підтримку визнання вбивства з мотиву співчуття тією ознакою складу злочину, яка знижує на два ступені тяжкість злочинів, що дозволить судам відмежувати вбивство із співчуття та призначати винним особам покарання з урахуванням особливостей, визначених кримінальним законодавством.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Конституція України. URL: http://surl.li/lwrs (дата звернення 14.12. 2021).
2. Черевко К.О. Щодо питання евтаназії в Україні. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності.* № 4. 2016. С. 159–165.
3. Анікіна Г.В. Перспективи легалізації евтаназії в Україні. *Форум права*. 2009. № 3. С. 25–34.
4. Олейник О. Этические и правовые аспекты эвтаназии. *Юридична практика.* № 48. 2001. С. 15.
5. Голопапа Д.І., Мяловицька Н.А. Евтаназія: право на життя. *Право.* № 23. Ужгород. 2013. С. 122–124.
6. Ворона В.А. Право на евтаназію як складова права людини на життя. *Право України*. 2010. № 5. С. 199–205.
7. Безаров О.Т. Евтаназія в контексті медичної практики. *Буковинський медичний вісник.* 2005. № 1. С. 149–154.
8. Справа Преті проти Великобританії : рішення Європейського суду з прав людини. URL: http://surl.li/kzyp (дата звернення 14.12.2021).
9. Справа Во проти Франції : рішення Європейського суду з прав людини. URL: http://surl.li/kzxo (дата звернення 14.12.2021).
10. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280112#Text (дата звернення 14. 12. 2021)
11. Давидович І.І., Кіпран Ю.О.. Проблеми кримінальної відповідальності за умисне вбивство з мотивів співчуття до потерпілого. *Вісник* НТУУ «КПІ». *Політологія. Соціологія. Право.* № 1. 2014. С. 131–133.
12. Крылова Н.Е. Эвтаназия: уголовно-правовой аспект. *Вестник Московского университета.* № 2. 2002. С. 17–36.
13. Грищук В.К. Еутаназія: кримінально-правова оцінка. *Біоетичні аспекти правового регулювання ейтаназії та інших суміжних з нею явищ в Україні* : матеріали круглого столу з міжнародною участю, м. Київ, 18 грудня 2018 року. С. 54–70.
14. Кримінальний кодекс Республіки Польща. За редакцією Станіч В.С. 2017. 138 с.
15. Право на смерть в Україні (евтаназія): всі аргументи за і проти! URL: http://surl.li/kzyn (дата звернення 14. 12. 2021).
16. Зінич С.І. Питання евтаназії: міф чи реальність для українського законодавства. URL: http://surl.li/azazx (дата звернення 14. 12. 2021)

Щербак С.В., Козодав М.Ю. ЕВТАНАЗІЯ У КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ НАУЦІ

У статті в контексті ретроспективного аналізу та аналізу міжнародного досвіду розглянуто сутність та види евтаназії, розкрито правовий зміст активної та пасивної евтаназії.

Проаналізовано позицію Європейського суду з прав людини у справах щодо відстоювання свого права на смерть, у яких суд категорично заперечує спорідненість цього права із правом на життя у контексті статті 2 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод.

Систематизовано основні підходи щодо кримінально-правової оцінки евтаназії у сучасному світі та проведено їх характеристику залежно від кваліфікації ектаназії за кримінальним правом певних кран, а саме віднесення до числа обставин, що виключають злочинність діяння, де вбивство із співчуття визнане привілейованим вбивством та в яких вбивство із співчуття є вбивством без пом'якшуючих обставин.

Проведено порівняльний аналіз чинного КК України та проєкту нового КК України, що нині обговорюється широкою громадськістю, в контексті кримінально-правової регламентації евтаназії, в результаті чого констатовано відсутність у чинному Кримінальному кодексі України норми, яка би передбачала кримінальну відповідальність за вбивство на прохання потерпілого (невиліковно хворого) з мотивів співчуття до нього або для полегшення його страждань. Висловлено пропозиції щодо недоцільності віднесення вбивства із співчуття до привілейованих вбивств в умовах завершення підготовки Проєкту нового КК України з огляду на кардинально іншу побудову нового КК України, що не містить норм зі складами привілейованих вбивств. Підтримано в контексті розв'язання проблеми евтаназії та її кримінально-правової оцінки визнання вбивства з мотиву співчуття тією ознакою складу злочину, яка знижує на два ступені тяжкість злочинів.

Ключові слова: право на життя, право на смерть, евтаназія, вбивство із мотивів співчуття, кримінальна відповідальність за вбивство із співчуття.

Shcherbak S.V., Kozodav M.Yu. EUTHANASIA IN CRIMINAL SCIENCE

In the context of retrospective analysis and analysis of international experience, the article considers the essence and types of euthanasia, reveals the legal content of active and passive euthanasia. The position of the European Court of Human Rights in cases concerning the defense of one's right to death, in which the court categorically denies the affinity of this right with the right to life, is analyzed. in the context of Article 2 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

The main approaches to the criminal-legal assessment of euthanasia in the modern world are systematized and their characteristics are carried out.depending on the qualification of ectania under the criminal law of certain taps, namely the classification of circumstances that exclude the criminality of the act, where the murder of compassion is recognized as a privileged murder and in which compassionate murder is mitigating murder.

A comparative analysis of the current Criminal Code of Ukraine and the draft of the new Criminal Code of Ukraine, which is currently being discussed by the general public, in the context of criminal law regulation of euthanasia,as a result it is stated that there is no norm in the current Criminal Code of Ukraine that would provide for criminal liability for murder at the request of the victim (terminally ill) out of compassion for him or to alleviate his suffering.

Suggestions were made on the inexpediency of classifying a murder out of compassion as a privileged murder in the conditions of completion of the Draft New Criminal Code of Ukraine given the radically different construction of the new Criminal Code of Ukraine, which does not contain rules with the composition of privileged killings. Supported in the context of solving the problem of euthanasia and its criminal-legal assessment of the recognition of murder on the grounds of compassion as a feature of the crime, which reduces the severity of crimes by two degrees.

Key words: the right to life, the right to die, euthanasia, compassionate murder, criminal liability for compassionate murder.

КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Свириденко С.М.,
головний судовий експерт відділу фототехнічних та портретних досліджень лабораторії досліджень у сфері інформаційних технологій Державного науково-дослідного експертно-криміналістичного центру Міністерства внутрішніх справ України

УДК 343.98
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.25

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ЗРОСТУ ОСОБИ, ЯКА ЗАФІКСОВАНА НА ВІДЕОЗАПИСІ

Постановка проблеми. Проведення фототехнічних досліджень здійснюється з часу появи фотографічних апаратів, які з плином часу постійно вдосконалюються. Але правила, які висуваються щодо порівняльного матеріалу (відповідний ракурс та масштаб, належна якість та інші), майже не змінилися. На нашу думку, нехтування вищевказаними правилами почалося з моменту появи нових можливостей у галузі фототехніки, адже якість фіксації не є запорукою належного відбору порівняльного матеріалу. Тому відбір порівняльного матеріалу для проведення фототехнічного дослідження і встановлення зросту, нині проводиться з порушеннями. Це спричинено тим, що наявні деякі особливості вилучення, які залишаються нерозглянутими або розглянутими частково.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У криміналістичній літературі використання спеціальних знань у розслідуванні кримінальних правопорушень розглядалося багатьма вченими, насамперед М.В. Салтевським, Л.Ю. Ароцкером, Р.С. Бєлкіним, Г.Л. Грановським, А.І. Вінбергом, В.Г. Гончаренком, П.П. Іщенком, Н.І. Клименко, В.К. Лисиченком, В.М. Маховим, М.Я. Сегаєм, І.І. Когутичем та іншими науковцями. Однак питання встановлення зросту особи у відеозаписі під час проведення досліджень нині розглянуте частково, адже науково-технічний прогрес за останні роки значно збільшився.

Усе це формує **мету** нашої статті – аналіз проблемних питань, які виникають перед призначенням та безпосередньо під час проведення фототехнічних досліджень.

Виклад основного матеріалу. Як відомо, практично кожен випадок розслідування кримінальних правопорушень не відбувається без використання спеціальних знань, тобто залучення спеціалістів чи судових експертів [3, с. 410]. Нині встановлення зросту осіб, які зафіксовані на відеозаписах, входить до компетенції судового експерта за експертною спеціальністю 6.1. «Дослідження фотозображень та технічних засобів їх виготовлення». Кількість проведених досліджень із цього напряму з кожним роком зростає, однак і дотепер під час призначення такого виду судових експертиз виникає низка проблемних питань, що потребують свого вирішення. Зокрема, мають місце помилки, у разі допущення яких встановлений дослідженням зріст особи, що зафіксована на відеозаписі, буде неправильним.

Тому ми виділили найбільш поширені помилки, що їх допускають суб'єкти розслідування перед призначенням фототехнічних досліджень, які необхідно більш детально розглянути.

1. Порушення процедури вилучення відеозаписів. Так, особи, які здійснюють розслідування, вилучають відеозаписи без дотримання відповідної процесуальної процедури та оформлення такого вилучення. Також необхідно зазначити, що, як показує практика, особи, які здійснюють розслідування, отримують відеозапис шляхом копіювання на диск для лазерних систем зчитування, який у подальшому не фіналізують. Як відомо, фіналізація диску – це процес завершення сесії на диску, після якого на диск більше нічого не можна дозаписати, навіть якщо на ньому є вільний простір. У разі допущення вказаної помилки встановити, чи були втручання в об'єкт дослідження, а саме відеозапис, з моменту вилучення до моменту проведення

експертиз майже неможливо. У подальшому під час судового розгляду такі докази можуть бути визнані недопустимими.

2. Ненадання або часткове надання вихідних даних для проведення судово-фототехнічної експертизи. Повний перелік необхідних вихідних даних, потрібних для розглядуваних досліджень, перерахувати вкрай складно, адже кожна експертиза щодо встановлення зросту особи має свої індивідуальні особливості. Так, наприклад, якщо особу зафіксовано на тротуарі з асфальтним покриттям, який у подальшому було замінено на бруківку, в постанові про призначення експертизи необхідно вказати на ці зміни (зокрема, чи змінилася висота цього покриття). Також, під час проведення слідчого експерименту статист фіксується у взутті, товщину підошви якого суб'єкт розслідування повинен зазначити у протоколі, оскільки в подальшому під час фототехнічного дослідження, а саме обрахування зросту особи, встановити таку похибку буде досить складно. У разі відсутності або неповноти вихідних даних точність встановлення зросту особи під час проведення судово-фототехнічної експертизи буде дуже низька.

3. Суб'єкти розслідування кримінальних правопорушень здебільшого не залучають осіб, які володіють спеціальними знаннями у галузі фототехніки, до отримання зразків для проведення експертизи. Це призводить до порушення основних правил поводження з ними та вимоги достатності таких матеріалів. До таких правил можна віднести: вибір композиції, виставлення належних параметрів чи налаштувань на відеокамері тощо.

4. Особи, які здійснюють розслідування кримінальних правопорушень, користуються засобами вимірювальної техніки, стосовно яких не здійснюється належне державне регулювання. Хоча законодавець для того, щоб забезпечити єдність вимірювань та простежуваності щодо вимірювань, одиниць вимірювання та засобів вимірювальної техніки здійснює державне регулювання [2]. Так, наприклад, рейка нівелірна, яка використовується для фіксації зросту особи-статиста у відеозаписі, що буде в подальшому наданий на дослідження як порівняльний матеріал, має бути каліброваною, адже вона є засобом вимірювальної техніки. На відмінну від осіб, які здійснюють розслідування кримінальних правопорушень, у працівників Експертної служби МВС України, що залучаються як спеціалісти, калібрування засобів вимірювальної техніки є обов'язковою умовою, яка спрямована на повноту та точність отриманих замірів.

Вищенаведені помилки, які допускаються перед призначенням фототехнічного дослідження, допускаються у зв'язку з відсутністю знань у суб'єктів розслідування всіх аспектів фототехнічних досліджень. Тому з метою недопущення цих та інших помилок, що можуть виникнути під час встановлення зросту осіб, зображених на відеозаписах, необхідно залучати як спеціалістів осіб, які володіють знаннями у галузі фототехніки.

Всі матеріали, що надходять на проведення судової фототехнічної експертизи, є доказами. Ми погоджуємося з думкою, що в результаті дослідження одних доказів формуються інші докази [1, с. 49]. Але якщо надані неякісні порівняльні матеріали, неправильні вихідні дані, порушена процедура вилучення доказів чи допущені інші помилки, то встановлений зріст особи, зафіксованої на відеозаписі, буде неправильним. Тому визначення «доказ» до отриманих хибних висновків не можна застосувати.

Отже, можна зробити висновок про те, що необхідність дотримання основних правил підготовки матеріалів для проведення фототехнічного дослідження щодо встановлення зросту осіб, зображених на відеозаписі, є не рекомендацією, а обов'язком, оскільки допущення вищевказаних помилок може спричинити неправильні результати проведеного дослідження або суд під час розгляду може не взяти до уваги докази, отримані під час такого дослідження.

Необхідно також виокремити проблемні питання, які виникають безпосередньо під час проведення фототехнічних досліджень щодо встановлення зросту осіб, зафіксованих на відеозаписах. До таких проблемних питань належать:

1. Зміна ракурсу зафіксованої обстановки. Пристрої, що здійснюють відеофіксацію, з плином часу можуть піддаватися різноманітним природним (дощ, град, вітер тощо) чи штучним (певні особи навмисно чи випадково здійснюють зміну ракурсу) впливам. У таких випадках досліджуваний та порівняльний матеріал не зіставні, адже можуть перебувати в одній площині, але у різному ракурсі.

2. Зміна налаштувань пристрою, що здійснює відеозапис. Наприклад, на дослідження наданий досліджуваний та порівняльний відеозаписи, які здійснювалися в один і той самий день, але під час перегляду вони значно

відрізняються. До таких налаштувань можна віднести, зокрема, зміну роздільної здатності відеозаписів (може бути спричинена зміною налаштувань або взагалі заміною пристрою відеофіксації), якості відеозапису (можливе навмисне висвітлення, затемнення, розмиття зображення тощо шляхом маніпуляцій з такими параметрами, як ISO, діафрагма, витримка та інші). Такі зміни можу бути спричинені навмисним втручанням у відеозапис, а саме його монтажем.

3. Наявність новоутворених фігур, що можуть виникати під впливом природних явищ (забруднення, туман, волога, тощо), штучних чи експлуатаційних (утворення «битих пікселів» на матриці пристрою відеофіксації, пошкоджень на об'єктивах, «прикривання» об'єктиву будь-чим). Зазначені фігури іноді значно ускладнюють встановлення зросту осіб, адже можуть бути розміщеними в досліджуваній області зображення відеозапису.

4. Неможливість перегляду наданих на дослідження відеозаписів. Ця проблема виникає у процесі копіювання відеозаписів із серверів відеозаписуючих пристроїв. Досить часто особи, які здійснюють розслідування кримінальних правопорушень та проводять копіювання із серверу пристрою на оптичний носій, не надають на дослідження програвачі, за допомогою яких можливе відтворення відеофайлу. Нині використовується значна кількість дешевих пристроїв відеофіксації, що здійснюють запис у специфічних форматах, наприклад, «dav» чи «H.264», перегляд яких є можливим спеціальними програмами певної версії, зокрема «ifileplayback», «SmartPlayer» тощо. І коли на дослідження надаються лише відеофайли, перегляд їх не завжди може бути успішним, у результаті чого експерт, згідно з п. 2 ч. 3 ст. 69 КПК України [4], заявляє клопотання про надання додаткових матеріалів і зразків, що призводить до затягування строків проведення експертизи.

Деякі з наведених вище проблемних питань можуть бути вирішені в процесі проведення фототехнічних досліджень. Наприклад, якщо у досліджуваному та порівняльному відеозаписах різна роздільна здатність (різні розміри), можливим є проведення певного алгоритму дій для подальшого їх зіставлення. Так, вибираються кадри відеозображень, що є найбільш інформативні, в досліджуваному та порівняльному відеозаписах. У подальшому, на стадії експертного експерименту, шляхом накладання їх у програмних продуктах, наприклад «Adobe Photoshop», вони приводяться до одного масштабу. У цьому методі необхідною умовою є те, що під час накладання потрібно вибирати статичні орієнтири (паркани, бордюри, будівлі, тощо).

При низькій деталізації кадрів відеозображень на стадії експертного експерименту також може бути застосований метод їх покращення, мета якого – виокремити контури особи для більш точного встановлення її зросту. Цим методом можна дещо покращити наявні неякісні зображення (затемнені чи висвітлені ділянки, розмиті чи «зашумлені»). Наприклад, у програмному продукті «Adobe Photoshop» можливо зробити декілька шарів, один з яких буде висвітленим, а інший – затемненим, у результаті їх накладання в одному масштабі можливо виокремити контури особи, зображення якої було затемнене.

Проблема відкриття файлів із «специфічними» форматами під час проведення фототехнічних досліджень також може бути вирішена. Адже у експерта, який проводить дослідження, є в наявності програвачі чи відеоредактори, що підтримують перегляд цих файлів. Але тут необхідно зазначити, що деякі програмні продукти можливо використовувати, маючи відповідну ліцензію на їх використання, яка інколи є занадто дорогою. Тому найбільш доцільним є той варіант, у якому особа, яка здійснює розслідування кримінальних правопорушень, надає всі необхідні засоби та/або програмні продукти для проведення досліджень.

Всі вищевказані проблемні питання не є вичерпними, але, враховуючи експертну практику, нині є найбільш поширеними. Вони виникають внаслідок швидкого розвитку інформаційних технологій та неможливості їх опанування всіма суб'єктами. Тому залучення спеціалістів є важливим аспектом під час роботи з відеозаписами, які в подальшому планується направити на експертне дослідження.

Висновки. Таким чином, враховуючи вищевикладене, можна зробити такі висновки. Нині є суперечність між новими можливостями фототехнічних досліджень та необізнаністю про них із боку слідчих. Вилучення порівняльного матеріалу для проведення експертиз встановлення зросту здійснюється з помилками, які впливають на процес та результати дослідження. Також є проблема відтворення нових форматів відеозаписів та покращення окремих кадрів відеозображень. Ураховуючи, що більшість помилок допускаються саме на етапі отримання порівняльного матеріалу, вбачається доцільним залучати спеціалістів, які володіють знаннями у галузі фототехніки.

Слід зазначити, що вищевказаний перелік помилок не є вичерпним. Тому подальше вивчення й обговорення, на нашу думку, є доцільним та перспективним, адже висвітлена проблемна тема є надзвичайно важливою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Галкин В.М. Юридическая природа экспертизы. Труды ВНИИСЭ. М. : ВНИИСЭ, 1971. Вып. 3. С. 39–56.

2. Про метрологію та метрологічну діяльність : Закон України від 5 червня 2014 р. № 1314-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1314-18?find=1&text#Text.

3. Криміналістика: підручник / В.В. Пясковський, Ю.М. Чорноус, А.В. Іщенко, О.О. Алєксєєв та ін. К. : «Центр учбової літератури», 2015. 544 с.

4. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

Свириденко С.М. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ЗРОСТУ ОСОБИ, ЯКА ЗАФІКСОВАНА НА ВІДЕОЗАПИСІ

Стаття присвячена висвітленню проблемних теоретичних та практичних питань, що виникають під час вирішення питань встановлення зросту особи, яка зафіксована у відеозаписах, під час проведення судової фототехнічної експертизи в Експертній службі Міністерства внутрішніх справ України. Адже з кожним роком кількість призначених та виконаних експертиз щодо зазначеного напряму зростає. Це спричинено тим, що сучасний стан інформаційних технологій, а також їх доступність населенню зробив можливим здійснювати відеофіксацію майже будь-де. Так, зокрема, відеозаписи можливо здійснити з камер відеоспостереження заправних станцій, магазинів, різних установ, відеореєстраторів, мобільних телефонів тощо. Іноді відеозаписи фіксують осіб, які причетні до кримінальних правопорушень. Ці відеозаписи, а саме окремі кадри відеозапису, є об'єктами фототехнічного дослідження, під час якого необхідно встановити зріст осіб. Повнота та точність встановлених висновків залежить від належного (допустимого) порівняльного матеріалу, адже суб'єкти діяльності з розслідування кримінальних правопорушень допускають помилки, що впливають на процес та результати проведення судово-фототехнічної експертизи. Тому актуальність і практичне значення цього питання є надзвичайно важливим і становить чималий науковий інтерес та потребує подальших наукових досліджень з урахуванням практики проведення цього виду експертних досліджень.

У статті зроблено акцент на тому, що є проблемні питання, які виникають перед призначенням дослідження. Так, порівняльний матеріал здебільшого надається з порушеннями (процедура вилучення, ракурс, налаштування пристрою під час запису відео, не застосовувалися засоби вимірювальної техніки), або не в повному обсязі (специфічні формати відеозаписів, вихідні дані надані частково або відсутні). Процедура вилучення відеозаписів повинна здійснюватися з дотриманням відповідної процесуальної процедури та оформлення такого вилучення. Ракурс та налаштування пристрою під час фіксування відеозапису, який буде надаватись у якості порівняльного матеріалу, має бути наближеним до об'єкта дослідження. Засоби вимірювальної техніки повинні бути калібровані. Специфічні формати відеозаписів повинні надаватися разом з медіаплеєрами, які їх відтворюють. Також є проблемні питання, які виникають уже безпосередньо під час проведення досліджень та можливості часткового їх усунення. До таких можна віднести методи покращення (висвітлення чи затемнення окремих частин кадрів відеозображення) чи приведення до одного масштабу шляхом накладення двох кадрів відеозображень (досліджуваного та порівняльного).

У статті зроблений акцент на тому, що з метою недопущення зазначених помилок за можливості необхідно залучати спеціалістів, які володіють знаннями у галузі фототехніки.

Авторами зроблені висновки щодо необхідності висвітлення найбільш поширених проблемних питань, які виникають перед призначенням та безпосередньо під час проведення фототехнічних досліджень встановлення зросту особи у відеозаписах.

Ключові слова: відеофіксація, помилки, спеціальні знання, калібрування, перегляд, правила, спеціаліст, налаштування.

Svyrydenko S.M. PROBLEM ISSUES OF ESTABLISHING THE GROWTH OF A PERSON WHO WAS RECORDED ON VIDEO RECORDING

The article is devoted to the coverage of problematic theoretical and practical issues that arise during the resolution of issues of establishing the height of a person recorded in video recordings, during a forensic photographic examination, in the Expert Service of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. After all, with each year of appointed and performed examinations, in this area of examinations is growing. This is due to the fact that the current state of information technology at a high level, as well as their availability to the public has made it possible to carry out video recording almost anywhere. So, in particular, video recordings can be made from video surveillance cameras of gas stations, shops, various establishments, video recorders, mobile phones, etc. Sometimes videos record people who are involved in criminal offenses. These videos, namely the individual frames of the video, are the objects of photographic research, during which it is necessary to determine the height of people. The completeness and accuracy of the established conclusions depends on the proper (admissible) comparative material, as the subjects of criminal investigation activities make mistakes that affect the course and results of forensic

phototechnical examination. Therefore, the relevance and practical significance of this issue is extremely important and is of considerable scientific interest and requires further research, taking into account the practice of this type of expert research.

The article emphasizes that there are problematic issues that arise before the appointment of the study. Thus, comparative material, in most cases, is provided with violations (extraction procedure, angle, device settings during video recording, measuring instruments were not used), or not in full (specific video formats, source data provided in part or not). The procedure for the removal of videos must be carried out in accordance with the relevant procedural procedure and registration of such removal. The angle and setting of the device, when recording the video, which will be provided as comparative material should be close to the object of study. Measuring equipment must be calibrated. Specific video formats must be provided with the media players that play them. There are also problematic issues that arise directly during the research and the possibility of their partial elimination. These include methods of enhancing (lightening or dimming individual parts of video frames) or zooming in, by overlaying two frames of video images (studied and comparative).

The article emphasizes that in order to prevent these errors, if possible, it is necessary to involve specialists with knowledge in the field of photography.

The authors concluded that it is necessary to cover the most common problematic issues that arise before the appointment and directly during the photographic research to determine the height of the person in the videos.

Key words: video recording, errors, special knowledge, calibration, viewing, rules, specialist, settings.

СУДОУСТРІЙ ТА СУДОВА ПРАКТИКА; ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Ковальчук І.С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури
Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 347.963(477)
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.26

ОСОБЛИВОСТІ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРОКУРОРІВ

Якість роботи будь-якого державного органу, в тому числі і правоохоронних органів, напряму залежить від кваліфікованості працівників відповідного органу. Особливо це стосується органів прокуратури, адже на прокурорів покладаються особливі функції, які притаманні лише цьому органу. Правильно організований порядок підвищення кваліфікації прокурорами своїх професійних навичок може забезпечити як більш якісну діяльність окремого прокурора, так і всієї системи органів прокуратури та попередити такі негативні явища, як професійна деформація і професійне вигорання, що своєю чергою впливає на кількість проступків (дисциплінарних, адміністративних та інших), які вчиняються прокурорами.

Європейський вектор розвитку української держави викликав необхідність зміни в правовому регулюванні органів прокуратури, як наслідок, в 2014 році було прийнято Закон України «Про прокуратуру», який був покликаний наблизити систему органів прокуратури до європейських стандартів, оновити прокурорські кадри, які мають стати високопрофесійним та необхідним рівнем етично-моральних і ділових якостей, тобто відповідати вимогам українського суспільства та завданням, які перед ними ставляться державою.

Стан дослідження питання. Питанням підвищення кваліфікації прокурорів присвячені роботи таких вітчизняних учених: М. Бурбика, Є. Блажівського, А. Виноградова, С. Винокурова, В. Долежана, О. Дупака, М. Косюти, В. Кравчука, П. Каркача, В. Малюги, І. Мароч-кіна, М. Мичка, В. Мурзи, С. Подкопаєва, Н. Рибалки, М. Руденка, В. Рябцева, О. Смірнова, В. Сухоноса, Г. Середи, В. Тихого, О. Толочка, П. Шумського та інших.

Метою статті є дослідження порядку підвищення кваліфікації прокурорами в теоретичному та практичному аспектах.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до статті 19 Закону України «Про прокуратуру» прокурор повинен вдосконалювати свій професійний рівень шляхом підвищення своєї кваліфікації [1].

Правова основа та порядок організації та проведення підвищення кваліфікації прокурорів закріплені в Положенні про систему підвищення кваліфікації прокурорів, затвердженому наказом Генерального прокурора України від 15 червня 2021 [2]. Основоположними засадами (принципами) підвищення кваліфікації прокурорів є:

1) обов'язковість;
2) постійність;
3) періодичність;
4) диференційованість;
5) практична спрямованість;
6) інноваційність та врахування вітчизняного і міжнародного досвіду.

Натепер виділяється вичерпний перелік форм підвищення кваліфікації прокурорів, який складається з таких п'яти основних елементів, як:

1) самостійне навчання (самоосвіта);
2) стажування в органі прокуратури вищого рівня;
3) участь у семінарах та інших колективних формах навчання;
4) підготовка (навчання) у Тренінговому центрі прокурорів України;
5) тренерська (викладацька) діяльність у Тренінговому центрі прокурорів України;
6) наукова діяльність.

Самостійне навчання (самоосвіта) є основоположною формою підвищення кваліфікації прокурорів, адже для виконання ними своїх професійних обов'язків вони повинні орієнтуватися у чинному законодавстві, яке зазнає постійних змін. Самостійне навчання за своєю природою є безперервним процесом, який

повинен тривати, допоки прокурор перебуває на своїй посаді, і полягає у самостійному отриманні нових компетентностей, навичок, умінь та знань, які своєю чергою повинні стати основою розвитку прокурора як висококваліфікованого фахівця, і необхідні для виконання ним своїх професійних та службових обов'язків.

Самоосвіта передбачає, що у своїй повсякденній діяльності прокурор повинен обов'язково опрацьовувати нормативно-правові акти, відслідковуючи зміни, які в них закріплюються. Вивчати рішення Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини, адже їхні рішення застосовуються у разі винесення рішення вітчизняними судами. Приділяти особливу увагу актам Генерального прокурора та керівників обласних прокуратур, оскільки в цих корпоративних нормативно-правових актах закріплюються норми, які є обов'язковими для виконання. Також важливим у самостійному навчанні є опрацювання прокурорської та судової практики, адже це допоможе прокурору відслідкувати, як йому потрібно будувати свою роботу для оптимального виконання ним службових обов'язків.

Наступним видом підвищення кваліфікації прокурорів є стажування в органі прокуратури вищого рівня. Така форма підвищення кваліфікації прокурорів полягає в практичному ознайомленні з досвідом, ефективними формами і методами роботи органів прокуратури, підвищення фахового рівня прокурора, усунення недоліків та помилок у службовій діяльності, а також поглибленого та всебічного вивчення ділових і особистих якостей, організаторських здібностей прокурора [2]. Стажування насамперед проходять прокурори, які працюють на своїх посадах короткий проміжок часу або були переведені на інший напрям роботи. Така форма підвищення кваліфікації передбачається для прокурорів обласних та окружних прокуратур і проводиться відповідно до плану роботи Офісу Генерального прокурора та обласних прокуратур, який затверджується на початку кожного календарного року. Стажування в органах прокуратури вищого рівня може тривати від п'яти до десяти робочих днів, що визначається відповідно до плану стажування, який складається керівником відповідного підрозділу прокуратури, де прокурор буде проходити стажування, та затверджується керівником прокуратури або одним із його заступників відповідно до розподілу обов'язків. У результаті стажування прокурор повинен отримати як практичні, так і теоретичні навички, які йому необхідні для виконання своїх посадових обов'язків. Після закінчення стажування його результати обговорюються на оперативній нараді і складається характеристика, яка потім долучається до особової справи прокурора, який проходив стажування.

Наступним видом підвищення кваліфікації прокурорів є участь у семінарах та інших колективних формах навчання. Такий вид підвищення кваліфікації прокурорів полягає у розширенні та поглибленні професійних знань прокурорів, формування умінь та навичок застосовування їх на практиці, зокрема шляхом ознайомлення з досвідом та ефективними методами роботи, оптимальними способами вирішення наявних проблемних питань, фахового обговорення актуальних питань, які безпосередньо стосуються прокурорської практики [2].

До такого виду підвищення кваліфікації належать семінари, вебінари, науково-практичні конференції та інші форми.

Семінари поділяються на такі основні види, як: галузеві, міжгалузеві та міжвідомчі. В рамках семінару обговорюються конкретні теми, які пов'язані з одним із напрямів прокурорської діяльності, досліджуються теоретичні та практичні проблеми, визначаються шляхи їх вирішення та удосконалення роботи прокурора в рамках цього напряму прокурорської діяльності, а також відбувається обмін досвідом та знаннями.

Науково-практичні конференції проводяться з актуальних на сьогодні питань для органів прокуратури, таких, наприклад, як реформа органів прокуратури, порядок організації та діяльності органів прокуратури та інших питань, які пов'язані з удосконаленням організації та діяльності системи органів прокуратури. В рамках науково-практичної конференції прокурор має можливість ознайомитися з новими науковими дослідженнями та обмінятися досвідом з учасниками конференції.

Наступним видом підвищення кваліфікації прокурорів є навчання у Тренінговому центрі прокурорів України. Такий вид підвищення кваліфікації прокурорів проводиться у формі тренінгів і полягає в отриманні нових знань та удосконаленні уже наявних професійних навичок і компетентностей прокурора. Цей вид підвищення кваліфікації прокурорів є обов'язковим для прокурорів усіх рівнів і проводиться не рідше одного разу на чотири роки. Навчання у Тренінговому центрі прокурорів України

може проходити у таких форматах, як очне, заочне та дистанційне навчання.

Усі тренінгові курси для прокурорів розробляються працівниками Тренінгового центру прокурорів України з урахуванням специфіки напрямів прокурорської діяльності та затверджуються заступником Генерального прокурора України. Весь каталог тренінгових курсів для прокурорів та календарний план проведення тренінгів міститься на офіційному сайті Тренінгового центру прокурорів України.

Для того щоб прокурору взяти участь у тренінгу, йому потрібно зареєструватися на онлайн-платформі професійного розвитку та вибрати необхідний йому тренінговий курс. Після чого Тренінговим центром прокурорів України опрацьовуються всі подані заявки на такий тренінговий курс і надсилається прокурору підтвердження про його успішну реєстрацію в тренінговому курсі, надаються необхідні матеріали для підготовки. У процесі підбору учасників тренінгу перевага надається тим прокурорам, які не брали участь у підготовці у Тренінговому центрі прокурорів України у відповідному календарному році. Якщо тренінговий курс передбачає роботу в очній формі, тоді для направлення прокурора на навчання видається наказ, який видається керівником відповідної прокуратури на основі звернення директора Тренінгового центру прокурорів України. Якщо прокурор успішно пройшов тренінговий курс, тоді йому видається сертифікат про проходження тренінгового курсу.

Наступним видом підвищення кваліфікації прокурорів є тренерська діяльність прокурора у Тренінговому центрі прокурорів України, яка полягає у здійсненні комплексу заходів щодо розробки, підготовки та проведення тренінгового курсу для прокурорів. Для того щоб прокурору стати тренером у Тренінговому центрі прокурорів України, необхідно пройти відповідний відбір. Прокурори, які пройшли відбір, можуть відряджатися до Тренінгового центру прокурорів України на постійній основі (терміном до одного року з можливістю подовження цього терміну) або для проведення окремого тренінгового курсу.

Останнім видом підвищення кваліфікації прокурорів є наукова діяльність. Наукова діяльність вважається підвищенням кваліфікації, якщо прокурор:

– результати своїх наукових досліджень опублікував (тези наукових повідомлень, наукові статті в наукових фахових виданнях) чи оприлюднив (виступ на науковій конференції, семінарі, круглому столі);

– захистив дисертацію на здобуття наукових ступенів доктора філософії в галузі права чи доктора наук.

Наукова діяльність може вважатися формою підвищення кваліфікації прокурора, якщо тема його наукових досліджень, публікацій курсів (тем), виступів тощо безпосередньо стосується сфери діяльності органів прокуратури. Про результати наукової діяльності та здобуття наукових ступенів прокурор невідкладно повідомляє кадровий підрозділ відповідного органу прокуратури з наданням копій підтверджуючих документів для долучення до його особової справи [2].

Висновки. Підвищення кваліфікації прокурорів є прямим обов'язком кожного прокурора, адже покликане виробити в нього нові та закріпити вже наявні якості та компетентності, які необхідні йому для виконання функцій та завдань, які покладено на систему органів прокуратури.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Про прокуратуру : Закон України № 1697-VII від 14 жовтня 2014 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 2–3. Ст. 1–2. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18.

2. Положення про систему підвищення кваліфікації прокурорів : затверджено наказом Генерального прокурора України від 15 червня 2021 року № 200. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0200905-21#Text.

Ковальчук І.С. ОСОБЛИВОСТІ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРОКУРОРІВ

У цій статті проведене ґрунтовне дослідження порядку проведення підвищення кваліфікації прокурорів. Підвищення кваліфікації прокурорів є невід'ємним складником професійної діяльності прокурора, оскільки покликане стимулювати його у професійному розвитку та виробленні в нього необхідних навичок та якостей. Підвищення кваліфікації є прямим обов'язком кожного прокурора незалежно від посади, яку він обіймає в органах прокуратури, адже лише таким чином він може отримати нові знання та удосконалити уже наявні навички та компетентності, необхідні для виконання останнім функцій та завдань, які на нього покладаються чинним законодавством. Підвищення кваліфікації прокурорів базується на таких основних засадах, як обов'язковість, постійність, періодичність, диференційованість, практична спрямованість, інноваційність та врахування вітчизняного і міжнародного досвіду. Відповідно до чинного законодавства на сьогодні виділяються такі форми підвищення кваліфікації прокурорів, як: самостійне навчання (самоосвіта);

стажування в органі прокуратури вищого рівня; участь у семінарах та інших колективних формах навчання; підготовка (навчання) у Тренінговому центрі прокурорів України; тренерська (викладацька) діяльність у Тренінговому центрі прокурорів України; наукова діяльність. Слід зазначити, що такий перелік форм підвищення кваліфікації прокурорів вичерпний і не передбачає інших видів підвищення кваліфікації прокурорських працівників. Кожна окрема форма підвищення кваліфікації прокурора має свої особливості проведення та порядок отримання позитивних результатів, таких як професійний ріст прокурора та розвиток його ділових та моральних якостей. Кожна з вищезазначених форм покликана виробити у прокурора необхідні навички для якісного виконання ним покладених на нього обов'язків та попередити такі негативні наслідки, як професійна деформація та професійне вигорання. Хоча чинним законодавством не передбачено, але, виходячи зі змісту норм, можна дійти висновку, що обов'язковою для всіх прокурорів формою підвищення кваліфікації є самостійне навчання, адже фактично кожний прокурор щоденно стикається з необхідністю відслідковувати зміни, які відбуваються у чинному законодавстві для належного виконання ним своїх професійних обов'язків.

Ключові слова: прокурор, органи прокуратури, підвищення кваліфікації, самоосвіта, навчання.

Kovalchuk. I.S. FEATURES OF ADVANCED TRAINING OF PROSECUTORS

The article conducts a thorough study of the procedure for training prosecutors. Professional development of prosecutors is an integral part of the professional activity of the prosecutor, as it is designed to stimulate his professional development and develop the necessary skills and qualities. Advanced training is a direct responsibility of every prosecutor, regardless of the position he holds in the prosecutor's office, because only in this way he can gain new knowledge and improve existing skills and competencies needed to perform the latest functions and tasks assigned to him by law. The training of prosecutors is based on such basic principles as mandatory, consistent, periodic, differentiated, practical, innovative and taking into account domestic and international experience. According to the current legislation, the following forms of professional development of prosecutors are distinguished today, namely: independent training (self-education); internship in the highest level prosecutor's office; participation in seminars and other collective forms of education; training at the Training Center of Prosecutors of Ukraine; coaching (teaching) activities in the Training Center of Prosecutors of Ukraine; research activities. It should be noted that this list of forms of professional development of prosecutors is exhaustive and does not provide for other types of professional development of prosecutors. Each form of professional development of the prosecutor has its own peculiarities and procedure for obtaining positive results, such as professional growth of the prosecutor and the development of his business and moral qualities. Each of the above forms is designed to develop in the prosecutor the necessary skills for the quality of his duties and to prevent such negative consequences as professional deformity and burnout. Although the current legislation does not provide, based on the content of the rules, it can be concluded that mandatory training for all prosecutors is self-study, because in fact each prosecutor is faced daily with the need to monitor changes in current legislation for proper implementation, their professional responsibilities.

Key words: prosecutor, prosecutor's offices, advanced training, self-education, training.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО; ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Якимчук М.Ю.,
кандидат педагогічних наук,
доцент кафедри спеціальних юридичних дисциплін
Національного університету водного господарства та природокористування

Пелешок І.І.,
студентка 3 курсу навчально-наукового інституту права
Національного університету водного господарства та природокористування

УДК: 341.1/8
DOI https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.4.27

БОРОТЬБА З ПОШИРЕННЯМ COVID-19: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Постановка проблеми. Сучасний світ уже другий рік поспіль бореться з пандемією коронавірусної інфекції. Саме слово «пандемія» наштовхує на розуміння глобальної проблематики наслідків цієї хвороби, тобто це стосується не лише конкретної країни, континенту. Вірус охопив весь світ, кожна країна, незалежно від свого розвитку, від своєї економічної могутності, зіштовхнулася з цією глобальною проблемою і намагається боротися з нею.

Якщо проаналізувати початок пандемії, то варто зазначити, що найбільших втрат в аспекті і людського ресурсу, й економіки зазнали країни, які є добре розвиненими, – Німеччина, Італія, Британія та інші. З цього виникають питання: «Які методи боротьби з коронавірусною хворобою було застосовано цими державами? Як їм вдалося хоча б якось стабілізувати ситуацію у своїй країні?» Зауважимо, що в нашій роботі доцільно буде проаналізувати, які дії було вчинено міжнародними організаціями у веденні протистояння проти COVID-19, а також у яких документах це було зазначено.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Тема нашого дослідження є актуальною, тому багато науковців зосередили увагу на вивченні цього питання, зокрема О. Банчук-Петросова, І. Назарчук, О. Пасечник, Н. Хендель, М. Якимчук та інші. Зазначимо, що для більш повного розкриття теми досліджено інформацію офіційного сайту Міжнародного центру перспективних досліджень, проаналізовано діяльність міжнародних організацій, резолюції Генеральної Асамблеї ООН № 270/74 та № 274/74, а також стратегію ВООЗ щодо реагування та зупинення подальшого розповсюдження COVID-19.

Мета роботи – дослідити практику міжнародних організацій та деяких країн у боротьбі проти COVID-19.

Формулювання завдання дослідження полягає в ознайомленні з методами та способами боротьби міжнародних організацій та окремих країн із COVID-19, аналізі дієвості цих результатів.

Для реалізації завдань дослідження використано такі **методи:** теоретичні – аналіз юридичної літератури, нормативно-правових актів, міжнародних договорів – для уточнення ключових понять дослідження; синтез і узагальнення теоретичних положень – для обґрунтування юридичних засад у боротьбі з поширенням COVID-19.

Виклад основного матеріалу. Зауважимо, що в сучасному світі людство зіштовхнулося з новим випробуванням, яке увійшов в історію як COVID-19.

Н. Хендель зазначила, що пандемія COVID-19 – не перша і не остання пандемія в історії людства, адже за історію існування людство виробило значну кількість заходів боротьби з епідеміями та пандеміями від медичних, санітарно-епідеміологічних до економічних та міжнародно-правових. Безсумнівно, заходи боротьби з пандемією COVID-19, вироблені міжнародним співтовариством і закріплені в міжнародно-правовій та інституційних формах, будуть протягом XXI століття (як мінімум) сприяти боротьбі з епідеміями і пандеміями, запобігати їх виникненню і поширенню, зменшуючи їх наслідки для людства [1].

Ми погоджуємося з думкою Н. Хендель, що головна роль щодо протидії коронавірусу належить саме ВООЗ і Генеральній Асамблеї ООН.

Щодо ВООЗ, то мета і завдання цієї організації – охороняти здоров'я всього світового співтовариства, що ж до діяльності Генеральної Асамблеї ООН, то саме у сфері боротьби з COVID-19 вона прийняла резолюцію «Глобальна солідарність у боротьбі з коронавірусним захворюванням 2019 року» від 02.03.2020 на засіданні 74 сесії під номером 270. Дослідивши зміст цієї резолюції, зауважимо, що в ній Генеральна Асамблея визнає коронавірусну хворобу як таку, що загрожує здоров'ю та життю людини, негативно впливає на розвиток соціального життя та економічної сфери діяльності, зокрема і торгівлі та здатності людини вільно подорожувати. У цій резолюції також прописано такі норми, як необхідність повної поваги до прав людини у боротьбі з цією пандемією, тобто расизму, дискримінації та ксенофобії не має бути місця; Генеральна Асамблея ООН визнає ключову роль у боротьбі з COVID-19 за ВООЗ; заклик активізувати міжнародну співпрацю у проведенні стримування пандемії та пом'якшення її наслідків, заклик до обміну інформацією та результатами наукових досліджень у цій сфері та інші положення відповідно до тексту резолюції [2].

Зазначимо, що щодо діяльності Генеральної Асамблеї ООН у сфері боротьби з коронавірусним захворюванням ще є резолюція «Міжнародне співробітництво з метою забезпечення глобального доступу до ліків, вакцин і медичного обладнання для протидії COVID-19», яка була прийнята 20.03.2020 під номером 274 на 74-й сесії. У цій резолюції наголошується про безперешкодний доступ до товарів медичного призначення, розумність та адекватність цін на ці медичні товари; про важливість доступу всіх країн до медичних препаратів; також заклик до партнерства та допомоги держав-членів одна одній, аргументуючи це пришвидшенням темпів подолання коронавірусної хвороби, та інші положення зазначені у тексті цієї резолюції [3].

О. Пасечник, Н. Хендель у своїй праці «Діяльність Генеральної Асамблеї ООН у боротьбі з поширенням COVID-19» більш детально проаналізували зміст цих резолюцій та визначили, що до основних положень резолюції 74/270 необхідно віднести: визначення центральної ролі системи ООН у співробітництві щодо активізації і координації глобальних заходів щодо недопущення та стримування поширення COVID-19; ВООЗ відіграє найважливішу роль у боротьбі з поширенням COVID-19; боротьба з COVID-19 можлива шляхом прийняття глобальних заходів на основі єдності, солідарності та активного багатостороннього співробітництва, тобто глобальна загроза вимагає від міжнародного співтовариства глобальної відповіді; при глобальній відповіді на загрозу COVID-19 необхідна повна повага до прав людини і недопущення дискримінації, расизму та ксенофобії. Необхідність дотримання прав людини у боротьбі з інфекційними захворюваннями міститься у п. 1 ст. 3 Міжнародних медико-санітарних правил 2005 р.; визначається роль, яку відіграють працівники медичних служб; перелік напрямів міжнародного співробітництва, які необхідно активізувати, а саме: обмін інформацією, науковими знаннями і досвідом імплементації рекомендацій та стандартів ВООЗ [4, с. 44].

Погоджуємося з думкою авторів [4], що резолюція 74/274 закріплює алгоритм співробітництва ВООЗ та інших відповідних установ системи ООН, враховуючи міжнародні фінансові установи щодо рекомендацій в оперативному розширенні масштабів виробництва, зміцненні виробничо-збутових ланцюгів, які сприяють справедливому, транспарентному, рівному, ефективному і своєчасному доступу до засобів профілактики, лабораторних досліджень, реагентів і допоміжних матеріалів, основних предметів медичного призначення, нових засобів діагностики, ліків і майбутніх вакцин проти COVID-19. Резолюція 74/274 визнає і закликає держави до забезпечення права на доступ до лікарських засобів. Забезпечення права людини на доступ до лікарських засобів є необхідним в умовах боротьби з поширенням COVID-19.

Цікавою для нашого дослідження є практика Всесвітньої організації охорони здоров'я (далі – ВООЗ), в якій основну роль приділено боротьбі з розповсюдженням COVID-19. Дослідивши зміст цієї стратегії, зазначимо, що її основними цілями було визначено: обмеження тісних контактів між людьми, внаслідок яких відбувається розповсюдження цієї інфекції; вчасне виявлення такої інфекції у пацієнтів, швидка ізоляція та належний догляд і лікування інфікованих; оперативне визначення варіантів лікування інфекції, прискорення розвитку наукових дослідів, що дозволять створити вакцину; протидія дезінформації, а також повне, доступне та правдиве інформування населення; мінімізування соціальних та економічних втрат шляхом міжнародного партнерства та підтримки [5]. ВООЗ зазначає, що цих цілей можна досягнути такими способами, як: швидке реагування на надання економічної та технічної підтримки

через існуючий механізм партнерства; посилення готовності країн до протидії з інфекцією, готовність до швидкого виявлення та діагностики випадків заражень інфекцією; ідентифікація інфікованих пацієнтів та спостереження за їх лікуванням та подальшим станом; проведення профілактичних та контрольних заходів у закладах охорони здоров'я щодо забезпечення дотримання санітарних норм; підвищення обізнаності населення та повідомлення його про ризики; прискорення пріоритетних досліджень для швидкого процесу розроблення ліків та вакцини; доступність пацієнтів до лікарських засобів, тобто створення певних інструментів, які дозволять перемогти пандемію коронавірусної хвороби [5].

Зауважимо, що значну увагу приділено саме реалізації цієї стратегії за чітким рівневим розмежуванням. *Глобальний рівень.* Задля реалізації своїх цілей ВООЗ на цьому рівні створило Службу підтримки управління інцидентами. Ця служба під керівництвом Генерального директора буде здійснювати всі можливі заходи протидії COVID-19 задля забезпечення позитивних результатів у боротьбі з цим вірусом. Буде здійснюватися глобальний нагляд за епідеміологічною ситуацією в світі, нагляд за діагностикою інфекції та способами її лікування, виявлення та обмеження подальшого інфікування населення. *Регіональний рівень*. Відповідно до діяльності ВООЗ щодо створення Служби підтримки управління інцидентами, регіональні офіси ВООЗ створили представництво Служби на регіональному рівні. На них покладено завдання: координувати загальну готовність щодо протидії коронавірусної хвороби, а також швидко реагувати на доручення та тісно співпрацювати із Службою глобального рівня для мобілізації ресурсів, підтримки і контролю виконання протиепідемічних заходів. *Рівень країни.* Що ж стосується саме реалізації цілей стратегії на рівні країн, то ВООЗ працюватиме саме через регіональні Служби, щоб забезпечити керівництво та допомогу національним органам управління в стані кризових явищ, доносити до громадськості інформацію щодо ризиків для здоров'я, а також швидке реагування на локальні спалахи інфекції.

Дослідивши діяльність міжнародних організацій щодо вживання заходів у боротьбі з коронавірусною хворобою, проаналізувавши нормативно-правові документи, логічно звузити спектр нашого дослідження від глобального до рівня окремих країн. Насамперед проаналізуємо заходи, які було вжито в Німеччині задля стабілізації ситуації в країні унаслідок COVID-19. Кризові групи Федерального міністерства охорони здоров'я та Федерального міністерства внутрішніх справ Німеччини ухвалили додаткові рішення щодо безпеки та охорони здоров'я від коронавірусної інфекції [6].

Станом на березень 2020 року країна ввела такі обмежувальні заходи: уряд Німеччини частково закрив кордони із сусідами й закликав громадян відмовитися від подорожей на деякий час. Цікавим є той факт, що спочатку країна не вводила жорсткий карантин, це було виражено в тому, що не лише продуктові магазини, крамниці з ліками та предметами першої необхідності працювали, не припиняли свою діяльність ресторани й готелі, щоправда, з часовими обмеженнями. Однак у подальшому відбулося закриття барів, кінотеатрів та басейнів, а з 18 березня – магазинів, які не надавали основних послуг, тимчасово припинили роботу спортивні та ігрові майданчики, школи, дитячі садки та університети, заборонили релігійні обряди в церквах, мечетях та синагогах. Зазначимо, що магазини з продажу харчових продуктів та товарів першої потреби, аптеки, АЗС, банки працювали до 22:00 у будні та до 18:00 в неділю.

Федеральна німецька земля Баварія була оголошена зоною катастрофи через кризу з поширенням коронавірусу. Через це чергові місцеві вибори в Баварії було проведено через голосування поштою [7]. Зазначимо, що ці заходи сприяли стриманню поширення коронавірусної хвороби і в подальшому в певній мірі покращили ситуацію. Що ж стосується статистики захворюваності на COVID-19 у Німеччині сьогодні, то бачимо знову збільшення випадків госпіталізації. Керуючий федеральний міністр охорони здоров'я Йес Спан зауважив: «Насамперед зараз ми переживаємо пандемію для нещеплених – і вона масова. Кількість випадків інфікування збільшується. Правда така: пацієнтів з COVID-19 у відділеннях інтенсивної терапії було б значно менше, якби всі, хто міг би, вакцинувалися» [6]. За статистичними даними, розміщеними на сайті Федеративного уряду Німеччини, бачимо, що за період із 1 листопада до 12 листопада 2021 року кількість випадків зараження коронавірусною інфекцією зросла з 9 тисяч до 48 тисяч [8], тобто відбувається стрімке поширення інфекції.

Що стосується ситуації в Британії, то уряд прийняв Закон «Про коронавірус-2020», який наділив владу повноваженнями вводити

обмежувальні заходи щодо працівників системи охорони здоров'я, зокрема вони уповноважувалися ухвалювати рішення щодо вивезення особи до місця, придатного для скринінгу та оцінки стану її здоров'я. Після обстеження працівники системи охорони здоров'я могли також вимагати, щоб особа залишалася на цьому місці на період, що не перевищує 48 годин, а у випадках підтвердження інфікування можуть затримати таку особу у спеціальному місці протягом визначеного періоду, який не може перевищувати 14 днів [9, с. 227].

16.03.2020 р. уряд Великобританії ухвалив рекомендації, в яких закликав літніх людей залишатися вдома, співробітників – працювати з дому, а також уникати масових зібрань, пабів, клубів і театрів, однак школи залишалися відкритими [9, с. 227]. Британські вчені відзначили, що закриття шкіл, кордонів і заборона масових заходів не довели свою ефективність, і запропонували взяти курс на створення «колективного імунітету», адже велика частина людей легко переносить хворобу, тобто, перехворівши, вони матимуть імунітет. Проте згодом британський прем'єр Б. Джонсон був змушений закрити кордони королівства та рекомендувати всім компаніям і фірмам по можливості перейти на віддалений режим роботи, в країні було заборонено проведення масових заходів [7]. Зазначимо, що після запровадження цих заходів кількість хворих зменшилася і відповідно до цього карантинні заходи було послаблено, але ненадовго, адже знову почався ріст захворювання і було виявлено новий штам «Альфа».

Нині ситуація з поширенням коронавірусної інфекції в Британії є критичною, за даними BBC, за останній тиждень жовтня щоденна кількість випадків інфікуванням COVID-19 перевищила 50 000, і міністр охорони здоров'я Саджид Джавід попередив, що вони можуть подвоїтися. Низка медичних установ закликали до дій: урядова науково-консультативна група Sage заявила, що плани щодо повторного введення суворіших обмежень в Англії повинні бути підготовлені до «швидкого розгортання»; конфедерація NHS (National Health Service) заявила, що необхідно не допустити, щоби служба охорони здоров'я «натрапила на зимову кризу»; Британська медична асоціація звинуватила уряд у «навмисній недбалості» саме через необдумане послаблення карантину. Міністр охорони здоров'я Англії Саджид Джавід заявив депутатам у вересні, що уряд може ввести в Англії додаткові заходи – «План Б» – для захисту NHS від «неконтрольованого тиску». Обмеження, перелічені в «Плані Б»: чітко та терміново довести до громадськості, що рівень ризику зріс та необхідно поводитися обережніше, дотримуючись карантинних та протиепідемічних заходів; запровадити обов'язкові паспорти COVID; знову ввести обов'язковий масковий режим; по можливості працювати у дистанційному форматі [10]. За статистичними даними станом на 11.11.2021 року в Британії кількість інфікованих осіб за день сягає понад 40 тисяч осіб [11].

Зауважимо, що однією із країн, яка найбільше постраждала від пандемії і в економічному плані, і в плані людських смертей, є Італія. На початку країна ввела такі обмежувальні заходи: запроваджено карантин на всій території країни; уряд країни призначив спеціального комісара з надзвичайного реагування щодо протидії поширенню коронавірусу; уряд попросив італійців по можливості не залишати свої оселі; влада заборонила в'їзд іноземцям та обмежила пересування між населеними пунктами; поліція отримала право вимагати підтвердження необхідності поїздки; у рамках карантину тимчасово закриті навчальні заклади, кіно, театри, музеї, ТРЦ, бари, стадіони та спортзали, окрім цього, запроваджено заборону на масові заходи, враховуючи похорони і весілля; торгівлю продовжують тільки продуктові магазини й аптеки, однак покупці повинні дотримуватися дистанції один метр; обмежена робота громадського транспорту [7].

Зазначимо, що коли почався спад захворюваності, то уряд поступово почав послаблювати карантинні заходи в Італії. З 15 червня стартував третій етап послаблень: дозволили роботу театрів, кіно, літніх таборів для дітей, а з 20 червня в країні відновили чемпіонат із футболу. При цьому в транспорті і закритих приміщеннях все одно потрібно носити маски [9, с. 227]. Карантинні заходи в Італії були дійсно категоричні та мали суворий характер, а деякі з цих обмежувальних заходів хоч і були пом'якшені, але відбувалося це поступово, тому, можливо, саме через це сьогодні Італія не входить у десятку країн, у яких стрімко збільшується кількість хворих на COVID-19. За даними Міністерства охорони здоров'я Італії, нині жоден регіон не входить до червоної зони, а нові випадки інфікування коронавірусною хворобою налічують близько 8 тисяч осіб за день в період 1–8 листопада 2021 року [12].

Підсумовуючи все вищезазначене, констатуємо, що заходи боротьби Італії, Німеччини,

Великобританії певною мірою схожі, адже основна мета цих заходів полягала в обмеженні скупчень людей шляхом заборони проведення масових заходів, а також закриття закладів відпочинку, проте процеси їх запровадження та пом'якшення суттєво відрізняються.

Цікавим для нашого дослідження є спостереження С. Саяпіна щодо карантинних обмежень, впроваджених із-за пандемії COVID-19 в деяких країнах Центральної Азії, а саме він зазначив, що ці держави проявляють притаманний їм прагматизм, тому загалом впроваджені карантинні заходи адекватні масштабу загрози. Наприклад, у Казахстані дозволяється відвідувати продовольчі магазини, ринки й аптеки, а інші об'єкти закриті. Громадський транспорт Алмати працює, але пасажирів вкрай мало. Натомість у столиці Узбекистану, Ташкенті, громадський транспорт не функціонує. Освітній процес у Центральній Азії переведено в онлайн-формат, через це в перші дні навантаження на телекомунікаційні мережі було суттєвим, але згодом розклад онлайн-навчання школярів і студентів вдалося оптимізувати, навантаження зменшилось [13].

Висновки. Отже, у статті ми проаналізували діяльність міжнародних організацій (ВВОЗ та Генеральної Асамблеї ООН) й окремих країн (Німеччини, Італії, Британії) у боротьбі з COVID-19. Зауважимо, що резолюції Генеральної Асамблеї ООН відіграють вагому роль у боротьбі з коронавірусною інфекцією, зокрема містять і норми про необхідність повної поваги до прав людини, тобто расизму, дискримінації та ксенофобії не має бути місця; визнання ключової ролі у боротьбі з COVID -19 за ВООЗ; заклик активізувати міжнародну співпрацю у проведенні стримування пандемії та пом'якшення її наслідків; безперешкодний доступ до товарів медичного призначення, розумність та адекватність цін на ці медичні товари; про важливість доступу всіх країн до медичних препаратів; також пропонує або навіть закликає до партнерства та допомоги держав-членів одна одній, аргументуючи це пришвидшенням темпів подолання коронавірусної хвороби.

Аналізуючи стратегію ВООЗ щодо реагування та зупинення подальшого розповсюдження COVID-19, наголосимо, що це є основний документ у боротьбі з коронавірусною інфекцією, який містить положення про цілі стратегії, дії щодо реалізації поставлених цілей і рівневий поділ на глобальний, регіональний та рівень країни. Проведене дослідження не претендує на остаточне вирішення усіх аспектів вибраної проблеми. Перспектива подальшого дослідження може бути спрямована на порівняльний правовий аналіз законодавства України і європейських країн щодо превентивних заходів проти поширення нових штамів коронавірусної інфекції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Хендель Н. Пандемія COVID -19 та міжнародне право, *Юридична газета online,* Всеукраїнське юридичне професійне видання, № 16 (722), 16.08.2020. URL: https://cutt.ly/xTguYpr
2. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН «Глобальна солідарність у боротьбі з коронавірусним захворюванням 2019 року» № 74\270 від 02.03.2020. URL: https://undocs.org/ru/A/RES/74/270
3. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН «Міжнародне співробітництво з метою забезпечення глобального доступу до ліків, вакцин і медичного обладнання для протидії COVID 19» № 74\274 від 20.03.2020. URL: https://undocs.org/ru/A/RES/74/274
4. Пасечник О.В., Хендель Н.В. Діяльність Генеральної Асамблеї ООН у боротьбі з поширенням COVID-19. *Правове життя сучасної України:* у 3 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., Одеса, 2020. С. 44–46.
5. World Health Organization (2019). Novel Coronavirus (2019-nCoV): *Strategic Preparednessand Response Plan.* URL: https://cutt.ly/qTguSAm
6. Coronavirus-Pandemie (SARS-CoV-2): Chronik bisheriger Maßnahmen und Ereignisse, *Bundesministerium für Gesundheit, offizielle seite,* 09.11.2021. URL: https://cutt.ly/eTguJv9
7. Як борються із COVID-19 у світі: варіанти урядових рішень, *Міжнародний центр перспективних досліджень, офіційний сайт*, 27.03.2020. URL: https://cutt.ly/9TguZWC
8. Coronavirus in Deutschland: So ist die Lage in der Pandemie, die aktuellen Fallzahlen im Überblick. *Presse- und Informationsamt der Bundesregierung, offizielle seite,* 2021. URL: https://www.bundesregierung.de/breg-de/themen/coronavirus
9. Банчук-Петросова О.В. Міжнародна практика карантинних обмежень прав і свобод особи, *Право і суспільство* №5, 2020, С. 225–229.
10. What is Covid Plan B and what are the rules across the UK this winter? *BBC News Services, official site*, 03.11.2021 URL: https://www.bbc.com/news/explainers-52530518
11. UK Summary, The official UK government website for data and insights on coronavirus (COVID-19), 11.11.2021. URL: https://coronavirus.data.gov.uk/
12. Covid-19 – Situazione in Italia, Ministero della Salute, sito ufficiale, 08.11.2021. URL: https://cutt.ly/lTgu1kE
13. Назарчук І. Вплив COVID-19 на міжнародне право. Правники аналізують виклики, відслідковують тенденції, роблять прогнози (частина перша). *Радіо Свобода, офіційний сайт,* 16.04.2020 URL: https://cutt.ly/dTgu9Il

Якимчук М.Ю., Пелешок І.І. БОРОТЬБА З ПОШИРЕННЯМ COVID-19: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

У статті проаналізовано актуальне питання щодо протидії COVID-19. Пандемія завдала шкоди кожній країні, що стосується не лише дестабілізації економічної сфери діяльності держави, а також і людських життів.

У нашій роботі досліджується діяльність міжнародних організацій, таких як ВООЗ і Генеральна Асамблея ООН, а також детально проаналізовано стратегію ВООЗ щодо реагування та зупинення подальшого розповсюдження COVID-19, де визначено заходи боротьби з коронавірусною хворобою, дії, які мають виконуватися для реалізації цих заходів, а також поділ території на рівні задля забезпечення ефективнішої роботи цих способів та засобів боротьби.

У дослідженні наведено аналіз текстів резолюцій Генеральної Асамблеї ООН, а саме резолюцій «Глобальна солідарність у боротьбі з коронавірусним захворюванням 2019 року» від 02.03.2020 № 74 / 270 та «Міжнародне співробітництво з метою забезпечення глобального доступу до ліків, вакцин і медичного обладнання для протидії COVID 19» від 20.03.2020 № 274 / 74. Тексти цих резолюцій містять положення щодо необхідності активізувати міжнародну співпрацю у проведенні стримування пандемії та пом'якшення її наслідків; безперешкодного доступу до товарів медичного призначення, розумності та адекватності цін на ці медичні товари; важливості доступу всіх країн до медичних препаратів тощо.

Проведено аналіз заходів щодо боротьби з пандемією на прикладі таких країн, як Німеччина, Великобританія та Італія. Обмеження, які були впроваджені країнами, мали однаковий зміст, тобто зменшення скупчень людей шляхом заборони на проведення масових заходів та закриття закладів розважального типу, переведення працівників на дистанційну форму роботи та перехід закладів освіти на дистанційну форму навчання. Визначено, що на покращення результатів боротьби з пандемією впливають не лише обмежувальні заходи, а й також процедура їх послаблення. На прикладі вищевказаних країн бачимо, що різке послаблення карантинних обмежень призводить то повторюваності ситуації, а якщо ці обмеження послаблюються поступово із аналізом стану захворюваності у країні, то це допоможе певною мірою стримувати кількість інфікованих і контролювати ситуацію.

Ключові слова: COVID-19, пандемія, міжнародні організації, ВООЗ, Генеральна Асамблея ООН, обмежувальні заходи.

Yakymchu M.Yu., Peleshok I.I. COMBATING AGAINST THE SPREAD OF COVID-19: INTERNATIONAL LEGAL ASPECT

In this article are analyzed the topical issues of counteracting COVID-19. The pandemic has affected every country and not only in the economic sphere, but also took human life. Our work research activities of international organizations such as the World Health Organization (WHO) and General Assembly of the United Nation (UN), also is detailed analysis of WHO's Strategic preparedness and response plan, where are identified measures to control coronavirus disease and the actions which need to be taken to implement these measures, and the division of territory into levels to ensure the effective operations of these methods and means of combating. This strategic preparedness and response plan outlines the public health measures that the international community stands ready to provide to support all countries to prepare for and respond to COVID-19. Was made global level, regional level and country level. Was confirmed that for good results countries have work together to strengthen global diagnostic capacity for 2019-nCoV detection in order to improve surveillance and track the spread of disease. In WHO's strategy written that public health is the most important thing, and counties need to make maximum effords to limit spread COVID -19 and control the ptoces of spraiding disease

The research presents an analysis of the texts of the resolutions of the UN General Assembly, namely the resolution «Global solidarity to fight the coronavirus disease 2019» from 02.03.2020 № 74/270 and «International cooperation to ensure global access to medicines, vaccines and medical equipment to face COVID-19» dated 20.03.2020 № 274/74. The texts of these resolutions contain provisions on the need to intensify international cooperation in controlling the pandemic and mitigating its effects; unimpeded access to medical products, reasonableness and adequacy of prices for these medical products; the importance of all countries' access to medicines and more.

Further in our study, we reduced the range of analysis of actions used to combat the spread of COVID-19 and moved from international organizations to individual countries. Were explored pandemic measures in countries such as Germany, United Kingdom and Italy. The restrictions imposed by the countries had the same meaning: such as the reduction of crowds by banning mass events and closing entertainment establishments, transfer of employees to distance working and the transition of educational institutions to distance learning.

Was determined that the improvement of the results of the pandemic fight is influenced not only by restrictive measures, but also by the procedure of their mitigation. On the example of the above named countries, we made conclusions that a sharp weakening of quarantine restrictions leads to a recurrence of the situation as we see in Germany and in United Kingdom, and if these restrictions are gradually mitigated with the analysis of the incidence in the country, just as government of Italy did, then it will help extent to contain the number of infected and control the situation.

Key words: COVID-19, pandemic, international organizations, WHO, UN General Assembly, restrictive measures.

ЗМІСТ

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

Левчук М.В. ПРИМЕНШЕННЯ ГРОМАДЯНСЬКОЇ ЧЕСТІ ЯК ПІДСТАВА ОБМЕЖЕННЯ ПРАВОЗДАТНОСТІ В ПРАВІ СТАРОДАВНЬОГО РИМУ....3

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Завальнюк І.В. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОГМАТИЧНОЇ ТА ЕМПІРИЧНОЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ СУДУ....10

Малетич М.М. ГЛАСНІСТЬ ПРАВОСУДДЯ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА....18

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

Блінова Г.О., Потіп М.М. СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРИВАТНОПРАВОВИХ ТАЄМНИЦЬ: ВІТЧИЗНЯНИЙ ТА ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД....27

Запара С.І. ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ ТА ЇЇ МЕЖІ....35

Корнієць В.П. ПІДГОТОВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ....41

Озернюк Г.В., Мороз А.А. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ЄВРООМБУДСМЕНОМ....46

Стрельник В.В., Матвієнко Я.Р. ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ТВАРИН У ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ....52

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Роговенко О.В. ЦІЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ ТА ТРУДОВА МІГРАЦІЯ В УКРАЇНІ: СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ....56

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Буга Г.С. ОСОБЛИВОСТІ ЛІЦЕНЗУВАННЯ КРЕДИТНИХ СПІЛОК В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ КОНТРОЛЮЮЧИХ ОРГАНІВ....62

Дерець В.А. ЦЕНТРАЛЬНІ ОРГАНИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СТАТУСОМ ТА НАЦІОНАЛЬНІ КОМІСІЇ В СИСТЕМІ ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ....67

Моргунов О.А. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ МЕТОДИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ФІЗИЧНОЇ КУЛЬТУРИ І СПОРТУ....72

Мороз В.П. АДМІНІСТРАТИВНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ....77

Продан А.О. ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕАЛІЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАЦІОНАЛЬНОГО АГЕНТСТВА З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ....82

Ратушенко О.М. ФУНКЦІОНАЛЬНИЙ ЗМІСТ ПРИНЦИПУ НЕВІДВОРОТНОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНІЙ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ....88

Чернадчук Т.О. ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНТРОЛЮЮЧИХ ЗАХОДІВ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УМОВАХ СТАЛОГО РОЗВИТКУ....93

Шугалєєва І.Г. ПРАВОВА ВИЗНАЧЕНІСТЬ У ПОДАТКОВОМУ ПРАВІ.....101

Яковенко Є.О. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ У РАЗІ ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА.....107

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Давлатов Ш.Б., Мавроді О.С. РЕЄСТРАЦІЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ ЯК ПОЧАТОК ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД.....112

Кравчук І.І., Коновалова О.С. ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧИХ ТА ПРАЦІВНИКІВ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ ОВС УКРАЇНИ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ.....117

Лугіна Н.А., Корнійчук С.Л. ЩОДО РОЗУМІННЯ КАТЕГОРІЇ «КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ».....123

Сизоненко А.С. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ, ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ І ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ЮВЕНАЛЬНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ.....129

Спільник С.І. СПІВВІДНОШЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ТА ПУБЛІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ЧЕРЕЗ КРИМІНОЛОГІЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ.....135

Щербак С.В., Козодав М.Ю. ЕВТАНАЗІЯ В КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ НАУЦІ.....140

КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Свириденко С.М. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВСТАНОВЛЕННЯ ЗРОСТУ ОСОБИ, ЯКА ЗАФІКСОВАНА НА ВІДЕОЗАПИСІ.....146

СУДОУСТРІЙ ТА СУДОВА ПРАКТИКА; ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Ковальчук І.С. ОСОБЛИВОСТІ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРОКУРОРІВ.....151

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО; ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Якимчук М.Ю., Пелешок І.І. БОРОТЬБА З ПОШИРЕННЯМ COVID-19: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....155

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW; HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL STUDIES

Levchuk M.V. DECREASE OF CIVIL HONOR AS A GROUND FOR LIMITATION OF LEGALITY IN THE LAW OF ANCIENT ROME....3

CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

Zavalniuk I.V. CONSTITUTIONAL AND LEGAL ASPECTS OF THE DOGMATIC AND EMPIRICAL FAIRNESS OF THE COURT....10

Maletych M.M. TRANSPARENCY OF JUSTICE: CONSTITUTIONAL AND LEGAL CHARACTERISTICS....18

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW

Blinova H.O., Potip M.M. JUDICIAL PROTECTION OF PRIVATE SECRETS: DOMESTIC AND FOREIGN EXPERIENCE....27

Zapara S.I. PECULIARITIES OF FORMATION OF PROCEDURAL AND LEGAL MECHANISM OF JUDICIAL LEGAL ACTIVITY AND ITS LIMITS....35

Korniiets V.P. PREPARATORY CONDUCT: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE....41

Ozernyuk G.V., Moroz A.A. PROCEDURAL FEATURES OF EUROPEAN OMBUDSMAN'S CASES....46

Strelnyk V.V., Matvienko Ya.R. LEGAL REGIME OF ANIMALS IN CIVIL LEGAL RELATIONS....52

LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

Rohovenko O.V. SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOALS AND LABOR MIGRATION IN UKRAINE: SOCIO-LEGAL ASPECT....56

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE; FINANCIAL LAW; INFORMATIONAL LAW

Buha H.S. FEATURES OF LICENSING CREDIT UNIONS IN THE CONTEXT OF REFORMING REGULATORY AUTHORITIES....62

Derets V.A. CENTRAL EXECUTIVE AUTHORITIES WITH SPECIAL STATUS AND NATIONAL COMMISSIONS IN SYSTEM OF CENTRAL EXECUTIVE AUTHORITIES....67

Morhunov O.A. ADMINISTRATIVE AND LEGAL METHODS OF PUBLIC ADMINISTRATION IN THE FIELD OF PHYSICAL CULTURE AND SPORTS....72

Moroz V.P. ADMINISTRATIVE LEGAL PERSONALITY OF PRIVATE EXECUTORS WHO ENFORCE COURT DECISIONS....77

Prodan A.O. LEGAL BASIS FOR THE IMPLEMENTATION OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE NATIONAL AGENCY ON CORRUPTION PREVENTION....82

Ratushenko O.M. FUNCTIONAL CONTENT OF THE PRINCIPLE OF INEVITABILITY OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY OF MINORS....88

Chernadchuk T.O. LEGAL PRINCIPLES OF CONTROL MEASURES IMPLEMENTATION BY THE LOCAL AUTHORITIES FOR BUSINESS ENTITIES ACTIVITIES IN THE CONDITIONS OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT....93

Shugaleeva I.G. LEGAL CERTANITY IN TAX LAW....101

Yakovenko Ye.O. APPEALS AGAINST DECISIONS, ACTIONS OF SUBJECTS OF POWER IN THE EXECUTION OF ADMINISTRATIVE JUDICIARY.....107

CRIMINAL LAW; CRIMINAL PROCESS

Davlatov Sh.B., Mavrodi O.S. REGISTRATION OF CRIMINAL OFFENSE INFORMATION AS THE BEGINNING OF PRE-TRIAL INVESTIGATION: FOREIGN EXPERIENCE.....112

Kravchuk I.I., Konovalova O.S. INTERACTION OF INVESTIGATORS AND EMPLOYEES OF OPERATIONAL DEPARTMENTS OF INTERNAL AFFAIRS OF UKRAINE DURING COVERT INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS.....117

Lugina N.A., Korniychuk S.L. ON THE UNDERSTANDING OF THE CATEGORY "CRIMINAL QUALIFICATION".....123

Syzonenko A.S. THE NORMATIVE AND LEGAL SUPPORT OF THE ACTIVITY OF STATE BODIES, LOCAL SELF-GOVERNMENT BODIES AND PUBLIC ASSOCIATIONS IN THE FIELD OF JUVENILE CRIME PREVENTION.....129

Spilnyk S.I. THE RELATIONSHIP BETWEEN STATE AND PUBLIC POLICY THROUGH CRIMINOLOGICAL ACTIVITY OF THE STATE CRIMINAL AND EXECUTIVE SERVICE OF UKRAINE.....135

Shcherbak S.V., Kozodav M.Yu. EUTHANASIA IN CRIMINAL SCIENCE.....140

FORENSIC SCIENCE; FORENSIC EXAMINATION; OPERATIVELY-SEARCH ACTIVITY

Svyrydenko S.M. PROBLEM ISSUES OF ESTABLISHING THE GROWTH OF A PERSON WHO WAS RECORDED ON VIDEO RECORDING.....146

JUDICATURE AND JUDICIAL PRACTICE; LAW ENFORCEMENT AUTHORITIES; PUBLIC PROSECUTION AND ADVOCACY

Kovalchuk. I.S. FEATURES OF ADVANCED TRAINING OF PROSECUTORS.....151

INTERNATIONAL LAW; COMPARATIVE LAW

Yakymchu M.Yu., Peleshok I.I. COMBATING AGAINST THE SPREAD OF COVID-19: INTERNATIONAL LEGAL ASPECT.....155

НОТАТКИ

ПРИВАТНЕ ТА ПУБЛІЧНЕ ПРАВО

№ 4/2021

Виходить чотири рази на рік

Українською, російською та англійською мовами

Коректор – Н.В. Пирог
Комп'ютерна верстка – Ю.С. Семенченко

Підписано до друку 01.02.2022 р. Формат 60×84/8. Обл.-вид. арк. 17,66, ум. друк. арк. 19,30.
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 0122/005.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018 р.)
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Тел. +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua