

Міністерство внутрішніх справ України
Національна академія внутрішніх справ



НАУКОВИЙ ВІСНИК

*Національної академії
внутрішніх справ*

2(115)'2020

**Журнал індексується в таких базах даних
і пошукових системах:**

- Index Copernicus International (ICV 2016 = 40.62, ICV 2017 = 51.53, ICV 2018 = 63.79);
- Academic Resource Index ResearchBib;
- Polska Bibliografia Naukowa;
- Google Scholar (h-індекс – 12, i10-індекс – 17);
- Центр досліджень соціальних комунікацій;
- Національна бібліотека України імені В. І. Вернадського;
- Наукова бібліотека імені М. Максимовича Київського національного університету імені Тараса Шевченка;
- Електронний репозитарій НАВС

**Київ
2020**

**Науковий вісник
Національної академії
внутрішніх справ**



**2
(115)
2020**

Науковий журнал • Виходить чотири рази на рік • Заснований 1996 року
• Засновник – Національна академія внутрішніх справ • Свідectво про державну
реєстрацію серії КВ № 23858-13698 ПР від 3 квітня 2019 року • Включений до
переліку наукових фахових видань України за категорією «Б» (наказ МОН України
від 15 жовтня 2019 року № 1301) • Рекомендовано вченою радою Національної
академії внутрішніх справ від 7 липня 2020 року (протокол № 16)

Редакційна колегія:

Чернявський С. С., доктор юридичних наук,
професор (головний редактор);
Відацкі Ян, доктор філософії, професор;
Галуцько В. В., доктор юридичних наук, професор;
Гультай М. М., доктор юридичних наук;
Дрозд О. Ю., доктор юридичних наук, доцент;
Кваша О. О., доктор юридичних наук, професор;
Кришевич О. В., кандидат юридичних наук,
доцент;
Кузнецов В. В., доктор юридичних наук, професор;

Лошицький М. В., доктор юридичних наук,
професор;
Павленко С. О., кандидат юридичних наук;
Погорецький М. А., доктор юридичних наук,
професор;
Савченко А. В., доктор юридичних наук, професор;
Севрук В. Г., кандидат юридичних наук;
Чубенко А. Г., доктор юридичних наук, професор;
Шакур В. І., доктор юридичних наук, професор,
академік НАПРН України

*Матеріали подано в авторській редакції. Редакційна колегія не завжди поділяє думку авторів статей.
Відповідальність за їхню якість, а також відсутність відомостей, що становлять державну таємницю та
службову інформацію, несуть особисто автори*

Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ : наук. журн. /
Н354 [редкол.: С. С. Чернявський (голов. ред.) та ін.]. – Київ : Нац. акад. внутр. справ,
2020. – № 2 (115). – 156 с.

Адреса редакції:
пл. Солом'янська, 1,
м. Київ, Україна, 03035
Тел.: (097) 851-72-96
E-mail: rvc@naiau.kiev.ua

scientbul.naiu.kiev.ua

**Ministry of Internal Affairs of Ukraine
National Academy of Internal Affairs**



SCIENTIFIC HERALD

*of National Academy
of Internal Affairs*

2(115)'2020

**Journal is indexed in such databases
and search engines:**

- Index Copernicus International (ICV 2016 = 40.62, ICV 2017 = 51.53, ICV 2018 = 63.79);
- Academic Resource Index ResearchBib;
- Polska Bibliografia Naukowa;
- Google Scholar (h-індекс – 12, i10-індекс – 17);
- Social Communications Research Center;
- The Vernadsky National Library of Ukraine;
- The Maksymovych Scientific Library of the Taras Shevchenko National University of Kyiv;
- Electronic Repository NAIA

**Kyiv
2020**

Scientific Herald of National Academy of Internal Affairs



2
(115)
2020

Naukovij visnik Nacional'noi akademii vnutrisnih sprav

Scientific magazine • Issued four times a year • Established in 1996 • Founder – National Academy of Internal Affairs • State registration certificate series KB No. 23858-13698 ПР dated April 3th, 2019 • Included into the Ministry of Education and Science of Ukraine's law sciences special editions list by category «Б» (order No. 1301, dated October 15th, 2019) • Recommended by National Academy of Internal Affairs' Scientific Council (Record No. 16, dated June 7th, 2020)

Editorial board:

Cherniavskiy S., Doctor of Law, Professor (chief editor);
Vidatski Yan, Doctor of Philosophy, Professor;
Halunko V., Doctor of Law, Professor;
Hultai M., Doctor of Law;
Drozd O., Doctor of Law, Associate Professor;
Kvasha O., Doctor of Law, Professor;
Kryshevych O., Ph.D in Law, Associate Professor;
Kuznetsov V., Doctor of Law, Professor;

Loshytskyi M., Doctor of Law, Professor;
Pavlenko S., Ph.D in Law;
Pohoretskyi M., Doctor of Law, Professor;
Savchenko A., Doctor of Law, Professor;
Sevruk V., Ph.D in Law;
Chubenko A., Doctor of Law, Professor;
Shakun V., Doctor of Law, Professor, Academician of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine

The materials are presented in author's edition. The editorial board does not always share the views of the authors of the articles. Responsibility for their quality as well as the lack of information constituting state secret and official information are sponsored by the authors

Scientific Herald of National Academy of Internal Affairs : scientific magazine / [editorial board: S. Cherniavskiy (chief editor) etc.]. – Kyiv : National Academy of Internal Affairs, 2020. – No. 2 (115). – 156 p.

Editors office address:

Ukraine, 03035, Kyiv
1, Solomianska square
Phone: (097) 851-72-96
E-mail: rvc@naiau.kiev.ua

ЗМІСТ

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

ГРІБОВ М. Л., КОЗАЧЕНКО О. І. Шляхи вдосконалення правового регулювання негласного співробітництва	8
HRIBOV M., KOZACHENKO O. The Ways of Improvement of Tacit Cooperation's Legal Regulation	
ФАТХУТДІНОВА О. В., ХЛАБИСТОВА К. В. Розширена відповідальність виробника як базовий принцип сучасної системи управління відходами: перспективи правового регулювання в Україні	19
FATKHUTDINOVA O., KHLABYSTOVA K. Extended Producer Responsibility as a Basic Principle of a Modern Waste Management System: Prospects of Legal Regulation In Ukraine	
КЛИМЧУК М. П., БІГУНЕЦЬ І. М. Гарантії прав і законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення окремих слідчих (розшукових) дій.....	27
KLYMCHUK M., BIGHUNETS I. Guarantee of Rights and Legal Interests of Participants of Criminal Proceedings in the Performance of Single Investigative (Search) Actions	
МОСКАЛЬ Р. М. Вимоги верховенства права стосовно доступу до правосуддя	36
MOSKAL R., Rule of Law Requirements Relating to Access to Justice	

ПРОТИДІЯ ЗЛОЧИННОСТІ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

БУСОЛ О. Ю., ГУЦАЛЮК М. В. Феномен «корупції надмірності» й умовно надмірний легальний дохід як чинник посилення корупційних ризиків	50
BUSOL O., HUTSALIUK M. The Phenomenon of «Corruption of Redundancy» and Conditionally Excessive Sustainable Income as a Factor in Increasing Corruption Risks	
ЧЕРНЯХОВСЬКИЙ Б. В. Особливості проведення слідчого огляду під час розслідування несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку	58
CHERNIAKHOVSKIY B. Peculiarities of Conducting an Investigative Review during the Investigation of Unauthorized Interference in the Operation of Computers, Automated Systems, Computer Networks or Telecommunication Networks	
ГЕТЬМАН А. Д. Кримінологічні детермінанти незаконного заволодіння паспортом або іншим важливим особистим документом	69
HETMAN A. Criminological Determinants of Illegal Possession of Passport or other Important Personal Document	

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА

НЕСТЕРОВИЧ В. Ф.

Конституційний статус опозиції та види її участі у виборах 75

NESTEROVYCH V.

Constitutional Status of the Opposition and Types
of its Participation in Elections

BAVANINA V., YURIKOV O.

Object of Intentional Damage to Communications Lines

(Article 360 of the Criminal Code of Ukraine) 86

БАБАНИНА В. В., ЮРИКОВ О. О.

Об'єкт умисного пошкодження ліній зв'язку
(стаття 360 Кримінального кодексу України)

КУЛИК Т. О., ЗИМА Н. Ф.

Механізм забезпечення прав дітей в Україні:

проблеми суб'єктного складу 94

KULYK T., ZYMA N.

Mechanism for Ensuring Children's Rights in Ukraine: Problems
of Subject Composition

КРАСОВСЬКА Д. А.

Проблемні питання застосування дискреційних

повноважень Національного банку України

в процесі ліквідації банків 103

KRASOVSKA D.

Problematic Issues of Application of Discretionary Powers
of the National Bank of Ukraine in Liquidation of Banks

ДІЯЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

НУКУФОРЧУК Д., НУКУФОРЧУК В., CHEMERYS D.

Detective Work of the National Police of Ukraine in the Context

of Combating Organized Crime 112

НИКИФОРЧУК Д. І., НИКИФОРЧУК В. Д., ЧЕМЕРИС Д. Д.

Розшукова робота Національної поліції України
в контексті протидії організованих злочинності

БУЛАЄВ В. П.

Аспекти координації діяльності й інформаційного забезпечення

інформаційно-комунікативних служб системи МВС України 120

BULAIEV V.

Some Aspects of Coordination of Activities And Information Support
of Information-Communicative Services of the System
of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine

КАЛІННИКОВ О. В.

Гарантії прав підозрюваного під час спеціального

досудового розслідування (in absentia) за КПК України 128

KALINNIKOV O.

Safeguards for Rights of Suspect during Special Pre-Trial Investigation
(in Absentia) under Criminal Procedure Code of Ukraine

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

ЩЕРБАНЬ Є. В., КАМІНСЬКА Н. В.

Деякі питання імплементації Римського статуту
про Міжнародний кримінальний суд

138

SHCHERBAN Ye., KAMINSKA N.

Specific Issues of the Implementation of the Roman Statute
on the International Criminal Court

РЕЦЕНЗІЇ

ВОЗНЮК А. А.

Актуальне дослідження проблем кримінальної відповідальності
за злочини у сфері земельних відносин

144

*Рец. на кн.: Мовчан Р. О. Кримінальна відповідальність за злочини
у сфері земельних відносин: законодавство, доктрина, практика : монографія /
передм. О. О. Дудорова. Вінниця : Дон. нац. ун-т ім. В. Стуса, 2020. 1152 с.*

VOZNIUK A.

A Topical Study of the Problems of Criminal Liability for Crimes
in the Field of Land Relations

*Review of the book: Movchan R. Criminal liability for crimes in the field of land relations:
legislation, doctrine, practice : monograph / foreword. O. Dudorov. Vinnytsia :
Don. nats. un-t im. V. Stusa, 2020. 1152 p.*

КІНДЮК Б. В.

Державна політика у сфері цивільної безпеки:
теоретичні засади і стратегія розвитку

147

*Рец. на кн.: Тихомиров Д. О. Теоретико-правові засади державної політики
у сфері безпеки : монографія. Київ : Поліщук О. В., 2020. 346 с.*

KINDIUK B.

State Policy in the Field of Civil Security:
Theoretical Foundations and Development Strategy

*Review of the book: Tykhomyrov D. Theoretical and legal principles of state policy
in the field of security : monograph. Kyiv : Polishchuk O.V., 2020. 346 p.*

ШКУРАТЕНКО О. В., КУРАС Д. І., РОМАНИШИН Н. Ю.

За кулісами Другої світової. Війна спецслужб

149

*Рец. на кн.: Чайковский А. С. Противостояние.
Немецкие и советские спецслужбы во Второй мировой войне (1939–1945).
Тайны военной истории : в 2 т. Киев : Феникс,
2019. Т. 1. 456 с. Т. 2. 536 с.*

SHKURATENKO O., KURAS D., ROMANYSHYN N.

Behind the Scenes of the Second World War. War of Special Services

*Review of the book: Chaykovskiy A. Confrontation. German and Soviet special services
in World War II (1939–1945). Secrets of military history : in 2 vol. Kiev : Feniks, 2019.
Vol. 1. 456 p. T. 2. 536 p.*

ДО УВАГИ АВТОРІВ 151

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

УДК 343.14:351.745.7:343.974

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.8>

Грібов М. Л. – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, професор кафедри оперативно-розшукової діяльності Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2437-5598>;

Козаченко О. І. – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, професор кафедри управління безпекою, правоохоронної та антикорупційної діяльності Навчально-наукового інституту права Міжрегіональної академії управління персоналом, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1449-3670>

Шляхи вдосконалення правового регулювання негласного співробітництва

Мета дослідження – внесення пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання негласного співробітництва як системи норм оперативно-розшукового та кримінального процесуального законодавства України, що утворюють відповідний правовий інститут. **Методологія.** Методологічний інструментарій обрано з урахуванням поставленої мети, специфіки об'єкта й предмета дослідження. Це загальний діалектичний метод наукового пізнання реальних явищ, а також їхніх зв'язків з практичною діяльністю оперативних підрозділів й органів досудового розслідування. Спеціальними методами дослідження, використаними в статті, є: метод системного аналізу, порівняльно-правовий, моделювання. З метою оцінювання результатів дослідження проведено анкетування 1000 оперативних працівників і 1000 слідчих. Теоретичний базис дослідження становлять останні наукові праці вітчизняних й іноземних учених за обраним напрямом. **Наукова новизна.** Обґрунтовано, що головною проблемою правового регулювання негласного співробітництва є відсутність системності. Забезпечити таку системність можливо шляхом внесення змін і доповнень до законодавства, зокрема щодо негласного співробітництва. Сформульовано такі зміни й доповнення (запропоновано нові редакції ст. 11, 13 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» і ст. 275 Кримінального процесуального кодексу України). **Висновки.** З метою забезпечення системності механізму правового регулювання негласного співробітництва потрібно запроваджувати зміни й доповнення до законодавства. Опрацьовуючи зміст таких змін і доповнень, використовують два підходи. Перший (тактичний) передбачає розроблення пропозицій з огляду на сучасний стан законодавчого регулювання оперативно-розшукової діяльності та кримінального процесу, внесення змін і доповнень конкретно щодо негласного співробітництва. Другий (стратегічний) передбачає розроблення пропозицій щодо врегулювання питань негласного співробітництва в контексті реформування законодавчого регулювання оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування.

Ключові слова: негласне співробітництво; конфіденційне співробітництво; негласне розслідування; негласні дії; оперативно-розшукові заходи; правове регулювання; система; інститут права.

Вступ

Правоохоронні органи виконують функції із запобігання злочинам, їх виявлення, припинення та розслідування в складних умовах. Адже сучасна ситуація в Україні означена загостренням протистоянням різних політичних сил, кризовими явищами в економіці та соціальній сфері, що спричиняє активізацію різноманітних виявів злочинності. Так, масове озброєння суспільно небезпечних елементів унаслідок протиправного заволодіння партіями вогнепальної зброї протягом 2013–2014 років, тривалих бойових дій на Сході України та зубожіння населення спричинили активізацію корисливо-насиленої злочинності, створення банд й інших незаконних озброєних формувань. Стрімких темпів набирає наркобізнес (зокрема в середовищі неповнолітніх), поширеними стали кримінальні діяння, пов'язані з торгівлею людьми. Удосконалюють способи вчинення протиправних діянь у сфері господарської діяльності, зміцнює свої позиції

організована економічна, зокрема корупційна, злочинність.

Водночас представники всіх сфер і щаблів кримінального світу вживають активних заходів з метою забезпечення безпеки своєї протиправної діяльності, використовуючи для цього корупційні зв'язки в органах виконавчої влади та судової адміністрації, послуговуючись останніми досягненнями науки й техніки. Продумана система заходів конспірації, яку використовують злочинні формування та окремі злочинці, зумовлює необхідність широкого й активного використання правоохоронними органами негласних методів роботи.

Актуальність використання зазначених методів правоохоронними органами України зумовила високу активність наукових досліджень за цим напрямом. Останніми роками чимало праць із зазначеної проблематики опублікували й іноземні вчені (Loftus, & Goold, 2012; Kruisbergen, 2013; Loftus, Goold, & MacGiollabhui, 2016; Christopher,

2017; Kruisbergen, 2017; Maercker, & Guski-Leinwand, 2018; Schlembach, 2018; Loftus, 2019).

Серед негласних методів роботи потребує уваги використання послуг осіб, які на засадах конспірації здобувають і надають правоохоронним органам необхідні відомості, створюють умови для проведення певних дій, заходів, операцій тощо, тобто негласне співробітництво. Це один з найдавніших засобів одержання інформації, необхідної для боротьби зі злочинністю. Попри стрімкий розвиток науки й техніки, інформатизацію всіх сфер суспільного життя, він є актуальним і сьогодні. За часів незалежності України питання застосування негласного співробітництва в протидії злочинності досліджували С. В. Албул, І. І. Басецький, В. І. Василичук, В. О. Глушков, О. М. Джужа, Е. О. Дідоренко, О. Ф. Долженков, В. П. Захаров, Б. А. Керницький, А. М. Кислий, І. П. Козаченко, В. М. Круглий, Є. Д. Лук'янчиков, В. А. Некрасов, Д. Й. Никифорчук, Ю. Ю. Орлов, М. А. Погорецький, В. Д. Пчолкін, Д. Б. Сергєєва, О. С. Старенький, М. В. Стацак, В. Є. Тарасенко, Р. В. Тарасенко, О. Ю. Татаров, Л. Д. Удалова, С. І. Халимон, Ю. Е. Черкасов, В. В. Черней, С. С. Чернявський, В. В. Шендрик та ін.

Останніми роками питання правового регулювання негласного співробітництва активно досліджують також учені інших країн (Petlitskiy, 2016; Vladimirov, 2017; Kondrashechkin, 2017; Atkinson, 2019; Henry, Rajakaruna, Crous, & Buckley, 2019). Крім того, іноземні науковці акцентують на наданні особами добровільної допомоги поліції та іншим правоохоронним органам (Wolf, Holmes, & Jones, 2016; Dobrin, & Wolf, 2016; Bullock, 2017; Dobrin, 2017; Wolf, Pepper, & Dobrin, 2017; Schreurs, Kerstholt, Vries, & Giebels, 2018; Uhnou, & Löfstrand, 2018; Callender, Pepper, Cahalin, & Britton, 2018; Steden, & Mehlbaum, 2019).

Попри наявність такого наукового доробку, у практичному застосуванні інституту негласного співробітництва в Україні є низка важливих нерозв'язаних практичних проблем, що потребують теоретичного осмислення. Це, зокрема, проблеми правового характеру, що виникли після запровадження 2012 року чинного КПК України, серед новацій якого слідчому було надано право використовувати інформацію, отриману шляхом конфіденційного співробітництва (під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій).

Неповне й недосконале законодавче регулювання питань використання негласного співробітництва в межах кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності спричинило урізноманітнення проблем його організації, коло яких і без того було доволі широким. Зважаючи на стрімкі зміни, що відбуваються в соціальній та інформаційній сферах життєдіяльності українського суспільства, нових підходів потребує і

розв'язання тактичних проблем негласного співробітництва.

Мета і завдання дослідження

Метою дослідження є внесення пропозицій з удосконалення правового регулювання негласного співробітництва як системи норм оперативно-розшукового та кримінального процесуального законодавства України, що утворюють відповідний правовий інститут.

Для досягнення зазначеної мети поставлено такі завдання:

1) оцінити сучасний стан системи правового регулювання інституту негласного співробітництва шляхом визначення: її конкретних елементів (із з'ясуванням їхніх якісних характеристик); упорядкованої розчленованості цих елементів; логічності й раціональності зв'язків між ними, а також ступеня їхньої функціональної цілісності;

2) сформулювати концептуальні засади вдосконалення системи правового регулювання негласного співробітництва в Україні;

3) сформулювати конкретні пропозиції до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та КПК України.

Виклад основного матеріалу

Аналіз сучасного законодавства України дає змогу однозначно стверджувати, що основним положенням, центральною ланкою в системі інституту негласного співробітництва є ст. 275 КПК України. Цей висновок може видаватися необґрунтованим, оскільки в Україні (й інших пострадянських країнах) негласне співробітництво традиційно вважають інструментом оперативно-розшукової, а не кримінальної процесуальної діяльності. Він належить до компетенції оперативних підрозділів, а не до повноважень органів досудового розслідування. Практичне його здійснення спирається на норми Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» і положення підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють питання цієї діяльності.

Однак саме до ст. 275 КПК України відсилає п. 14 ч. 1 ст. Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Цим пунктом встановлено право оперативних підрозділів використовувати конфіденційне співробітництво згідно з положеннями ст. 275 КПК України.

Отже, суб'єкти ОРД (оперативні підрозділи), встановлюючи та використовуючи негласне співробітництво, мають покладатися на положення зазначеної статті КПК України. Водночас засновувати на цих положеннях систему негласного співробітництва неможливо ні в ОРД, ні в кримінальному процесі, оскільки вони є незмістовними та колізійними.

Так, у ч. 1 ст. 275 КПК України передбачено, що під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках, передбачених цим Кодексом.

У ч. 2 цієї статті передбачено заборону залучати до конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих дій адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, якщо таке співробітництво буде пов'язане з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру.

Щодо змістовності зазначених норм, то, передусім, варто акцентувати на відсутності в КПК України визначення конфіденційного співробітництва: його немає ні в ст. 275 «Конфіденційне співробітництво», ні в ст. 3, де подано визначення основних термінів Кодексу. Також КПК не визначає повноважень слідчого (детектива) щодо встановлення конфіденційного співробітництва з особами та його організації.

Крім того, науковці та практики неодноразово констатували невизначеність у КПК України ключових для конфіденційного співробітництва питань. Так, Д. Б. Сергєєва слушно зауважує, що КПК: не визначає випадків, коли слідчий може використовувати інформацію, отриману шляхом конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій; не закріплює перелік осіб, конфіденційне співробітництво з якими може бути використано під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а лише забороняє залучати до конфіденційного співробітництва певні категорії осіб (Sergieieva, 2016). До цього С. М. Мороз також додає: відсутність чіткого переліку осіб, які можуть здійснювати конфіденційне співробітництво та використовувати одержану інформацію в кримінальному провадженні; невизначеність форм упровадження в кримінальний процес отриманої від конфіденційної співпраці з іншими особами інформації та засобів забезпечення безпеки конфідентів; відсутність вичерпного переліку злочинів, за фактами вчинення яких під час кримінального провадження слідчий може використовувати конфіденційну співпрацю з іншими особами (у чинному КК України понад 200 складів, що належать до тяжких та особливо тяжких злочинів, у країнах Європи цей перелік містить 20 складів з конкретним переліком органів, що можуть здійснювати заходи, які обмежують права людини, як цього вимагає ЄСПЛ) (Moroz, 2017).

Науковці Д. Б. Сергєєва та С. М. Мороз акцентують на тому, що в ч. 1 ст. 275

КПК України законодавець безпідставно обмежив можливість використання інформації, одержаної шляхом конфіденційного співробітництва лише провадженням негласних слідчих (розшукових) дій. Так, інформацію доцільно було б використовувати й у процесі провадження інших процесуальних дій у межах досудового розслідування.

Це твердження є цілком слушним. Але запровадивши чинне формулювання ч. 1 ст. 275 КПК України, законодавець не лише позбавив можливості використання зазначеної інформації для проведення всіх процесуальних дій, а й створив колізію, якою формально унеможливив використання негласного співробітництва в межах оперативно-розшукової діяльності.

Так, якщо оперативно-розшукові заходи, які кореспондуються з відповідними НСРД, можливо проводити з огляду на положення ч. 2 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»¹, то для застосування конфіденційного співробітництва (ст. 275 КПК України), використання несправжніх (імітаційних) засобів (ст. 273 КПК України) таких підстав немає. Адже ні конфіденційне співробітництво, ні використання несправжніх (імітаційних) засобів не становлять змісту окремих ОРЗ. Отже, суб'єкти ОРД можуть використовувати негласне співробітництво лише під час виконання доручень слідчого, прокурора на проведення НСРД.

Аналізуючи викладене, дійшли висновку, що основне, вихідне законодавче положення, на якому ґрунтується інститут негласного співробітництва, є достатньо слабкою ланкою його системи. Його зв'язки з іншими ключовими нормами є невпорядкованими й нераціональними.

До інституціональних засад негласного співробітництва також належать положення законів України, які встановлюють можливість

¹ Зазначена норма передбачає, що прийняття рішення про проведення оперативно-розшукових заходів, подання та розгляд відповідних клопотань, проведення оперативно-розшукових заходів, фіксація і використання їх результатів, проведення цих заходів до постановлення ухвали слідчого судді та інші питання їх проведення регулюють на підставі положень глави 21 КПК України відповідно до особливостей, встановлених цим Законом, щодо мети проведення оперативно-розшукових заходів, суб'єкта ініціювання і проведення цих заходів, обґрунтування клопотання про їх проведення та підстав для його задоволення слідчим суддею, використання результатів оперативно-розшукових заходів й інших питань, обумовлених специфікою мети їх проведення. Прийняття рішень про проведення оперативно-розшукових заходів, які не потребують дозволу слідчого судді або рішення прокурора, здійснює керівник відповідного оперативного підрозділу або його заступник з повідомленням про прийняте рішення прокурора.

конкретних державних органів та їх підрозділів мати (використовувати) гласних і негласних штатних та позаштатних працівників. Зокрема, п. 13 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» передбачає правосуб'єктів ОРД мати гласних і негласних штатних та позаштатних працівників. Пунктом 6 ст. 6 розділу 2 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» встановлено повноваження цього бюро «використовувати гласних і негласних штатних та позаштатних працівників на підставах і в порядку, встановлених законом, дотримуючись умов добровільності й конфіденційності цих відносин, матеріально та морально заохочує осіб, які надають допомогу в запобіганні, виявленні, припиненні й розслідуванні злочинів, віднесених до підслідності Державного бюро розслідувань». У пункті 4 ст. 7 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» передбачено повноваження органів, підрозділів і співробітників Служби безпеки України, що здійснюють контррозвідувальну діяльність «мати гласних і негласних штатних та позаштатних працівників, створювати з метою конспірації підприємства, установи й організації, використовувати документи, що зашифровують особу чи відомчу належність працівників, приміщень і транспортних засобів органів та підрозділів, що здійснюють контррозвідувальну діяльність».

У двох останніх законах повноваження щодо використання гласних і негласних штатних та позаштатних працівників явно розмежовані з їхніми повноваженнями щодо проведення ОРД. Так, ч. 2 ст. 7 Закону України «Про Державне бюро розслідувань», передбачено, що на працівників Державного бюро розслідувань, які здійснюють покладені на них обов'язки в складі слідчих чи оперативних підрозділів, поширюються права й обов'язки, передбачені Кримінальним процесуальним кодексом України та Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», а також те, що Державне бюро розслідувань та його уповноважені посадові особи з метою виконання покладених на них завдань здійснюють на підставах і в порядку, встановлених законом, гласні та негласні слідчі дії з метою запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування злочинів, що належать до підслідності Державного бюро розслідувань (п. 1 ч. 1 ст. 7). Визначаючи окремо можливість використовувати права, передбачені законом для суб'єктів ОРД та повноваження мати негласних позаштатних працівників, законодавець фактично їх розмежовує.

Частина 5 ст. 8 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» встановлює, що негласні контррозвідувальні заходи здійснюються із

залученням осіб, які конфіденційно співпрацюють із контррозвідувальними органами й підрозділами, а також з використанням оперативних, оперативно-технічних і спеціальних сил та засобів. У цій нормі законодавець розмежовує оперативні сили й осіб, які конфіденційно співпрацюють з контррозвідувальними органами.

Проте ні в Законі України «Про контррозвідувальну діяльність», ні в Законі України «Державне бюро розслідувань» немає положень, які регламентують співробітництво громадян (зокрема й конфіденційне). Такі положення містить лише ст. 11 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Саме в ній встановлено права осіб на співробітництво з оформленням письмової угоди, гарантуванням конфіденційності, зарахуванням терміну співробітництва до загального трудового стажу, а також їхній обов'язок зберігати таємницю, що стала їм відома.

З огляду на викладене, а також на підставі того, що п. 8 ст. 25 Закону України «Про Службу безпеки України» передбачено право органів, підрозділів і співробітників Служби безпеки України, що здійснюють контррозвідувальну діяльність, проводити гласні й негласні оперативні заходи в порядку, визначеному Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», вважаємо недоцільним у законодавчих нормативно-правових актах, що регламентують діяльність (або різновиди діяльності) окремих державних органів зазначати права (повноваження), які й так визначені Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність». Зокрема, ідеться про право мати позаштатних негласних працівників.

Водночас слід зауважити, що КПК України не установлює повноваження органів досудового розслідування мати негласних позаштатних працівників та правового механізму використання їх послуг. Це створює ситуацію, коли слідчий не може використати конфіденційне співробітництво в кримінальному провадженні інакше, як на підставі доручення оперативному підрозділу. Однак і такого доручення він не може дати, оскільки конфіденційне співробітництво не є негласною слідчою (розшуковою) дією.

Отже, у цьому випадку спостерігаємо розчленованість (розпорошеність) і невпорядкованість елементів системи правового регулювання негласного співробітництва (правових норм інституту негласного співробітництва); наявність зайвих елементів, що роблять усю систему невиправдано заплутаною, а також браком потрібних, що не дає змоги належно врегулювати суспільні відносини.

Наступним елементом механізму правового регулювання негласного співробітництва (й відповідного інституту права) є зазначені вище норми ст. 11 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Ці норми є, а механізму

їхньої реалізації немає через брак відповідних зв'язків з трудовим і податковим законодавством, а також із законодавством про державну таємницю.

Так, ч. 3 ст. 24 Кодексу законів про працю України передбачено, що працівник не може бути допущений до роботи без укладення трудового договору, оформленого наказом чи розпорядженням власника або уповноваженого ним органу, і повідомлення центрального органу виконавчої влади з питань забезпечення формування та реалізації державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування про прийняття працівника на роботу в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Але, відповідно до абзацу третього п. 4 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про державну таємницю», до такої таємниці належать відомості про осіб, які співпрацюють або раніше співпрацювали на конфіденційній основі з органами, що проводять оперативно-розшукову, розвідувальну та контррозвідувальну діяльність. Отже, укласти з ними договір (зокрема оформлений наказом чи розпорядженням власника або уповноваженого ним органу), відповідно до якого можливо було б зарахувати термін негласного співробітництва до загального трудового стажу, можливо лише з наданням їм відповідного грифу секретності. Те саме можна сказати і про повідомлення центрального органу виконавчої влади з питань забезпечення формування та реалізації державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

Негласні позаштатні працівники (негласні співробітники, конфіденти), відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», КК України та Кодексу України про адміністративні правопорушення, не є суб'єктами, відповідальними за збереження державної таємниці, та не можуть бути притягнуті до кримінальної або адміністративної відповідальності за її розголошення. Їх «позаштатність» не надає можливості притягнути їх навіть до дисциплінарної відповідальності. Водночас вони фактично є носіями державної таємниці.

Отже, і цей елемент механізму правового регулювання негласного співробітництва відповідно до ст. 11 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» не може бути визнаний ефективним.

Найбільш радикальними шляхами розв'язання окреслених проблем є такі (що конкурують між собою):

а) запровадження для негласних співробітників окремої системи оподаткування, урахування трудового стажу та внесків на загальнообов'язкове державне соціальне страхування і нарахування пенсій для негласних співробітників (із забезпеченням відповідного режиму секретності);

б) повне виведення інституту негласного співробітництва зі сфери трудових відносин і перенесення його у сферу цивільних відносин (договірного права) з одночасною регламентацією неможливості оподаткування матеріальної винагороди, що виплачується негласним співробітникам.

Перший шлях є складним, затратним і малоімовірним для практичної реалізації в сучасних умовах. Другий – у разі співробітництва на постійних засадах порушує право людини на пенсійне забезпечення, адже фактично негласний співробітник є позаштатним негласним працівником і на нього мають поширюватися гарантії, передбачені трудовим законодавством та законодавством про пенсійне забезпечення.

Компроміс між двома зазначеними шляхами може бути таким. За загальним правилом, негласне співробітництво здійснюють на договірних засадах, передбачених Цивільним кодексом України. Але за бажанням особи з нею може бути укладено трудовий договір, якщо роботодавець вважає, що наслідки його укладання не матимуть негативного впливу на ефективність виконання негласним співробітником його обов'язків. Для таких випадків доцільно було б передбачити механізм, завдяки якому повідомлення центрального органу виконавчої влади з питань забезпечення формування та реалізації державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування про прийняття на роботу негласного співробітника (штатного або позаштатного) здійснювалося б у закодованій формі. Водночас до підписання договору про негласне співробітництво особу, яка виявила ініціативу його укласти, необхідно поінформувати про можливі ризики, пов'язані з імовірністю розшифрування кодованих повідомлень.

Наступним елементом інституту негласного співробітництва є окремі положення Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю». Зокрема, у ст. 13 цього Закону зазначено:

«При здійсненні боротьби з організованою злочинністю спеціальні підрозділи по боротьбі з організованою злочинністю Служби безпеки України мають право, якщо інших заходів для розкриття організованої злочинності та притягнення винних до відповідальності недостатньо, використовувати штатних і нештатних негласних співробітників, які вводяться під легендою прикриття в організовані злочинні угруповання» (ч. 1).

«Введення негласного співробітника в організовані злочинні угруповання здійснюється за наявності відомостей про організовану злочинну діяльність та на підставі письмового доручення» (ч. 2).

«Для виконання доручення негласний співробітник вправі під легендою прикриття вступати в трудові, цивільно-правові та інші відносини. Шкода або збитки, завдані діями негласного співробітника під час виконання доручення, відшкодовуються за рахунок державного бюджету. Негласний співробітник не несе відповідальності за завдані ним шкоду або збитки, якщо його дії були необхідними для виконання доручення (ч. 3).

«Питання діяльності негласних співробітників, соціальні та інші гарантії для них регулюються Положенням про негласного співробітника спеціального підрозділу по боротьбі з організованою злочинністю, яке затверджується Кабінетом Міністрів України» (ч. 4).

У ст. 14 зазначеного Закону передбачено, що для здійснення заходів боротьби з організованою злочинністю учасники організованих злочинних угруповань можуть залучатися до співробітництва в порядку, визначеному Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» та Кримінальним процесуальним кодексом України (ч. 1). Учасник організованого злочинного угруповання може бути частково або повністю звільнений від кримінальної відповідальності й покарання у випадках, передбачених КК України, якщо він у процесі оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування чи судового провадження сприяє викриттю організованих злочинних угруповань та вчинених ними злочинів, притягненню винних до відповідальності, відшкодуванню шкоди фізичним чи юридичним особам або державі (ч. 2).

Зазначені норми хоча і є законодавчими, не можуть бути визнані основоположними елементами системи правового негласного співробітництва. Адже вони стосуються виключно спеціальних підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю Служби безпеки України й урегулюють питання використання негласного співробітництва для викриття організованих злочинних угруповань шляхом проникнення до них під легендою або встановлення конфіденційних відносин з їхніми учасниками.

Сукупний аналіз цих норм засвідчує, що вони не повним обсягом узгоджені із сучасним законодавством і є фактором додаткового дисбалансу системи правового регулювання негласного співробітництва.

По-перше, наведені формулювання не узгоджені з нормами й термінами ст. 272 КПК України, яка регламентує НСРД, – «Виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації», а також з положеннями п. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (хоча фактично вони мають бути змістовно пов'язані між собою).

По-друге, положення ст. 13, 14 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» не виправдано обмежують суб'єктів уповноважених реалізовувати норми ст. 272 КПК України спеціальними підрозділами по боротьбі з організованою злочинністю Служби безпеки України. Очевидно, що нині актуальною є необхідність проведення цієї НСРД і відповідного оперативно-розшукового заходу спеціальними підрозділами Національного антикорупційного бюро України, Національної поліції України, Державного бюро розслідувань України, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового й митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України. Зрештою така необхідність може виникнути не лише в спеціальних підрозділах Служби безпеки України по боротьбі з організованою злочинністю, а й в інших підрозділах цього державного органу (контррозвідки, військової контррозвідки, захисту національної державності, внутрішньої безпеки, боротьби з тероризмом і захисту учасників кримінального судочинства та працівників правоохоронних органів).

По-третє, «письмове доручення» як підстава для введення негласного співробітника в організовані злочинні угруповання залишає елементи невизначеності. Чиє це доручення: слідчого, прокурора, детектива, оперативного працівника? Кому воно адресоване: безпосередньому виконавцю (впроваджуваній особі), оперативному працівникові (особі, відповідальній за організацію впровадження).

Нині є й інші проблемні питання, пов'язані з тлумаченням і реалізацією зазначених норм. Наразі, окрім уже розглянутих, до елементів системи правового регулювання негласного співробітництва можуть належати лише норми підзаконних нормативно-правових актів.

Основним з них є Інструкція «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні», затверджена наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 року № 144/1042/516/1199/936/1687/51. У п. 3.9 цього документа зазначено, що під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчий, уповноважений оперативний підрозділ, який виконує доручення слідчого, прокурора, має право використовувати інформацію, отриману шляхом конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення негласних слідчих (розшукових) дій у випадках,

передбачених КПК (ст. 275). Але, по-перше, КПК України не визначає таких випадків, по-друге, це положення просто дублює відповідні норми КПК України, що дає підстави розцінювати його як зайвий елемент системи правового регулювання негласного співробітництва. Отже, жодного функціонального навантаження в системі правового регулювання негласного співробітництва ця норма не має.

Відомчі підзаконні нормативно-правові акти не містять і не можуть містити норм, які збалансовували б законодавчу частину механізму правового регулювання негласного співробітництва. За структурою та змістом правових норм вони суттєво різняться між собою, містять чимало декларативних і колізійних норм. Їхні розробники пропонують необґрунтовані визначення понять з розмежуванням конфіденційного та негласного співробітництва. Ці акти встановлюють завдання такого співробітництва, порядок допуску оперативних працівників до агентурно-оперативної роботи, залучення осіб до негласного співробітництва, питання його документального оформлення та припинення, забезпечення конспірації, інші організаційні питання.

Наукова новизна

Вагомим питанням правового регулювання негласного співробітництва є відсутність системності. Надання такої системності цілком можливе шляхом внесення змін і доповнень до законодавства щодо негласного співробітництва. Зазначені зміни та доповнення пропонуємо сформулювати в такій формі:

Статтю 11 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» викласти в такій редакції: «Органи державної влади, підприємства, установи, організації незалежно від форми власності зобов'язані сприяти оперативним підрозділам у вирішенні завдань оперативно-розшукової діяльності.

Штатні гласні й негласні працівники можуть на разовій основі на підставі усних домовленостей, із забезпеченням конфіденційності та конспірації залучати до виконання окремих завдань оперативно-розшукової діяльності (а також доручень слідчого, прокурора в межах кримінального провадження) повнолітніх дієздатних фізичних осіб за їх добровільною згодою або ініціативою. Таким особам може виплачуватися грошова винагорода за надану інформацію або послуги у розмірах, що встановлюються відомчими нормативно-правовими актами.

Штатні гласні й негласні працівники можуть на постійній основі та на договірних засадах, із забезпеченням конфіденційності й конспірації залучати до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності (а також доручень слідчого,

прокурора в межах кримінального провадження) повнолітніх дієздатних фізичних осіб за їх добровільною згодою або ініціативою.

Такі фізичні особи є негласними співробітниками (позаштатними негласними працівниками). Їх участь у виконанні завдань оперативно-розшукової діяльності (а також доручень слідчого, прокурора в межах кримінального провадження) організовується штатними гласними або негласними працівниками.

Штатні гласні та негласні працівники, які залучили особу до негласного співробітництва, у відносинах з нею представляють (уособлюють) відповідний оперативний підрозділ і діють від його імені.

Ці відносини виникають на підставі письмового або усного договору, що відповідає вимогам Цивільного кодексу України до договорів.

У разі укладання усного договору негласному співробітнику може бути запропоновано підписати зобов'язання про нерозголошення факту та змісту негласного співробітництва.

У разі укладання письмового договору мають бути зазначені: обов'язки сторін щодо нерозголошення його факту та змісту негласного співробітництва, а також відповідальність за їх порушення (зокрема матеріальна); умови, розміри й періодичність матеріальної винагороди негласного співробітника за надану інформацію та виконані доручення. Зазначена винагорода не підлягає оподаткуванню та стягуванню будь-яких зборів.

Негласний співробітник може виступити з клопотанням про оформлення з оперативним підрозділом трудових відносин з метою отримання всіх гарантій, що передбачені для працівників законодавством України про працю. Оперативний підрозділ може задовольнити таке клопотання та укласти з негласним працівником трудовий договір (контракт). Причому негласний працівник має бути офіційно поінформований про ризики витоку інформації щодо негласного співробітництва з оперативним підрозділом через необхідність виконання вимог ст. 24 Кодексу законів України про працю.

Заборонено залучати до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності та кримінального провадження осіб, професійна діяльність яких пов'язана зі збереженням професійної таємниці, а саме: адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, якщо негласне співробітництво буде пов'язано з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру».

Статтю 13 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» викласти в такій редакції: «Особа, яка залучається до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності, перебуває під захистом держави.

Якщо у зв'язку з виконанням такою особою завдань оперативно-розшукової діяльності настала її інвалідність або смерть, на неї поширюються пільги, передбачені в таких випадках для працівників оперативних підрозділів.

У разі виникнення загрози життю, здоров'ю або майну особи, яка залучається до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності, її членів сім'ї та близьких родичів, її захист забезпечується в порядку, передбаченому Законом України «Про захист осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

Надати ст. 275 КПК України назву «Негласне співробітництво», а статтю сформулювати в такій редакції:

«1. Слідчі органів досудового розслідування можуть на разовій основі, на підставі усних домовленостей, із забезпеченням конфіденційності та конспірації, залучати до проведення негласних слідчих (розшукових) дій дієздатних фізичних осіб за їх добровільною згодою або ініціативою, а також одержувати від них інформацію, потрібну для виконання завдань кримінального провадження. Таким особам може виплачуватися грошова винагорода за надану інформацію або послуги в розмірах, що встановлюються відомчими нормативно-правовими актами.

2. Слідчі органів досудового розслідування можуть на постійній основі й договірних засадах, із забезпеченням конфіденційності та конспірації, залучати до виконання завдань кримінального провадження дієздатних фізичних осіб за їх добровільною згодою або ініціативою на підставах та у порядку, передбачених ст. 11 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Залучення таких осіб до виконання завдань кримінального провадження може відбуватися у формі одержання ними й надання слідчому інформації, що має значення для кримінального провадження; створення ними сприятливих умов для проведення негласних слідчих (розшукових) дій; безпосередньої участі в проведенні негласних слідчих (розшукових) дій.

3. Під час проведення процесуальних дій та для прийняття організаційних і тактичних рішень у кримінальному провадженні слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок негласного співробітництва із зазначеними особами, а також інформацію, одержану негласними співробітниками оперативних підрозділів за його дорученням.

Доручення слідчого на проведення негласної слідчої (розшукової) дії оперативному підрозділу передбачає можливість цього оперативного підрозділу використовувати негласне співробітництво для її підготовки та проведення.

Висновки

З метою забезпечення системності механізму правового регулювання негласного співробітництва потрібно запроваджувати зміни й доповнення до законодавства. Опрацьовуючи зміст таких змін і доповнень, використовують два підходи.

Перший (тактичний) передбачає розроблення пропозицій з огляду на сучасний стан законодавчого регулювання оперативно-розшукової діяльності та кримінального процесу, внесення змін і доповнень конкретно щодо негласного співробітництва.

Другий (стратегічний) передбачає розроблення пропозицій щодо врегулювання питань негласного співробітництва в контексті реформування законодавчого регулювання оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування.

За тактичного підходу до надання системності механізму правового регулювання негласного співробітництва центральною його головною ланкою (основою) мають бути взаємопов'язані норми Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» і КПК України. Ці норми мають висвітлювати його зміст, завдання та встановлювати коло суб'єктів. Невіддивно пов'язаними із зазначеними положеннями мають бути законодавчі норми другого рівня механізму правового регулювання негласного співробітництва (у межах тих самих законодавчих актів), що встановлюють особливості врегулювання відносин між оперативними підрозділами та їх негласними співробітниками в частині: особливостей залучення до негласного співробітництва; його оформлення (фіксації факту негласного співробітництва); оплати праці й урахування трудового стажу негласних співробітників; їх соціального та правового захисту, гарантування конфіденційності й безпеки. Ці норми мають відсилати до норм третього рівня – положень цивільного, трудового, податкового й іншого законодавства.

За стратегічного підходу до надання системності механізму правового регулювання негласного співробітництва конкретні пропозиції можуть бути розроблені лише в межах концепції такого реформування. Аналіз наукової літератури дає змогу виокремити ідеї, на яких може ґрунтуватися така концепція. Серед іншого це:

– законодавче запровадження інституту оперативного супроводження кримінального провадження (зі збереженням ОРД як окремої державно-правової форми боротьби зі злочинністю);

– повна інтеграція діяльності оперативних підрозділів із запобігання злочинам, їх виявлення та припинення до кримінального процесу;

– об'єднання функцій органів досудового розслідування та оперативних підрозділів кожного правоохоронного органу зі створенням підрозділів детективів (за зразком НАБУ);

– включення оперативних підрозділів до складу органів досудового розслідування з покладенням на них функцій щодо проведення негласних процесуальних дій, розшуку підозрюваного, обвинуваченого, а також діяльності із запобігання кримінальним правопорушенням, їх виявлення та припинення;

– запровадження заміщення ОРД діяльністю, яку в західноєвропейських країнах визначають як кримінальну розвідку, урегульовуючи можливості

використання її результатів у кримінальному провадженні;

– повернення до чіткого розмежування кримінального процесу (як відкритої, гласної діяльності) та оперативно-розшукової діяльності, що здебільшого має негласний характер.

Лише ґрунтуючись на визначенні конкретного напрямку реформування законодавства та співвідношення і взаємозв'язку окремих ідей у зазначеній концепції можна сформулювати конкретні пропозиції щодо забезпечення системності механізму правового регулювання негласного співробітництва.

REFERENCES

- Atkinson, C. (2019). Mind the grass! Exploring the assessment of informant coverage in policing and law enforcement. *Journal of Policing, Intelligence and Counter Terrorism*, 14, 1-19. doi: 10.1080/18335330.2019.1572913.
- Bullock, K. (2017). Shoring up the «home guard»? Reflections on the development and deployment of police volunteer programmes in England and Wales. *Policing and society: an international journal of research and policy*, 27(4), 341-357. doi: 10.1080/10439463.2015.1058378.
- Callender, M., Pepper, M., Cahalin, K., & Britton, I. (2019). Exploring the police support volunteer experience: findings from a national survey. *Policing and society: an international journal of research and police*, 29(4), 392-406. doi: 10.1080/10439463.2018.1432613.
- Christopher, N. (2017). Liability to Deception and Manipulation: The Ethics of Undercover Policing. *Journal of Applied Philosophy*, 34(3), 370-388. doi: <https://doi.org/10.1111/japp.12243>.
- Dobrin, A., & Wolf, R. (2016). What is known and not known about volunteer policing in the United States. *International journal of police science and management*, 18(3), 220-227. doi: <https://doi.org/10.1177/1461355716660732>.
- Dobrin, A. (2017). Volunteer police: history, benefits, costs and current descriptions. *Security journal*, 30(3), 717-733. doi: 10.1057/sj.2015.18.
- Henry, P., Rajakaruna, N., Crous, C., & Buckley, J. (2019). Key attributes of an effective human source handler: Implications for handler selection and training. *The Police Journal: Theory, Practice and Principles*. 2019. doi: 10.1177/0032258X19862589.
- Kondrashechkin, R.V. (2017). Pravovoe polozenie lits, okazyvaiushchikh konfidentsialnoe sodeystvie organam, osushchestvliaiushchim operativno-razysknuiu deiatelnost [Legal Status of Confidential Detective Unit Employees]. *Politseyskaia deiatelnost, Police activity*, 4, 16-24. doi: 10.7256/2454-0692.2017.4.23509 [in Russian].
- Kruisbergen, E.W. (2013). Infiltrating organized crime groups. Theory, regulation and results of a last resort method of investigation. *Cahier Politiestudies*, 3, 109-136. Retrieved from https://www.researchgate.net/publication/261990623_Infiltrating_organized_crime_groups_Theory_regulation_and_results_of_a_last_resort_method_of_investigation.
- Kruisbergen, E.W. (2017). When Other Methods Fail... Infiltrating Organized Crime Groups in the Netherlands. *Contemporary Organized Crime: Developments, Challenges and Responses*, 15, 253-278. doi: 10.1007/978-3-319-55973-5_15.
- Loftus, B., & Goold, B. (2012). Covert surveillance and the invisibilities of policing. *Criminology & Criminal Justice*, 12(3), 275-288. doi: <https://doi.org/10.1177/1748895811432014>.
- Loftus, B., Goold, B., & Mac Giollaibhui, S. (2016). From a Visible Spectacle to an Invisible Presence: The Working Culture of Covert Policing. *British Journal of Criminology*, 56(4), 629-645. doi: <https://doi.org/10.1093/bjc/azv076>.
- Loftus, B. (2019). Normalizing covert surveillance: the subterranean world of policing. *The British Journal of Sociology*, 70(5), 2070-2091. doi: <https://doi.org/10.1111/1468-4446.12651>.
- Maercker, A., & Guski-Leinwand, S. (2018). Psychologists' involvement in repressive «Stasi» secret police activities in former East Germany. *International Perspectives in Psychology: Research, Practice, Consultation*, 7(2), 107-119. doi: <http://dx.doi.org/10.1037/ipp0000085>.
- Moroz, S.M. (2017). Napriamky udoskonalennia zakonodavchoho rehuliuвання orhanizatsii vykorystannia slidchym konfidentsiinoho spivrobitnytstva z inshymy osobamy [Directions of improvement of legal regulation of organization of the use by investigator of confidential cooperation with other persons]. *Naukovyi visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs*, 1, 339-348 [in Ukrainian].
- Petlitskiy, S.V. (2016). Sravnitel'nyy analiz norm, reglamentiruiushchikh poriadok primeneniia mer po obespecheniiu bezopasnosti k litsam, okazyvaiushchikh sodeystvie na konfidentsialnoy osnove (po zakonodatelstvu Respubliki Belarus i zarubezhnykh stran) [Comparative analysis of the rules governing the application of security measures to persons providing assistance on a confidential basis (according to the legislation of the Republic of Belarus and

- foreign countries)]. *Ekonomika i pravo, Economics and Law*, 10(68), 43-50. doi: 10.15350/2221-7347.2016.10 [in Russian].
- Schreurs, W., Kerstholt, J.H., Vries, P.W., & Giebels, E. (2018). Citizen participation in the police domain: the role of citizens' attitude and morality. *Journal of community psychology*, 46(6), 775-789. doi: <https://doi.org/10.1002/jcop.21972>.
- Schlembach, R. (2018). Undercover policing and the spectre of 'domestic extremism': the covert surveillance of environmental activism in Britain. *Social Movement Studies*, 17, 1-16. doi: 10.1080/14742837.2018.1480934.
- Sergieieva, D.B. (2016). Nehlasne spivrobitytstvo v kryminalnomu protsesi [Covert cooperation in criminal proceedings]. *Visnyk kryminalnoho sudochynstva, Bulletin of criminal proceedings*, 4, 47-54 [in Ukrainian].
- Steden, R., & Mehlbaum, S. (2019). Police volunteers in the Netherlands: a study on policy and practice. *Policing and Society*, 29(4), 420-433. doi: 10.1080/10439463.2018.1523165.
- Uhnöo, S., & Löfstrand, C. (2018). Voluntary policing in Sweden: media reports of contemporary forms of police citizen partnerships. *Journal of Scandinavian studies in criminology and crime prevention*, 19(1), 41-60, doi: 10.1080/14043858.2018.1439635.
- Vladimirov, S.I. (2017). K voprosu o definitsii "sodeystvie grazhdan operativnym podrazdeleniem organov vnutrennikh del" [The Question of the Definition "Assistance to Citizens Operational Units of Internal Affairs Bodies"]. *Aktualnye problem rossiyskogo prava, Actual Problems of Russian Law*, 6, 195-201. doi: <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2017.79.6.195-201> [in Russian].
- Wolf, R., Holmes, S., & Jones, C. (2016). Utilization and satisfaction of volunteer law enforcement officers in the office of the American sheriff: an exploratory nationwide study. *Police practice and research: an international journal*, 17(5), 448-462. doi: 10.1080/15614263.2015.1031750.
- Wolf, R., Pepper, I., & Dobrin, A. (2017). An exploratory international comparison of professional confidence in volunteer policing. *The police journal: theory, practice and principles*, 90(2), 91-106. doi: 10.1177/0032258X16671966.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Atkinson C. Mind the grass! Exploring the assessment of informant coverage in policing and law enforcement. *Journal of Policing, Intelligence and Counter Terrorism*. 2019. No. 14. P. 1–19. doi: 10.1080/18335330.2019.1572913.
- Bullock K. Shoring up the «home guard»? Reflections on the development and deployment of police volunteer programmes in England and Wales. *Policing and society: an international journal of research and policy*. 2017. No. 27 (4). P. 341–357. doi:10.1080/10439463.2015.1058378.
- Callender M., Pepper M., Cahalin K., Britton I. Exploring the police support volunteer experience: findings from a national survey. *Policing and society: an international journal of research and police*. 2019. No 29 (4). P. 392–406. doi: 10.1080/10439463.2018.1432613.
- Christopher N. Liability to Deception and Manipulation: The Ethics of Undercover Policing. *Journal of Applied Philosophy*. 2017. No. 34 (3). P. 370–388. doi: <https://doi.org/10.1111/japp.12243>.
- Dobrin A., Wolf R. What is known and not known about volunteer policing in the United States. *International journal of police science and management*. 2016. No. 18 (3). P. 220–227. doi: <https://doi.org/10.1177/1461355716660732>.
- Dobrin A. Volunteer police: history, benefits, costs and current descriptions. *Security journal*. 2017. No. 30 (3). P. 717–733. doi: 10.1057/sj.2015.18.
- Henry P., Rajakaruna N., Crous C., Buckley J. Key attributes of an effective human source handler: Implications for handler selection and training. *The Police Journal: Theory, Practice and Principles*. 2019. doi: 10.1177/0032258X19862589.
- Кондрашечкин Р. В. Правовое положение лиц, оказывающих конфиденциальное содействие органам, осуществляющим оперативно-разыскную деятельность. *Полицейская деятельность*. 2017. № 4. С. 16–24. doi: 10.7256/2454-0692.2017.4.23509.
- Kruisbergen E. W. Infiltrating organized crime groups. Theory, regulation and results of a last resort method of investigation. *Cahier Politiestudies*. 2013. No. 3. P. 109–136. URL: https://www.researchgate.net/publication/261990623_Infiltrating_organized_crime_groups_Theory_regulation_and_results_of_a_last_resort_method_of_investigation.
- Kruisbergen E. W. When Other Methods Fail... Infiltrating Organized Crime Groups in the Netherlands. *Contemporary Organized Crime: Developments, Challenges and Responses*. 2017. No. 15. P. 253–278. doi: 10.1007/978-3-319-55973-5_15.
- Loftus B., Goold B. Covert surveillance and the invisibilities of policing. *Criminology & Criminal Justice*. 2012. No. 12 (3). P. 275–288. doi: <https://doi.org/10.1177/1748895811432014>.
- Loftus B., Goold B., Mac Giollaibhui S. From a Visible Spectacle to an Invisible Presence: The Working Culture of Covert Policing. *British Journal of Criminology*. 2016. No. 56 (4). P. 629–645. doi: <https://doi.org/10.1093/bjc/azv076>.
- Loftus B. Normalizing covert surveillance: the subterranean world of policing. *The British Journal of Sociology*. 2019. No. 70 (5). P. 2070–2091. doi: <https://doi.org/10.1111/1468-4446.12651>.
- Maercker A., Guski-Leinwand S. Psychologists' involvement in repressive «Stasi» secret police activities in former East Germany. *International Perspectives in Psychology: Research, Practice, Consultation*. 2018. No. 7 (2). P. 107–119. doi: <http://dx.doi.org/10.1037/ipp0000085>.
- Мороз С. М. Напрямки удосконалення законодавчого регулювання організації використання слідчим конфіденційного співробітництва з іншими особами. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2017. № 1. С. 339–348.

- Петлицкий С. В. Сравнительный анализ норм, регламентирующих порядок применения мер по обеспечению безопасности к лицам, оказывающих содействие на конфиденциальной основе (по законодательству Республики Беларусь и зарубежных стран). *Экономика и право*. 2016. № 10 (68). С. 43–50. doi: 10.15350/2221-7347.2016.10.
- Schreurs W., Kerstholt J. H., Vries P. W., Giebels E. Citizen participation in the police domain: the role of citizens' attitude and morality. *Journal of community psychology*. 2018. No. 46 (6). P. 775–789. doi: <https://doi.org/10.1002/jcop.21972>.
- Schlembach R. Undercover policing and the spectre of 'domestic extremism': the covert surveillance of environmental activism in Britain. *Social Movement Studies*. 2018. No. 17. P. 1–16. doi: 10.1080/14742837.2018.1480934.
- Сергеева Д. Б. Негласне співробітництво в кримінальному процесі. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 4. С. 47–54.
- Steden R., Mehlbaum S. Police volunteers in the Netherlands: a study on policy and practice. *Policing and Society*. 2019. No. 29 (4). P. 420–433. doi: 10.1080/10439463.2018.1523165.
- Uhnöo S., Löfstrand C. Voluntary policing in Sweden: media reports of contemporary forms of police citizen partnerships. *Journal of Scandinavian studies in criminology and crime prevention*. 2018. No. 19 (1). P. 41–60. doi: 10.1080/14043858.2018.1439635.
- Владимиров С. И. К вопросу о дефиниции «содействие граждан оперативным подразделениям органов внутренних дел». *Актуальные проблемы российского права*. 2017. № 6. С. 195–201. doi: <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2017.79.6.195-201>.
- Wolf R., Holmes S., Jones C. Utilization and satisfaction of volunteer law enforcement officers in the office of the American sheriff: an exploratory nationwide study. *Police practice and research: an international journal*. 2016. No. 17 (5). P. 448–462. doi: 10.1080/15614263.2015.1031750.
- Wolf R., Pepper I., Dobrin A. An exploratory international comparison of professional confidence in volunteer policing. *The police journal: theory, practice and principles*. 2017. No. 90 (2). P. 91–106. doi: 10.1177/0032258X16671966.

Стаття надійшла до редколегії 27.02.2020

Hribov M. – Doctor of Law, Senior Research Fellow, Professor of the Department of Operative and Searching Activity of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2437-5598>;

Kozachenko O. – Ph. D in Law, Senior Research Fellow, Professor of the Department of Security Management, Law Enforcement and Anticorruption Activities of the Educational and Scientific Institute of Law of the Interregional Academy of Personnel Management, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1449-3670>

The Ways of Improvement of Tacit Cooperation's Legal Regulation

*The purpose of the article is to submit the proposals for improving the legal regulation of the tacit cooperation as the system of operative-search and criminal procedure legislation of Ukraine's norms which form the relevant legal institution. **Methodology.** The methodological toolkit is chosen taking into account the purpose, the specifics of the object and the subject of the study. Its basis is general dialectical method of scientific cognition of real phenomena and also their connections with practical activity of the operative-search units and bodies of pre-trial investigation. Special methods of research, used in the article, are the methods of systematic analysis, comparative-legal and modelling ones. With the aim of evaluation of the research's results the questionnaires of 1000 operative workers, 1000 investigators are held. The theoretical basis of the study is performed by the latest studies of native and foreign scientists who work in this specific field. **Scientific novelty.** It is grounded that the main problem of the tacit cooperation's legal regulation is the absence of systematic character. It is quite possible to create such a systematic nature by amending the legislation specifically in the sphere of tacit cooperation. These changes and amendments have already been formulated (new versions of Articles 11, 13 of the Law of Ukraine «On Operative-Search Activity» and Article 275 of the Criminal Procedure Code have been proposed). **Conclusions.** With the aim of providing the systematic character to the mechanism of the tacit cooperation's legal regulation changes and amendments of the national legislation must be introduced. The usage of the two possible approaches is possible while drafting such changes and amendments. The first one (tactical) involves drafting of the proposals keeping in mind the contemporary state of the operative search activity and criminal procedure's legal regulation and introducing changes and amendments as to the tacit cooperations specifically. The second approach (strategic) includes the introduction of proposals as to the settlement of the tacit cooperation's issues in the content of significant reformation of the operative-search activity and pre-trial investigation's legal regulation.*

Keywords: tacit cooperation; confidential cooperation; tacit investigation; tacit actions; operative-search measures; legal regulation; systematic character; legal institution.

УДК 342.5

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.19>

Фатхутдінова О. В. – доктор філософських наук, кандидат юридичних наук, професор, декан юридичного факультету Київського університету туризму, економіки і права, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8990-0950>;

Хлабистова К. В. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри загальноюридичних дисциплін Київського університету туризму, економіки і права, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6261-6746>

Розширена відповідальність виробника як базовий принцип сучасної системи управління відходами: перспективи правового регулювання в Україні

Метою статті є розгляд розширеної відповідальності виробника як одного з ключових принципів європейської системи управління відходами, а також аналіз найефективніших практик щодо його реалізації в контексті апроксимації українського законодавства до відповідних стандартів Європейського Союзу. Завданнями дослідження є: 1. Встановлення сутності принципу розширеної відповідальності виробника та розгляд форм такої відповідальності. 2. Ознайомлення з досвідом Німеччини з реалізації цього принципу. 3. Аналіз стану українського законодавства й відповідних законодавчих пропозицій. **Методологія** дослідження ґрунтується на філософських і загальнонаукових принципах пізнання (формальної логіки, усебічності, об'єктивності, системності тощо), а також методах аналізу, синтезу, наукового порівняння та узагальнення. Правову основу дослідження забезпечили директиви Європейського Союзу, національне законодавство деяких європейських країн і відповідні законодавчі акти України. Інформаційна база дослідження охоплює статистичну, соціологічну й іншу інформацію за обраною тематикою. **Наукова новизна** дослідження полягає в систематизації поглядів на розширену відповідальність виробника (принцип, стратегія, інструмент чи механізм управління відходами, підхід екологічної політики), розгляді останніх законодавчих тенденцій щодо реалізації цієї відповідальності в Європейському Союзі, встановленні особливостей створення німецької дуальної системи й оцінюванні перспектив запровадження системи розширеної відповідальності виробника в Україні. **Висновки.** Принцип розширеної відповідальності виробника є однією з головних засад системи управління відходами в економіці замкненого циклу, а отже, є ключовим принципом європейської системи управління відходами. Однією з найоптимальніших систем розширеної відповідальності виробника в Європі вважають німецьку дуальну систему, важливою умовою створення якої була наявність ефективної муніципальної системи управління відходами. Запровадження системи розширеної відповідальності виробника без зміни системи управління відходами в державі загалом не може забезпечити очікуваних наслідків. З аналізу законодавчих ініціатив у цій сфері вбачається, з одного боку, намагання держави перекласти весь тягар щодо створення системи розширеної відповідальності на виробників, а з іншого – у законопроектах містяться блокувальні норми, які ставлять під сумнів початок функціонування такої системи. З огляду на економічні, технічні, екологічні й інші чинники, під час створення системи розширеної відповідальності виробника державі необхідно взяти участь у цьому процесі через низку технічних, адміністративних і податкових заходів з одночасним запуском системи управління відходами, що ґрунтується на європейських принципах.

Ключові слова: відходи; принцип; розширена відповідальність виробника; DSD; система управління відходами; рециклінг.

Вступ

В умовах сьогодення проблема управління відходами для України є вкрай актуальною. Вона має комплексний характер: від недостатнього розуміння ступеня її небезпечності для суспільства та браку чіткої державної моделі управління відходами до суперечливого законодавства й застарілої інфраструктури. Зволікання із запровадженням сучасної системи управління відходами наближає нашу державу до екологічної загрози загальнонаціонального рівня, що засвідчують і статистичні дані. Щороку наша держава входить у десятку антирейтингу з накопичення та рівня перероблення відходів.

Так, 2019 року Україна посіла дев'яте місце серед країн з найбільшим обсягом сміття на

кожного жителя. Згідно з рейтингом, Україна виробляє понад 474 млн т сміття на рік, із яких 448 млн – небезпечні відходи. За цим показником наша держава випереджає всі країни світу, які надали дані про небезпечні відходи. Ще 26 млн т – тверді побутові й сільськогосподарські відходи. На одного українця припадає 10,6 т сміття на рік. Водночас в Україні переробляють тільки 3,2 % відходів ("Ukraine potrapyla", 2019). Тобто незадовільно організованим є кожен з етапів перероблення та утилізації відходів. З огляду на те, що значна частина утворених відходів – це відходи упаковки й товари, що вийшли зі вжитку, актуальності набуває дослідження розширеної відповідальності виробників певних товарів як ключового компонента сучасної європейської системи управління відходами.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає в розгляді розширеної відповідальності виробника як одного з ключових принципів європейської системи управління відходами, а також аналізі найефективніших практик щодо його реалізації в контексті апроксимації українського законодавства до відповідних стандартів ЄС. Для її досягнення сформульовано такі завдання: 1. Встановити сутність принципу розширеної відповідальності виробника та розглянути форми такої відповідальності. 2. Ознайомитися з досвідом Німеччини щодо реалізації цього принципу. 3. Проаналізувати стан українського законодавства й відповідні законодавчі пропозиції.

Необхідність виконання Україною зобов'язань, зокрема – і в екологічній сфері, згідно з Угодою про асоціацію, актуалізувала науковий інтерес до європейського законодавства, практик загалом та їх екологічного аспекту. Так, питання розширеної відповідальності виробника у свої працях розглядали: Р. Зварич, В. А. Зуєв, В. С. Міщенко, Є. О. Михайлова, В. Г. Слабий, О. А. Трегуб, О. В. Хандогіна та ін. Водночас розширену відповідальність виробника ще не розглядали в теоретичному аспекті – як принцип, а в практичному – як структурний елемент системи управління відходами.

Виклад основного матеріалу

Рамкове європейське законодавство дає змогу виокремити загальні та спеціальні принципи сучасної європейської системи управління відходами й ресурсами. До загальних принципів належать такі: сталого розвитку; запровадження найкращих доступних технологій; «забруднювач повинен платити»; проведення превентивних заходів; стимулювання екологічно чистих технологій та продуктів; планування та звітності; єдиної термінології та класифікації. Спеціальними принципами цієї системи є такі: ієрархії поводження з відходами; розширеної відповідальності виробника; самодостатності; наближеності тощо.

Згідно з Угодою про асоціацію, Україна зобов'язана поступово імплементувати зазначені принципи у своє законодавство та відповідні практики. Зокрема, відповідно до додатка ХХХ цієї Угоди, положення щодо встановлення механізму повного покриття витрат за принципом «забруднювач платить», а також принципом розширеної відповідальності виробника, які передбачені Директивою № 2008/98/ЄС про відходи, мають бути впроваджені протягом 5 років з дати набрання чинності цією Угодою ("Uhoda pro asotsiatsiiu", 2014). Для українського законодавства принцип розширеної відповідальності є новим, тому потребує детального аналізу.

Концепція розширеної відповідальності виробника була розроблена шведським дослідником Т. Ліндквістом (Thomas Lindhqvist) 1990 року. Основне її завдання полягало в підтриманні муніципалітетів в управлінні муніципальними відходами через перенесення відповідальності за утворення відходів з уряду чи муніципалітету на виробників й імпортерів продукції; заохочення виробників розробляти, виготовляти та продавати продукцію, ураховуючи її вплив на навколишнє середовище. Згодом різноманітні галузі промисловості взяли на себе зобов'язання виробляти продукцію, яка легше піддається переробленню, і дбати про відходи, що утворюються внаслідок її споживання ("Systema upravlinnia", 2016).

Згодом автор цієї концепції запропонував дефініцію розширеної відповідальності виробника як стратегії захисту навколишнього середовища для досягнення екологічної мети зниження загального впливу продукції на навколишнє середовище шляхом покладання на виробника продукту відповідальності за весь життєвий цикл цього продукту, передусім – для повернення, перероблення та остаточної утилізації продукту. Розширена відповідальність виробника реалізується через адміністративний, економічний і інформативний інструменти. Склад цих інструментів визначає точну форму розширеної відповідальності виробника (Lindhqvist, 1992). З огляду на погіршення екологічної ситуації у світі, однією з головних причин якої є проблема відходів, розширену відповідальність виробника розглядають не лише як екологічний принцип і стратегію, а і як важливий політичний принцип.

Увагу слід акцентувати на моделі розширеної відповідальності виробника, яку дослідив Т. Ліндквіст у докторській дисертації. Зокрема, її структуру становлять такі види відповідальності: обов'язок виробника нести відповідальність за спричинену продуктом доведену екологічну шкоду; економічна відповідальність; фізична й інформаційна відповідальність. За аналогією з українським законодавством, то можна припустити, що йдеться про цивільну відповідальність, форми відповідальності за порушення прав споживачів, екологічну й адміністративну відповідальність.

Водночас складніше визначитися із «фізичною відповідальністю виробника», яку, за визначенням автора, використовують для характеристики систем, у яких виробник бере участь у фізичному управлінні продукцією та/або її наслідками (Lindhqvist, 2000, p. 3).

В іноземних дослідженнях також сформульовано висновок щодо поділу розширеної відповідальності виробника на фізичні й фінансові обов'язки. Зацікавлені сторони, уповноважені на кожну відповідальність, виконують ці ролі, і це зміцнює правозастосування схем виконання

обов'язків виробника. Інші стратегії, які доповнили розширену відповідальність виробника, охоплюють: системний підхід, інформацію та обізнаність; системи моніторингу й визначення ролей зацікавлених сторін (Mwanza, Bure, & Mbohwa, Charles, 2019).

Отже, фізична відповідальність виробника впливає з його обов'язку безпосередньо брати участь у процесі збирання, перероблення, відновлення чи утилізації відходів його продукції або в організації такого процесу.

Популярним нині є погляд на розширену відповідальність виробника як на механізм чи інструмент. Наприклад, є позиція, згідно з якою розширена відповідальність виробника – це фінансовий і організаційний механізм забезпечення переходу до економіки замкнутого циклу, який також є ефективним і водночас ощадливим інструментом управління відходами. Він полягає в тому, що виробники відповідають за свою продукцію навіть після того, як продукція була використана, відслужила свій термін, стала непотрібною споживачеві тощо. Ця відповідальність передбачає, зокрема, збирання, сортування та підготовку продукції для подальшого перероблення чи відновлення (Tarantsova, 2018; Mykhailova, Pancheva, & Reznichenko, 2019). На наш погляд, визначати відповідальність як інструмент чи механізм неправильно, оскільки це суперечить сутності будь-якого виду юридичної відповідальності. Видається доцільнішим визначати інструмент чи механізм реалізації принципу розширеної відповідальності виробника чи виконання обов'язку, що впливає із зазначеного принципу. Крім того, слід зауважити, що розширена відповідальність виробника виникає не тільки після спожиття чи використання продукції, а поширюється і на етап її виробництва (вимоги до екодизайну).

У контексті аналізу різних позицій щодо поняття розширеної відповідальності виробника слід зосередити увагу на визначенні, сформульованому Організацією економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), згідно з яким розширена відповідальність виробника – це підхід у межах екологічної політики, згідно з яким відповідальність виробника за продукт поширюється на післяпродажний етап його життєвого циклу. Тобто виробники продуктів несуть відповідальність за прийняття повернутих продуктів і відходів, що залишилися після використання таких продуктів, так само як і подальше управління відходами та фінансову відповідальність за таку діяльність. Виробник або імпортер продукції несе відповідальність за упаковку для своєї продукції протягом усього її життєвого циклу, зокрема на стадії обігу, збирання та утилізації відходів. Органи державної влади відіграють ключову роль у забезпеченні дотримання виробником цього

принципу, для цього розроблено правову базу, що забезпечує контроль впровадження відповідних систем. Фінансові внески виробників та імпортерів товарів в упаковці є основним джерелом фінансування таких систем (Babak, & Slabyi, 2016).

Таким чином, наявна множинність поглядів на розширену відповідальність виробника, яку тлумачать як: принцип (управління відходами, екологічний чи політичний), стратегія, інструмент чи механізм управління відходами, підхід екологічної політики.

На наше переконання, сутність принципу розширеної відповідальності виробника полягає в його зобов'язанні забезпечувати екодизайн продукції, організацію збирання, перероблення та утилізації своєї продукції після її використання, а також проведення інформаційних заходів для споживачів. Виробником є фізична чи юридична особа, яка за родом діяльності розвиває, обробляє, продає чи імпортує товари (Khlabytsova, & Hulak, 2019).

Реалізацію цього принципу в європейських країнах здійснюють на підставі модельного законодавства ЄС та національного законодавства країн-учасниць. У Директиві ЄС та Ради 2008/98/ЄС про відходи (далі – Директива) (у редакції, що діяла до 14 червня 2018 року) було закріплено загальні засади запровадження розширеної відповідальності виробника на території ЄС.

Зокрема, було встановлено, що для посилення повторного використання, запобігання, перероблення та іншого виду утилізації відходів держава-член може вжити законодавчих або незаконодавчих заходів, аби кожна фізична чи юридична особа, яка за родом діяльності розвиває, обробляє, продає чи імпортує продукти (виробник продукту), мала розширену відповідальність виробника ("Directive 2008/98/EC", 2008). Передбачено, що такі заходи можуть здійснювати через організацію виробником системи прийому спожитих товарів, створення системи управління відходами продукції та упаковки від неї або фінансування таких систем.

Крім того, у Директиві зазначено, що держава-член може вжити належних заходів для заохочення розробки продуктів для обмеження їхнього впливу на довкілля та перероблення відходів. Такі заходи можуть, зокрема, стимулювати розвиток, виробництво та просування продукції багаторазового використання, технічно тривалої та придатної для належного та безпечного перероблення після того, як вона перетвориться на відходи, ліквідація якої не шкодить довкіллю ("Directive 2008/98/EC", 2008). Таке стимулювання з боку держави-члена могло бути реалізоване в межах державно-приватного партнерства, пільгових режимів, спеціальних державних програм тощо.

Важливою умовою запровадження принципу розширеної відповідальності виробника було визнано необхідність урахувати такі чинники:

- технічні можливості належного виконання;
- економічні особливості в державі;
- екологічний та соціальний вплив;
- наслідки для здоров'я людини;
- інтереси й належне функціонування

внутрішнього ринку;

– наявність спеціальних режимів управління потоками окремих видів відходів;

– недопущення конкуренції видів відповідальності у сфері управління відходами.

Таким чином, імплементації принципу розширеної відповідальності виробника в законодавство держави має передувати професійний та всебічний аналіз різних аспектів (економічних, екологічних, технічних тощо) її життєдіяльності. Просте копіювання закону певної європейської країни в цьому випадку буде мати негативні наслідки як для виробників, так і для споживачів їхньої продукції.

Розглянуті критерії розширеної відповідальності виробника в країнах ЄС було деталізовано 2018 року, зокрема було прийнято так званий «пакет директив про економіку замкненого циклу», який охоплював такі акти: Директиву 2018/851/ЄС Європейського парламенту і Ради про внесення змін до Директиви 2008/98/ЄС про відходи; Директиву 2018/852/ЄС Європейського парламенту і Ради про внесення змін до Директиви 94/62/ЄС про упаковку та відходи упаковки; Директиву 2018/850/ЄС Європейського парламенту і Ради про внесення змін до Директиви 1999/31/ЄС про захоронення відходів; Директиву 2018/849/ЄС Європейського парламенту й Ради про внесення змін до Директив 2000/53/ЄС про транспортні засоби з відпрацьованим ресурсом і 2006/66/ЄС про батареї, батареї та акумулятори й відпрацьовані батареї, 2012/19/ЄС про відходи електричного та електронного обладнання.

У сфері регулювання розширеної відповідальності виробника основною новелою цього «пакету директив про економіку замкненого циклу» є запровадження основних мінімальних вимог до систем розширеної відповідальності виробників та обов'язку їх виконання (всіх або частини) для держав-членів.

Так, встановлюють обов'язки виробника або організації, яка виконує обов'язки з розширеної відповідальності від імені виробника (Тевкуп, 2019):

1) забезпечувати повне географічне покриття території країни послугами з приймання та збирання відходів, що утворилися від використання продуктів, щодо яких встановлено систему розширеної відповідальності виробника, без обмеження територій до тих, у яких збирання

та управління відходами є найбільш економічно вигідними;

2) мати достатню фінансову й організаційну спроможність для виконання своїх зобов'язань;

3) створити достатній механізм самоконтролю з проведенням регулярних незалежних аудитів для оцінювання фінансового менеджменту та якості зібраних і наданих для звітності даних;

4) забезпечити досягнення встановлених законодавством цільових показників з управління відходами від продукції (визначеного відсотка рециклінгу або ж іншого відновлення від продукції, випущеної в обіг), щодо яких встановлено системи розширеної відповідальності виробника;

5) оприлюднювати для громадськості інформацію щодо досягнення цільових показників з управління відходами. У випадку колективного виконання зобов'язань розширеної відповідальності виробника (для ОКРВВ) також забезпечити оприлюднення інформації про засновників ОКРВВ та її членів, розмір фінансових внесків, сплачених виробниками на одиницю або на тонну продукту, що розміщується на ринку; а також інформацію – процедуру відбору виконавця послуг з управління відходами.

Крім того, закріплено структуру фінансового внеску виробника, який сплачують для виконання зобов'язань з розширеної відповідальності виробника. Такий внесок має охоплювати: витрати на управління відходами; витрати на облік, звітність й аудит; адміністративні витрати; інформаційні витрати.

Держави-члени на підставі встановлених ЄС рекомендацій та вимог розробили й упровадили власні системи реалізації розширеної відповідальності виробника, найоптимальнішою з яких вважають німецьку дуальну систему DSD (Duales System Deutschland GmbH).

Німеччина є однією з країн ЄС, що має найефективнішу систему перероблення, яку забезпечує з-поміж іншого й DSD. Зокрема, вона несе відповідальність за координацію відновлення та збирання відходів упаковки. DSD має 15 000 ліцензованих членів та охоплює відходи побутової упаковки (Xevgenos, Papadaskalopoulou, Panaretou, Moustakas, & Malam, 2015).

Зазначена дуальна система була створена компанією Green Dot 1990 року на додаток до вже наявної муніципальної системи управління відходами, щоб звільнити промисловість і торгівлю від обов'язків збирати й переробляти упаковку відповідно до встановленого законом порядку. Це була перша у світі система, яка переробляє використану торговельну упаковку з 1991 року та використовує її для вилучення сировини для економічного циклу.

DSD фінансують маркетологи упаковки. Кожен роздрібний продавець або виробник, який вводить упаковку в обіг, згідно із законом

зобов'язаний брати участь у подвійній системі за рахунок ліцензійного збору. Залежно від типу й кількості відходів плату за участь розраховують за подвійною системою для клієнта з промисловості й торгівлі. Вибір подвійної системи є обов'язком трейдера. Крім співпраці з подвійною системою, компанії також зобов'язані зареєструватися в Центральному офісі реєстрів упаковки відповідно до Закону про упаковку, який набрав чинності 1 січня 2019 року.

Ефективність німецької системи управління відходами та ресурсами *inter alia* зумовлена високим рівнем екологічної свідомості громадян і традиційним серйозним підходом до проблеми відходів. Наприклад, першу установку для спалювання сміття було встановлено в німецькому місті Гамбург 1895 року.

У Берлінському кварталі Шарлотенбург 1912 року вперше запроваджено роздільний збір відходів та їх вивезення. У цей період у деяких містах Німеччини було створено спеціальні підприємства для сортування відходів і їх подальшого перероблення. Один з перших сміттесортувальних комплексів було побудовано в Пуххайме, під Мюнхеном ("40 Jahre BDE", 2001).

Для України принцип розширеної відповідальності виробника є новим і на законодавчому рівні поки не закріплений, тому німецький досвід може бути використано для розроблення відповідної системи реалізації цього принципу. Зокрема, слід зауважити, що DSD було створено як додаткову систему управління відходами поряд з муніципальною системою, що ефективно функціонує. На цій підставі можна дійти висновку, що запровадження в Україні системи розширеної відповідальності виробника має бути здійснене з одночасним реформуванням української системи поводження з відходами (модернізація інфраструктури та законодавства). В протилежному випадку цей принцип не зможе бути належно реалізованим, оскільки механізм економіки замкнутого циклу не зможе функціонувати в системі лінійної економіки.

Аналіз законопроектної роботи в цьому напрямі засвідчує, що для держави реформування системи управління відходами не є пріоритетним завданням. Так, проект закону про управління відходами № 2207-1 від 16 жовтня 2019 року через чотири місяці після його реєстрації направлено на доопрацювання та підготовку до першого читання, тож невисокою є вірогідність його прийняття цього року.

Зазначений законопроект уперше впроваджує в національне законодавство основоположні принципи та положення європейського законодавства у сфері управління відходами, зокрема запровадження ієрархії управління відходами та розширеної відповідальності виробника, системи довгострокового планування управління

відходами на національному, регіональному й місцевому рівнях ("Proekt Zakonu", 2019). Водночас принцип розширеної відповідальності виробника законопроект пропонує реалізовувати через організацію індивідуальної чи колективної розширеної відповідальності виробників. Однак обов'язок виробника щодо забезпечення послугами з приймання та збирання відходів, що утворилися внаслідок використання продукції на всій території України, пропонують увести в дію через п'ять років після створення відповідної системи розширеної відповідальності виробника. Таким чином, не цілком зрозуміло, як будуть здійснювати збирання та подальше управління відходами протягом цих п'яти років з моменту створення відповідної організації виробників. Крім того, постають питання щодо оброблення, рециклінгу та видалення відходів продукції виробника, а саме як буде це відбуватися і яка інфраструктура буде задіяна, чи належить це до обов'язків виробника. Цей законопроект не передбачає жодного з етапів управління відходами (збирання, транспортування, оброблення, відновлення тощо) як обов'язку виробника або організації, що виконує обов'язки з розширеної відповідальності від імені виробника. Цей проект дублює положення Директиви про відходи (у редакції від 14 червня 2018 року) щодо переліку витрат, які має покривати фінансовий внесок виробників, зокрема витрати на організацію приймання, роздільного збирання, перевезення та оброблення відходів. Отже, із цього проекту закону не можна встановити всі етапи реалізації розширеної відповідальності виробника, а відтермінування введення в дію основного обов'язку виробника ставить під сумнів початок функціонування всієї системи розширеної відповідальності виробника.

На наш погляд, у разі запровадження системи розширеної відповідальності виробника державі не слід одразу перекидати весь тягар щодо її створення на виробників. Необхідно передбачити технічні, адміністративні та податкові заходи підтримання запуску організації розширеної відповідальності виробників. Водночас, з огляду на досвід Німеччини, Українській державі необхідно запровадити нову, ґрунтовану на європейських принципах, систему управління відходами, оскільки навряд чи принцип розширеної відповідальності виробника можливо реалізувати в умовах сьогодення.

Наукова новизна

Наукова новизна дослідження полягає в систематизації поглядів на розширену відповідальність виробника (принцип, стратегія, інструмент чи механізм управління відходами, підхід екологічної політики), розгляді останніх

законодавчих тенденцій щодо реалізації цієї відповідальності в Європейському Союзі, встановленні особливостей створення німецької дуальної системи та оцінюванні перспектив запровадження системи розширеної відповідальності виробника в Україні.

Висновки

На підставі викладеного вище можна дійти таких висновків:

1. Принцип розширеної відповідальності виробника є однією з головних засад системи управління відходами в економіці замкненого циклу, а отже, є ключовим принципом європейської системи управління відходами.

2. Однією з найоптимальніших систем розширеної відповідальності виробника в Європі вважають німецьку дуальну систему, важливою умовою створення якої була наявність ефективної муніципальної системи управління відходами.

3. Діяльність Парламенту щодо запровадження системи розширеної відповідальності

виробника та виконання умов Угоди про асоціацію не є активною, а наявні законодавчі ініціативи засвідчують, що відповідний закон буде прийнято нескоро. Запровадження системи розширеної відповідальності виробника без зміни системи управління відходами в державі загалом не може забезпечити очікуваних наслідків. З аналізу законодавчих ініціатив у цій сфері вбачається, з одного боку, намагання держави перекласти весь тягар щодо створення системи розширеної відповідальності на виробників, а з іншого – у законопроектах містяться блокувальні норми, які ставлять під сумнів початок функціонування такої системи.

4. З огляду на економічні, технічні, екологічні й інші чинники, під час створення системи розширеної відповідальності виробника державі необхідно взяти участь у цьому процесі через низку технічних, адміністративних і податкових заходів з одночасним запуском системи управління відходами, що ґрунтується на європейських принципах.

REFERENCES

- 40 Jahre BDE (1961-2001). (2001). *Von der Stadthygiene zur Kreislaufwirtschaft eine Zeitreise mit der Entsorgungswirtschaft*. WAS Druck.
- Babak, A.V., & Slabyi, V.H. (2016). Rozshyrena vidpovidalnist vyrobnyka za vidkhody upakovky [Expanded producer responsibility for packaging waste]. *Upakovka, Packaging*, 3, 47-49 [in Ukrainian].
- Directive 2008/98/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on waste and repealing certain Directives. (2008). *Official Journal of the European Union*.
- Khlabystova, K.V., & Hulak, O.O. (2019). Pryntsypy upravlinnia vidkhodamy ta resursamy u krainakh YeS [Principles of waste and resource management in EU countries]. *Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoi Rady Ukrainy, Scientific notes of the Institute of Legislation of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 5, 46-52. doi: <https://doi.org/10.32886/instzak.2019.05.05> [in Ukrainian].
- Lindhqvist, T. (1992). *Extended Producer Responsibility as a Strategy to Promote Cleaner Products (1-5)*. Lund: Department of Industrial Environmental Economics, Lund University.
- Lindhqvist, T. (2000). *Extended Producer Responsibility in Cleaner Production: Policy Principle to Promote Environmental Improvements of Product Systems*. IIIIEE, Lund University.
- Mwanza, Bupe, & Mbohwa, Charles. (2019). *Strategies for Enhancing Extended Producer Responsibility Enforcement: A Review*. doi: <https://doi.org/10.33796/waberconference2019.66>.
- Mykhailova, Ye.O., Pancheva, H.M., & Reznichenko, H.M. (2019). Efektyvni mekhanizmy povodzhennia z tverdymy pobutovymy vidkhodamy v Ukraini [Effective mechanisms for solid waste management in Ukraine]. *Komunalne hospodarstvo mist, Municipal utilities*, 5(151), 37-44. doi: 10.33042/2522-1809-2019-5-151-37-44 [in Ukrainian].
- Proekt Zakonu Ukrainy "Pro upravlinnia vidkhodamy": vid 16 zhovt. 2019 r. [Draft Law of Ukraine "On Waste Management" from October 16, 2019]. (n.d.). [w1.c1.rada.gov.ua](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67094) Retrieved from http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67094 [in Ukrainian].
- Systema upravlinnia vidkhodamy i rozshyrena vidpovidalnist vyrobnyka [Waste management system and extended producer responsibility]. (2016). *Proekt Twinning, Twinning project*. Retrieved from http://twinningweee.com.ua/sites/default/files/media/systema_upravlinnya_vidhodamy_i_vidpovidalnist_vyrobyka.ppt [in Ukrainian].
- Tarantsova, A. (2018). Rozshyrena vidpovidalnist vyrobnyka - osnova ekonomiky zamknenoho tsykladu [Extended producer responsibility is the basis of a closed-loop economy]. *Ecoforum, Ecoforum*. Lviv. Retrieved from https://eco-forum-lviv.com.ua/wp-content/uploads/2018/10/2_4-Tarantsova.pdf [in Ukrainian].
- Tevkun, T. (2019). Minirevolutsiia v sferi upravlinnia vidkhodamy: vse zarady tsyrkuliarnoi ekonomiky [Mini-revolution in the field of waste management: all for the sake of the circular economy]. Retrieved from https://promusor.com/info/articles/zakonodatelstvo/law_9 [in Ukrainian].
- Uhoda pro asotsiatsiiu mizh Ukrainoiu, z odnii storony, ta Yevropeiskym Soiuzom, Yevropeiskym spivtovarystvom z atomnoi enerhii i yikhnyimi derzhavamy chlenamy, z inshoi storony: vid 27 cherv. 2014 r [Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their

- member states, on the other side from June 27, 2014]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011 [in Ukrainian].
- Ukraina potrapyla v top-10 krain iz naibilishym obsiahom smittia na kozhnogo zhytelia [Ukraine is in the top 10 countries with the largest amount of garbage per citizen]. (2019). *Gordonua*. Retrieved from <https://gordonua.com/ukr/news/society/-ukrajina-potrapila-v-top-10-krajin-z-najbilshim-obsjagom-smittja-na-kozhnogo-meshkantsja-1118854.html> [in Ukrainian].
- Xevgenos, D., Papadaskalopoulou, C., Panaretou, V., Moustakas, K., & Malam, D. (2015). Success Stories for Recycling of MSW at Municipal Level. *Waste Biomass Valor*, 6, 657-684.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- 40 ahre BDE (1961–2001). Von der Stadthygiene zur Kreislaufwirtschaft eine Zeitreise mit der Entsorgungswirtschaft. WAS Druck, 2001. 195 s.
- Бабак А. В., Слабий В. Г. Розширена відповідальність виробника за відходи упаковки. *Упаковка*. 2016. № 3. С. 47–49.
- Directive 2008/98/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on waste and repealing certain Directives. *Official Journal of the European Union*. 2008. L. 312.
- Хлабистова К. В., Гулак О. О. Принципи управління відходами та ресурсами у країнах ЄС. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2019. № 5. С. 46–52. doi: <https://doi.org/10.32886/instzak.2019.05.05>.
- Lindhqvist T. Extended Producer Responsibility as a Strategy to Promote Cleaner Products (1–5). Lund : Department of Industrial Environmental Economics, Lund University, 1992.
- Lindhqvist T. Extended Producer Responsibility in Cleaner Production: Policy Principle to Promote Environmental Improvements of Product Systems. IIIIEE, Lund University, 2000.
- Mwanza Bupe, Mbohwa Charles. Strategies for Enhancing Extended Producer Responsibility Enforcement: A Review. 2019. doi: <https://doi.org/10.33796/waberconference2019.66>.
- Михайлова Є. О., Панчева Г. М., Резніченко Г. М. Ефективні механізми поводження з твердими побутовими відходами в Україні. *Комунальне господарство міст*. 2019. Т. 5. № 151. С. 37–44. doi: 10.33042/2522-1809-2019-5-151-37-44.
- Про управління відходами: проект Закону України від 16 жовт. 2019 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67094.
- Система управління відходами і розширена відповідальність виробника. *Проект Twinning*. 2016. URL: http://twinningweee.com.ua/sites/default/files/media/systema_upravlinnya_vidhodamy_i_vidpovidalnist_vyrobnika.ppt.
- Таранцова А. Розширена відповідальність виробника – основа економіки замкнутого циклу. *Екофорум*. Львів. 2018. URL: https://eco-forum-lviv.com.ua/wp-content/uploads/2018/10/2_4-Tarantsova.pdf.
- Тевкун Т. Мініреволюція в сфері управління відходами: все заради циркулярної економіки. 2019. URL: https://promusor.com/info/articles/zakonodatelstvo/law_9.
- Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами членами, з іншої сторони: міжнар. док. від 27 черв. 2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/984_011.
- Україна потрапила в топ-10 країн із найбільшим обсягом сміття на кожного жителя. *Gordonua*. 2019. URL: <https://gordonua.com/ukr/news/society/-ukrajina-potrapila-v-top-10-krajin-z-najbilshim-obsjagom-smittja-na-kozhnogo-meshkantsja-1118854.html>.
- Xevgenos D., Papadaskalopoulou C., Panaretou V., Moustakas K., Malam D. Success Stories for Recycling of MSW at Municipal Level. *Waste Biomass Valor*. 2015. No. 6. P. 657–684.

Стаття надійшла до редколегії 03.03.2020

Fatkhutdinova O. – Doctor of Philosophy, Ph.D in Law, Professor, Dean of the Faculty of Law of Kyiv University of Tourism, Economics and Law, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8990-0950>;

Khlabytsova K. – Ph.D. in Law, Lecturer of the Department of General Legal Disciplines of the Kyiv University of Tourism, Economics and Law, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6261-6746>

Extended Producer Responsibility as a Basic Principle of a Modern Waste Management System: Prospects of Legal Regulation in Ukraine

The purpose of the article is to consider the extended responsibility of the producer as one of the key principles of the European waste management system, as well as the analysis of the best practices for its implementation in the context of approximation of Ukrainian legislation to relevant EU standards. The objectives of the study are:

1. Establishing the essence of the principle of extended liability of the manufacturer and consideration of forms of such

liability. 2. Acquaintance with the experience of Germany on the implementation of this principle. 3. Analysis of the state of Ukrainian legislation and relevant legislative proposals. The research **methodology** is based on philosophical and general scientific principles of cognition (formal logic, comprehensiveness, objectivity, systematization, etc.), as well as methods of analysis, synthesis, scientific comparison and generalization. The legal bases of the study are provided by EU Directives, national legislation of individual European countries and relevant legislation of Ukraine. The information base of the study consists of statistical, sociological and other information on the specified topic. The **scientific novelty** of the study is to systematize views on extended producer responsibility (principle, strategy, tool or mechanism of waste management, environmental policy approach), consider the latest legislative trends in the implementation of this responsibility in the EU, identify features of the German DSD and assess the prospects in Ukraine. **Conclusions:** principle of extended producer responsibility is one of the main principles of the waste management system in a circular economy, respectively, which is a key principle of the European waste management system. One of the best-extended producer responsibility systems in Europe is the German Dual System (DSD), an important condition for which was the existence of an effective municipal waste management system. Therefore, the introduction of an extended producer responsibility system without changing the entire waste management system in the country cannot lead to the expected consequences. The analysis of legislative initiatives in this area shows, on the one hand, the state's attempt to shift the entire burden of creating a system of extended liability on producers, and on the other – the bills contain blocking rules that call into question the beginning of such a system. Taking into account economic, technical, and environmental and other factors, when creating a system of extended producer responsibility, the state must participate in this process through a series of technical, administrative and tax measures while launching a waste management system based on European principles.

Keywords: waste; principle; extended producer responsibility; DSD; waste management system; recycling.

УДК 343.131:5:343.102

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.27>

Климчук М. П. – кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник науково-дослідної лабораторії з проблем криміналістичного забезпечення та судової експертології навчально-наукового інституту № 2 Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0488-5470>;

Бігунець І. М. – аспірантка кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2860-9371>

Гарантії прав і законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення окремих слідчих (розшукових) дій

Мета статті – визначити основні гарантії прав і законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення таких слідчих (розшукових) дій, як обшук, експертиза, огляд трупа, пов'язаного з ексгумацією. **Методологія.** Методологічною основою дослідження є діалектико-матеріалістичний метод наукового пізнання соціально-правових явищ, а також загальнонаукові та спеціальні методи, зокрема: системного аналізу, системно-структурний, формально-логічний, функціональний, типологічний, моделювання та прогнозування. **Наукова новизна статті** полягає в системному аналізі положень Кримінального процесуального кодексу України, які визначають процесуальний порядок ініціювання та проведення обшуку, експертизи, огляду трупа, пов'язаного з ексгумацією. Надано й обґрунтовано пропозиції в частині внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України, спрямовані на вдосконалення зазначених процедур, які пов'язані зі збиранням і перевіркою доказів під час досудового розслідування, водночас – на можливість реалізації учасниками кримінального провадження своїх прав і законних інтересів. **Висновки.** З метою мінімізації недоліків, зловживань у діяльності слідчих, прокурорів та оперативних працівників, які обмежують права та законні інтереси учасників кримінального провадження під час проведення обшуку, експертизи, огляду трупа з метою ексгумації, запропоновано: внести зміни до абз. 3 ч. 2 ст. 104 Кримінального процесуального кодексу України в частині наділення слідчого, прокурора обов'язком безперервного фіксування обшуку технічними засобами; наділити адвоката-представника та його довірительів правом обстоювати/спростовувати обґрунтованість поставлених перед експертом запитань, їх повноту, компетентність і неупередженість експерта; визначити в ст. 239 Кримінального процесуального кодексу України право близьких та родичів покійного, їх представника бути присутніми під час огляду трупа з метою ексгумації за рішенням слідчого, прокурора, клопотати про використання певних технічних засобів для забезпечення належної фіксації інформації, засвідчити правильність проведення процесуальної дії та фіксації її результатів.

Ключові слова: права; законні інтереси; кримінальне провадження; слідчі (розшукові) дії; слідчий; прокурор; слідчий суддя; адвокат; клопотання; ухвала.

Вступ

Проведення слідчих (розшукових) дій часто супроводжується обмеженням прав людини, що передбачає примусовий вплив, який застосовують до учасників слідчих (розшукових) дій уповноважені органи й особи з метою забезпечення процесуального порядку, здійснення кримінального процесуального доказування (Куп, 2017). У КПК України не лише проголошено вимогу дотримання прав і законних інтересів учасників кримінального провадження, а й визначено обов'язок слідчого, прокурора створити умови та забезпечити можливість скористатися своїми правами, їх реалізувати (Halahan, & Dulskyi, 2019).

Важливе значення в забезпеченні справедливого правосуддя, захисті прав і законних інтересів особи в кримінальному судочинстві й гарантіях ефективного здійснення функції захисту належить адвокатурі та єдиному сьогодні професійному суб'єкту виконання цієї функції –

адвокату-захиснику (Pivnenko, 2013). Адвокат також може представляти інтереси потерпілого, цивільного позивача, надавати правову допомогу іншим учасникам кримінального провадження. Надання особі кваліфікованої юридичної допомоги є однією з основних гарантій особи в кримінальному провадженні. Водночас необхідно враховувати, що рівень належного виконання адвокатом покладених на нього законодавцем обов'язків буде безпосередньо залежати від позиції його клієнта, а також від його знань, умінь і навичок під час здійснення окремих процедур, спрямованих на збирання та перевірку доказів у кримінальному провадженні.

Вагомий внесок у розробку питань проведення слідчих (розшукових) дій, забезпечення дотримання прав і законних інтересів їхніх учасників досліджували вітчизняні (Panchuk, 2013; Marochkin, 2014; Hloviuk, 2015; Sukhomlyn, 2017; Makarov, 2018; Smirnov, & Teteriatnyk, 2019; Halahan, & Dulskyi, 2019) й іноземні (Makashov,

2011; Rossinskaia, 2014; Zagvozdkin, 2015; Voronin, 2016; Kuemzhieva, 2016; Pietukhov, 2018; Kripinevich, 2018) науковці. Попри розвиток наукової думки та законодавства в напрямі нормативного врегулювання питань забезпечення прав і законних інтересів учасників кримінального провадження під час ініціювання та проведення окремих слідчих (розшукових) дій, досі тривають дискусії щодо гарантій їх реалізації.

Зазначені обставини засвідчують актуальність обраної теми, обумовлюють її структуру та зміст.

Мета і завдання дослідження

У правозастосовній практиці численними є приклади невиконання або неналежного виконання обов'язків уповноваженими й іншими професійними учасниками кримінального процесу під час проведення слідчих (розшукових) дій, що негативно позначається на реалізації прав і законних інтересів інших учасників кримінального провадження. Розв'язання цієї проблеми може знаходитися в процесуальній, організаційно-забезпечувальній, психологічній та інших площинах. Деякі з порушень, упущень, помилок є наслідком недосконалої законодавчої регламентації окремих процедур отримання доказів у кримінальному провадженні.

Безумовно, усі окреслені аспекти неможливо розглянути в межах однієї статті, тому обмежимося дослідженням тих, які регулює кримінальне процесуальне законодавство, що стосуються ініціювання та проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Мета статті – визначити основні гарантії прав і законних інтересів учасників кримінального провадження під час проведення таких слідчих (розшукових) дій, як обшук, експертиза, огляд трупа, пов'язаного з ексгумацією. Завдання статті: здійснити аналіз конструкцій окремих норм КПК України, пов'язаних з обмеженням прав і законних інтересів учасників кримінального провадження під час досудового розслідування; сформулювати пропозиції з удосконалення кримінального процесуального законодавства та практики його застосування в контексті предмета дослідження.

Виклад основного матеріалу

Нині триває активна робота, спрямована на покращення КПК України, прийнятого 2012 року, а значна кількість внесених протягом періоду його чинності змін і доповнень засвідчує недосконалість окремих процесуальних норм, їх нездатність належно, з огляду на реалії сьогодення, урегульовувати процесуальну діяльність. Отже, правозастосовна практика потребує від законодавця чіткої регламентації окремих слідчих (розшукових) дій.

З метою захисту прав, свобод й інтересів осіб у кримінальному провадженні під час досудового розслідування окремі слідчі (розшукові) дії можуть бути проведені за клопотанням сторони лише на підставі ухвали слідчого судді (Burlaka, 2018). До таких слідчих (розшукових) дій КПК України відносить: обшук, зокрема житла або іншого володіння особи (ст. 234–236); проведення експертизи (ст. 242–244). Процесуальний порядок подання, розгляду та вирішення клопотань про проведення зазначених слідчих (розшукових) дій має певну специфіку, обумовлену обмеженням прав і законних інтересів особи.

Обшук у житлі чи іншому володінні особи є особливою слідчою (розшуковою) дією, яку проводять на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням слідчого за погодженням із прокурором або прокурора (ст. 234 КПК України). Якщо ж проведення обшуку ініціює сторона захисту, інші учасники кримінального провадження, вони мають звернутися з відповідним клопотанням до слідчого, прокурора, які своєю чергою ініціюють розгляд цього питання перед слідчим суддею.

Обшук є не тільки ефективною слідчою (розшуковою) дією зі збирання доказів, а й жорстким примусовим заходом, який застосовують до обвинуваченого (підозрюваного) та інших осіб, які мешкають або перебувають у приміщенні, у якому проводять обшук. Це зумовило необхідність закріплення в законі правових гарантій проти його незаконного й необґрунтованого проведення (Chornobuk, 2007).

Обшук проводять на підставі ухвали слідчого судді без конкретизації виду обшуку залежно від об'єкта, оскільки в ч. 3 ст. 234 КПК України йдеться саме про розгляд слідчим суддею клопотання про обшук у житлі чи іншому володінні особи, слідчий, прокурор не повинен додатково звертатися з відповідним клопотанням до слідчого судді, якщо необхідно провести обшук службових і виробничих приміщень підприємств, установ, організацій (Makarov, 2018).

Узагальнення судової практики дає підстави виокремити найістотніші кримінально-процесуальні порушення, яких припускаються під час розгляду та вирішення клопотань про проведення обшуку, зокрема щодо: порядку розгляду клопотання; діяльності слідчого судді в разі недотримання слідчим або прокурором вимог щодо змісту клопотання, встановлених ч. 3 ст. 234 КПК України; необґрунтованості клопотань; недотримання слідчими суддями вимог щодо змісту ухвали, встановлених ст. 235 КПК України, а також процедури розгляду клопотань про проведення обшуку, поданих у порядку ч. 3 ст. 233 КПК України; розгляду клопотань про обшук щодо окремої категорії осіб ("Uzahalnennia sudovoï praktyky", 2017; Sukhomlyn, 2017).

Мотивування висновку слідчого щодо житла чи іншого володіння особи, де планують проведення обшуку (п. 5 ч. 3 ст. 234 КПК України), є необхідним з метою довести «зв'язок» об'єкта обшуку з кримінальним провадженням, і тим самим обґрунтувати необхідність проведення такої слідчої (розшукової) дії в конкретному місці. Слідчий, слушно зазначає О. І. Марочкін, повинен конкретизувати в клопотанні про надання дозволу на проведення обшуку характерні риси й ознаки речей і документів (приналежність речі, її найменування або назва, колір, інші зовнішні ознаки, а документів – їхнє призначення тощо) (Marochkin O, 2014). Конкретизацію даних про такі речі й документи має бути надано за можливості, а в інших випадках – слід зазначити родові ознаки таких речей і документів, уточнивши їх зв'язок із кримінальним правопорушенням та значення для кримінального провадження (Hloviuk, 2015).

Поділяємо позицію В. О. Бурлаки, згідно з якою важливе положення, спрямоване на захист прав, свобод й інтересів учасника кримінального провадження, полягає в тому, що, відповідно до ч. 1 ст. 235 КПК України, ухвала слідчого судді про дозвіл на обшук з підстав, зазначених у клопотанні прокурора, слідчого, надає право проникнути до житла чи іншого володіння особи лише раз. Отже, якщо постає необхідність повторно чи додатково здійснити обшук, слідчий зобов'язаний скласти відповідне клопотання, погодити його з прокурором, звернутися до слідчого судді, щоб він надав дозвіл на проведення цієї слідчої (розшукової) дії (Burlaka, 2018).

У разі позитивного вирішення клопотання сторони обвинувачення про проведення обшуку, слідчий суддя постановляє ухвалу про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи з підстав, зазначених у клопотанні прокурора, слідчого, надає право проникнути до житла чи іншого володіння особи лише раз. Законодавець, на жаль, не визначає, яка часова тривалість цього «разу» (Sukhomlyn, 2017). З огляду на зазначене, адвокат-захисник, адвокат-представник мають акцентувати увагу уповноважених суб'єктів кримінального процесу на дотримання безперервності процедури проведення обшуку.

Однією з гарантій прав і законних інтересів особи, у житлі чи іншому володінні якої проводять обшук, є визначене ч. 3 ст. 236 КПК України право користуватися правовою допомогою адвоката на будь-якій стадії проведення обшуку. Наявність у КПК України такого положення є позитивним зрушенням, оскільки до внесення відповідних змін у зміст ст. 236 КПК України поширеною причиною відмови в допущенні адвоката на обшук було те, що «обшук уже розпочався» (Kuzina, 2019).

Вимога пред'явлення ухвали слідчого судді за результатами розгляду клопотання про

проведення відповідної слідчої (розшукової) дії та надання її копії особі, яка володіє житлом чи іншим володінням, а за її відсутності – іншій присутній особі (ч. 3 ст. 236 КПК України), безперечно, спрямована на захист прав, свобод й інтересів особи (Burlaka, 2018). Ознайомлення відповідного учасника кримінального провадження, його представника, захисника зі змістом ухвали надасть можливість зіставити зазначені в ухвалі речі, документи з безпосередньо вилученими під час обшуку, а в разі необхідності – оскаржити незаконні дії та рішення слідчого, прокурора.

Часто під загрозою фізичного та психологічного тиску власники майна виконують незаконні вимоги слідчого, прокурора. Водночас КПК України не визначає підстави, які дають право застосовувати спецпідрозділи під час проведення обшуку, а критерії, за якими можна визначити перешкоджання проведенню слідчих (розшукових) дій, не встановлено (Ovcharov, 2019). На такі зловживання слідчого, прокурора особа, у помешканні якої проводять обшук, через недостатню обізнаність, не завжди може своєчасно й адекватно відреагувати. Саме тому навіть звичайна присутність під час проведення зазначеної слідчої (розшукової) дії може забезпечити позитивний результат. У зв'язку із цим поділяємо позицію щодо важливості активної участі адвоката в проведенні обшуку (Bronz, 2003; Vehera, 2016; Svietchnyi, 2019).

З позицій доцільності завчасного попередження захисника про проведення обшуку відповідні дії сторони обвинувачення є нерозумними, оскільки втрачається сенс цієї слідчої (розшукової) дії, основним показником якої є раптовість з метою досягнення бажаного результату без зниження якості її проведення, на чому слушно акцентував увагу А. В. Макашов (Makashov, 2011). Отже, сторона обвинувачення не зацікавлена в діях щодо попередження особи, яка надає правову допомогу, про проведення обшуку, що може спричинити конфлікт інтересів.

З метою забезпечення прав особи на досудовому розслідуванні, у якій проводять залучення захисника (особи, що надає правову допомогу) як особи, що має визначений процесуальний статус у кримінальному провадженні, так й особи, у якій його немає, уже після оголошення ухвали про проведення обшуку (Melnichenko, 2018), що відповідатиме вимогам ст. 59 Конституції України.

Науковці зауважують і про інші порушення, які трапляються в діяльності уповноважених осіб під час ініціювання та проведення обшуку житла чи іншого володіння особи. Так, підставою відмови в допуску захисника визнають те, що: з

його клієнтом (особою, у якій проводять обшук) не укладено договір про надання правової допомоги, отже, він захисником такої особи на момент проведення обшуку не є; слідча (розшукова) дія вже розпочалася, й адвокат як стороння особа вже не може бути на ній присутня (Melnychenko, 2018). У таких випадках адвокат позбавлений можливості вплинути на перебіг проведення обшуку, у зв'язку із чим йому варто активно використовувати положення КПК України, спрямовані на оскарження дій та рішень уповноважених осіб, визнання доказів недопустимими.

Згідно з абз. 3 ч. 2 ст. 104 КПК України, запис, здійснений за допомогою звуко- та відеозаписувальних технічних засобів під час проведення слідчим, прокурором обшуку, є невід'ємним додатком до протоколу. Дії та обставини проведення обшуку, не зафіксовані в записі, не може бути внесено до протоколу обшуку та використано як доказ у кримінальному провадженні. Загалом цю норму вважаємо правильною. Однак, на нашу думку, визначення в цій статті обов'язку слідчого, прокурора здійснювати безперервний технічний запис проведення обшуку стало б додатковою гарантією прав і законних інтересів учасників кримінального провадження. Доцільність внесення таких змін до КПК України обумовлена випадками, коли в технічному записі є паузи, під час яких можуть бути допущені незаконні дії з боку правоохоронних органів.

На наше переконання, недопущенню таких дій сприятиме присутність адвоката, залученого до проведення обшуку стороною захисту. Також присутній на обшуку захисник може скористатися визначеним в абз. 3 ч. 1 ст. 107 КПК України правом безперешкодного фіксування його проведення за допомогою відеозапису.

Слушними є аргументи В. І. Галагана й О. Л. Дульського щодо наділення сторін кримінального провадження правом запросити спеціалістів для участі в обшуку. Це надасть реальну можливість захиснику як стороні захисту залучати не лише фахівців для здійснення відеофіксації проведення обшуку, а й інших спеціалістів, які можуть надати дієву допомогу в збиранні доказів і з'ясуванні обставин, що спростовують підозру, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного (Halahan, & Dulskyi, 2019).

Важливе значення для забезпечення гарантій учасників кримінального провадження під час проведення обшуку має чітке визначення речей, для виявлення яких надають дозвіл на обшук. Зокрема, вилучені речі й документи, які не належать до переліку, щодо якого безпосередньо надано дозвіл на відшукування в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, вважають

тимчасово вилученим майном (ч. 7 ст. 236 КПК України).

Ці положення не завжди правильно трактують адвокати, які представляють інтереси власника майна. Так, у справі № 757/19143/16-к під час обшуку вилучено декілька сотень тонн нафтопродуктів, арешт не накладено. Адвокат – представник власника майна оскаржив бездільність слідчого щодо неповернення вилученого майна. У задоволенні скарги слідчим суддею відмовлено, оскільки в ухвалі суду про надання дозволу на проведення обшуку зазначено про необхідність відшукування та вилучення бензинів, компонентів, присадок, складових, з яких їх виготовлено. Отже, вилучені нафтопродукти не є тимчасово вилученим майном з позицій ч. 7 ст. 236 КПК України (Nikishov, 2019).

Клопотання про арешт тимчасово вилученого майна має бути подано не пізніше ніж наступного робочого дня після вилучення майна, інакше майно має бути негайно повернуто особі, у якій його було вилучено (ч. 5 ст. 171 КПК України). У разі вилучення майна, на відшукування якого не було надано дозвіл, КПК України передбачає гарантію реалізації права власності – оскарження бездіяльності уповноваженої особи, яка полягає в неповерненні тимчасово вилученого майна (ст. 169 КПК України).

Доводиться констатувати, що передбачений КПК України порядок призначення експертизи в частині подання та розгляду клопотань її ініціаторами містить певні недоліки, які спричиняють складнощі в правозастосуванні.

Зокрема, у ч. 3 ст. 244 КПК України визначено, що особі, яка подала клопотання, повідомлено про місце та час його розгляду, проте її неприбуття не перешкоджає розгляду клопотання, крім випадків, коли її участь визнана слідчим суддею обов'язковою. З одного боку, неприбуття особи, яка подала клопотання, не порушуватиме засади змагальності. Однак у сторони кримінального провадження можуть виникнути сумніви щодо запитань, поставлених експерту, які, на її переконання, не дозволять надати повний і належний висновок з питань, для з'ясування яких необхідне проведення експертизи, або є сумніви щодо наявності в експерта відповідних знань (Hlovciuk, 2015).

На нашу думку, не лише сторони кримінального провадження, а й інші його учасники, інтересів яких стосується проведення експертизи, мають бути наділені правом обстоювати/спростовувати обґрунтованість поставлених перед експертом запитань, їх повноту, компетентність і неупередженість експерта тощо. На прикладі адвоката-представника зазначимо, що наявність таких повноважень сприятиме дотриманню прав і законних інтересів учасників кримінального провадження, убезпечить адвоката

від допущення тактичних помилок в інтересах клієнта. З огляду на це, ч. 3 ст. 244 КПК України слід доповнити положенням, згідно з яким не лише особу, що подала клопотання, а й сторони кримінального провадження, інших учасників кримінального провадження, інтересів яких стосується проведення експертизи, повідомляють про місце та час його розгляду, проте їх неприбуття не перешкоджає розгляду клопотання, крім випадків, коли їх участь визнана слідчим суддею обов'язковою.

У разі якщо необхідно отримати зразки для проведення експертизи, їх відбирає сторона кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею, крім випадків, коли проведення експертизи доручено судом, відібрання зразків для її проведення здійснює суд або за його дорученням залучений спеціаліст (ст. 245 КПК України). Визначена законодавчо можливість примусового відбирання у свідка біологічних зразків часто призводить до виникнення конфліктної ситуації, тому поділяємо позицію О. В. Панчук, за якою надання такому свідку правової допомоги адвокатом є вкрай бажаним. Він має стежити за тим, щоб слідчий дотримувався вимог КПК України, а також морально-етичних норм під час одержання від свідка зразків для експертизи (Panchuk, 2013).

Згідно зі ст. 239 КПК України, огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією, здійснюють за постановою прокурора. Під час ексгумації судово-медичний експерт може вилучити зразки тканини органів або частини трупа, необхідні для проведення експертних досліджень. Також у разі необхідності труп може бути доставлено до експертного закладу для проведення експертизи, а з поховання можуть вилучати речі, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення.

Із цього приводу О. Дроздов зазначає, що, оскільки жодних погоджень із рідними та близькими або ж можливості оскарження рішення про проведення слідчої (розшукової) дії в законодавстві не передбачено, приватне й сімейне життя в розумінні практики ЄСПЛ залишається в цій частині незахищеним (Drozdov, 2019). Справді, у п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України визначено, що на досудовому провадженні з-поміж іншого може бути оскаржено бездіяльність слідчого, прокурора, нездійснення процесуальних дій, які він зобов'язаний вчинити у визначений цим Кодексом строк.

Оскільки здійснення огляду трупа, пов'язаного з ексгумацією, не є обов'язком уповноважених осіб, марними щодо оскарження під час досудового розслідування виявляться й намагання адвоката, який представляє інтереси близьких родичів або родичів покійного. На наше переконання, відображення в ст. 239 КПК України

права близьких і родичів покійного, їхнього представника бути присутніми під час ексгумації за рішенням слідчого, прокурора не лише розширить процесуальні можливості зазначених осіб, а й стане додатковою гарантією приватного та сімейного життя.

Також у п. 3 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про судову експертизу» передбачено право судового експерта з дозволу особи або органу, який призначив судову експертизу, бути присутнім під час проведення слідчих чи судових дій і заявляти клопотання, що стосуються предмета судової експертизи. Цілком імовірно, що в разі внесення до редакції ст. 239 КПК України таких змін заінтересовані особи, їхній представник, що будуть присутніми під час ексгумації, поряд із судовим експертом могли б скористатися правом клопотати про використання певних технічних засобів для встановлення важливих обставин події, яку досліджують, забезпечення належної фіксації інформації, необхідної експерту для подальшого проведення дослідження (Halahan, Kulyk, Morhun, & Tereshchenko, 2018). Зазначене стосується і права засвідчити правильність проведення процесуальної дії та її фіксації в протоколі ексгумації трупа.

Якщо ж слідчий, прокурор мають обґрунтовані підстави вважати, що родичі покійного зацікавлені в смерті похованого або причетні до факту його смерті, отримання їх згоди на проведення ексгумації може потягнути за собою приховання ними певних доказів шляхом заміни, знищення трупа, виймання його з могили й інших дій. Тому поділяємо позицію науковців, які вважають, що у цих випадках доцільно не сповіщати родичів про час проведення ексгумації, а повідомити лише про факт її проведення (Halahan, Kulyk, Morhun, & Tereshchenko, 2018).

З огляду на ситуацію, що склалася, адвокату слід використовувати весь наданий КПК України «арсенал» засобів для захисту законних прав та інтересів клієнта. Наразі він усічений, тому цілком може бути реалізований після направлення обвинувального акта з матеріалами кримінального провадження до суду.

Наукова новизна

Наукова новизна статті полягає в системному аналізі положень КПК України, які визначають процесуальний порядок ініціювання та проведення експертизи, огляду трупа, пов'язаного з ексгумацією. Сформульовано й обґрунтовано пропозиції в частині внесення змін до КПК України, спрямовані на вдосконалення зазначених процедур, що пов'язані зі збиранням і перевіркою доказів під час досудового розслідування, водночас – на можливість реалізації учасниками кримінального провадження своїх прав і законних інтересів.

Висновки

На підставі викладеного вище доходимо висновку, що процесуальний порядок подання, розгляду та вирішення клопотань про проведення окремих слідчих (розшукових) дій, як і власне процедура їх проведення, мають певну специфіку, обумовлену обмеженням прав та законних інтересів особи. Аналіз положень КПК України, що регулюють процесуальний порядок обшуку, проведення експертизи, огляду трупа, пов'язаного з ексгумацією, засвідчує, що вони переважно мають нечітку термінологічну визначеність, спричиняють недоліки в правозастосуванні в процесі роботи слідчих, прокурорів й оперативних працівників, обмежують процесуальні можливості адвоката, який захищає (представляє) інтереси учасників кримінального провадження.

На нашу думку, для вирішення окреслених проблемних питань доцільно: внести зміни до абз. 3 ч. 2 ст. 104 КПК України в частині наділення слідчого, прокурора обов'язком безперервного фіксування обшуку технічними засобами; наділити адвоката-представника та його довірительів правом обстоювати/спростовувати обґрунтованість поставлених перед експертом запитань, їх повноту, компетентність і неупередженість експерта; визначити в ст. 239 КПК України права близьких і родичів покійного, їхнього представника бути присутніми під час огляду трупа з метою ексгумації за рішенням слідчого, прокурора, клопотати про використання певних технічних засобів для забезпечення належної фіксації інформації, засвідчити правильність проведення процесуальної дії та фіксації її результатів.

REFERENCES

- Bronz, I.L. (2003). Zminy i dopovnennia, shcho proponuietsia vykorystovuvaty pid chas obhovorennia proektu Kryminalno-protsesualnoho kodeksu Ukrainy [Changes and additions that are proposed to be used during the discussion of the draft Criminal Procedure Code of Ukraine]. *Advokat, Lawyer*, 9-10 [in Ukrainian].
- Burlaka, O.V. (2018). Zabezpechennia realizatsii slidchym suddeiu funktsii zakhystu prav, svobod ta interesiv osoby u kryminalnomu provadzhenni [Ensuring that the investigating judge implements the function of protecting the rights, freedoms and interests of a person in criminal proceedings]. *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
- Chornobuk, V.I. (2007). Zakonnist ta obgruntovanist protsesualnykh rishen suddi v poriadku sudovoho kontroliu u dosudovykh stadiakh kryminalnoho protsesu [Legality and validity of procedural decisions of a judge in the order of judicial control in the pre-trial stages of criminal proceedings]. *Candidate's thesis*. Odesa [in Ukrainian].
- Drozdov, O. (2019). *Analiz pravovykh pozytsii YeSPL, yaki mozhut buty vykorystani u 2019 rotsi dlia vdoskonalennia protsesualnoho zakonodavstva* [Analysis of the legal positions of the ECtHR that can be used in 2019 to improve procedural legislation]. Retrieved from https://protocol.ua/ua/analiz_ppravovykh_pozitsiy_yaki_mogut_buti_vikorystani_u_2019_rotsi_dlya_vdoskonalennya_protsesualnogo_zakonodavstva [in Ukrainian].
- Halahan, V.I., & Dul'skyi, O.L. (2019). Prot'sesualna diialnist zakhysnyka z dotrymannia prav ta zakonnykh interesiv uchastnykiv provedennia obshuku [Procedural activity of the defender to respect the rights and legitimate interests of the participants in the search]. *Mizhnarodnyi yurydychnyi visnyk: aktualni problemy suchasnosti (teoriia ta praktyka), International Legal Bulletin: current issues (theory and practice)*, 14, 155-163. doi: 10.33244/2521-1196.14.2019.155-163 [in Ukrainian].
- Halahan, V.I., Kulyk, M.I., Morhun, N.S., & Tereshchenko, Yu.V. (2018). *Ohliad trupa, poviazanyi z ekshumatsiieiu, u kryminalnomu provadzhenni Ukrainy* [Examination of a corpse related to exhumation in criminal proceedings of Ukraine]. Kyiv [in Ukrainian].
- Hloviuk, I.V. (2015). Typovi nedoliky klopotan pro obshuk [Typical shortcomings of search motions]. *Operativno-rozshukova diialnist ta kryminalnyi protses: teoretyko-praktyolohichni dyskurs shchodo yikh spivvidnoshennia v umovakh reformuvannia orhaniv vnutrishnikh sprav Ukrainy, Operational and investigative activities and the criminal process: theoretical and practical discourse on their relationship in the context of reforming the internal affairs of Ukraine*: Proceedings of the International Scientific and Practical. (pp. 117-118). Odesa [in Ukrainian].
- Kripinevich, S.S. (2018). Podgotovka k rassmotreniiu khodataystva o proizvodstve sledstvennykh deystviy v ugovno-protsesualnom prave Rossiyskoy Federatsii [Preparation for consideration of a petition for investigative actions in the criminal procedure law of the Russian Federation]. *Pravo i politika, Law and Politics*, 6, 1-7. doi: 10.7256/2454-0706.2018.6.26387. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=26387 [in Russian].
- Kuemznieva, S.A. (2016). Sledstvennyy osmotr, vyemka i obysk v rassledovanii prestupleniy protiv semi i nesovershennoletnikh [Investigative examination, seizure and search in the investigation of crimes against the family and minors]. *Nauchnyy zhurnal Kubanskogo gosudarstvennogo agrarnogo universiteta, Scientific journal of the Kuban State Agrarian University*, 123(09), 1-8. doi: 10.21515/1990-4665-123-082 [in Russian].
- Kun, D.E. (2017). Osobennosti obespecheniia prav uchastnikov sledstvennykh deystviy [Features of ensuring the rights of participants in investigative actions]. *Obschestvo: politika, ekonomika, pravo, Society: politics, economics, law*, 4, 101-103. doi: <https://doi.org/10.24158/pep.2017.6.19> [in Russian].
- Kuzina, I. (2019). *Zakon "Masky-shou stop!" - dilit na desiat [The law "Stop show masks!" - Divide by ten]*. Retrieved from http://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA011156 [in Ukrainian].
- Makarov, M.A. (2018). Sudovi kontrol u kryminalnomu protsesi: teoretychni ta praktychni osnovy [Judicial control in criminal proceedings: theoretical and practical bases]. *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].

- Makashov, A.V. (2011). Orhanizatsiino-taktychni zakhody provedennia obshuku pry rozsliduvanni falshyvmonetnystva [Organizational and tactical measures of the search in the investigation of counterfeiting]. *Pravo i suspilstvo, Law and society*, 6, 227-231 [in Ukrainian].
- Marochkin, O.I. (2014). Motyvuvannia protsesualnykh rishen slidchoho [Motivation of procedural decisions of the investigator]. *Candidate's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].
- Melnychenko A.V. (2018). Zabezpechennia prav osoby na dosudovomu rozsliduvanni [Ensuring the rights of the person in the pre-trial investigation]. *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
- Nikishov, H. (2019). *Aresht maina vyluchenoho pid chas obshuku [Seizure of property seized during a search]*. Retrieved from <https://protocol.ua/ua> [in Ukrainian].
- Ovcharov, D. (2019). *Maski-shou stop 3: zavershenie trilogii ili prodolzhenie sleduet? [Masks show stop 3: the completion of the trilogy or to be continued?]*. Retrieved from <https://protocol.ua/ua> [in Russian].
- Panchuk, O.V. (2013). Nadannia svidku pravovoi dopomohy u kryminalnomu protsesi [Providing a witness with legal assistance in criminal proceedings]. *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
- Petukhov, E.N. (2018). Usloviia i motivatsiia nadleznashchego vypolneniia ugovovno-protsessualnykh obiazannostey uchastnikami sledstvennykh deystviy [Conditions and motivation for the proper execution of criminal procedural obligations by participants in investigative actions]. *Izvestiia Altayskogo gosudarstvennogo universiteta, News of Altai State University*, 6(104), 118-124. doi: 10.14258/izvasu(2018)6-22 [in Russian].
- Pivnenko, L.V. (2013). Uchast zakhysnyka u kryminalnomu sudochynstvi za novym KPK Ukrainy [Participation of a defense counsel in criminal proceedings under the new CPC of Ukraine]. *Zbirnyk naukovykh prats Kharkivskoho natsionalnoho pedahohichnoho universytetu imeni H.S. Skovorody, Collection of scientific works of Kharkiv National Pedagogical University named after G.S. Skovoroda*, 20, 92-97 [in Ukrainian].
- Rossinskaia, E.R. (2014). Oshibki sudebnoy ekspertizy: klassifikatsiia, vyavlenie, preduprezhdenie [Forensic errors: classification, identification, warning]. *Soiuz kriminalistov i kriminologov, The Union of Criminologists and Criminologists*, 2, 132-143. doi: 10.7256/2310-8681.2014.1.12831 [in Russian].
- Smirnov, O.S., & Teteriatnyk, H.K. (2019). Orhanizatsiino-pravovi pytannia fiksuвання obshuku tekhnichnymi zasobamy [Organizational and legal issues of recording the search by technical means]. *Pivdenoukrainskyi pravnychi chasopys, South Ukrainian Law Journal*, 3, 176-179. doi: <https://doi.org/10.32850/sulj.2019.3-42> [in Ukrainian].
- Sukhomlyn, Yu.V. (2017). Podannia ta rozhljad klopotan pro provedennia obshuku na stadii dosudovoho rozsliduvannia [Submission and consideration of requests for a search at the stage of pre-trial investigation]. *Aktualni pytannia kryminalnoho protsesu, kryminalistyky ta sudovoi ekspertyzy, Topical issues of criminal procedure, criminology and forensic science: Proceedings of the Interdepartmental Scientific and Practical Conference* (141-143). Kyiv [in Ukrainian].
- Svietlichnyi, I. *Uchast zakhysnyka u slidchykh diakh. Yak ne zalyshytys sposterihachem? [Defender's participation in investigative actions. How not to remain an observer?]*. Retrieved from https://zib.com.ua/ua/141924-uchast_zahisnika_u_slidchih_diyah_yak_ne_zalishitis_sposteri.html [in Ukrainian].
- Uzahalnennia sudovoi praktyky shchodo rozhljadu slidchym suddeiu klopotan pro zastosuvannia zakhodiv zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia [Generalization of case law on the consideration by the investigating judge of motions for the application of measures to ensure criminal proceedings]. (2017). *Yurydychnyi visnyk Ukrainy, Legal Bulletin of Ukraine*, 11, 1-15 [in Ukrainian].
- Vehera, I. (2016). Problemni pytannia uchasti advokata pry provedenni obshuku [Problematic issues of the lawyer's participation in the search]. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo, Entrepreneurship, economy and law*, 7, 143-147 [in Ukrainian].
- Voronin, S.A. (2016). Sovershenstvovanie metodov sovremennoy sudebnoy ekspertizy [Improving the methods of modern forensics]. *Politseyskaia deiatelnost, Police activity*, 3, 323-328. doi: 10.7256/2222-1964.2016.3.18655 [in Ukrainian].
- Zagvozdskiy, N.N. (2015). Lichnyy obysk i skhozhnie pravovye poniatia: problemy razgranicheniia [Personal search and similar legal concepts: problems of differentiation]. *Pravo i politika, Law and Politics*, 8, 1197-1207. doi: 10.7256/1811-9018.2015.8.15966 [in Russian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Бронз Й. Л. Зміни й доповнення, що пропонується використовувати під час обговорення проекту Кримінально-процесуального кодексу України. *Адвокат*. 2003. № 3. С. 9–10.
- Бурлака О. В. Забезпечення реалізації слідчим суддею функції захисту прав, свобод та інтересів особи у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 292 с.
- Чорнобук В. І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2007. 224 с.
- Дроздов О. Аналіз правових позицій ЄСПЛ, які можуть бути використані у 2019 році для вдосконалення процесуального законодавства. 2019. URL: https://protocol.ua/ua/analiz_pравових_pozitsiy_espl_yaki_mogut_buti_vikoristani_u_2019_rotsi_dlya_vdoskonalennya_protsesualnogo_zakonodavstva.
- Галаган В. І., Дульський О. Л. Процесуальна діяльність захисника з дотримання прав та законних інтересів учасників проведення обшуку. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2019. Вип. 14. С. 155–163. doi: 10.33244/2521-1196.14.2019.155-163.

- Галаган В. І., Кулик М. Й., Моргун Н. С., Терещенко Ю. В. Огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією, у кримінальному провадженні України : навч. посіб. Київ, 2018. 113 с.
- Гловюк І. В. Типові недоліки клопотань про обшук. *Оперативно-розшукова діяльність та кримінальний процес: теоретико-праксеологічний дискурс щодо їх співвідношення в умовах реформування органів внутрішніх справ України* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 22–23 квіт. 2015 р.). Одеса, 2015. С. 117–118.
- Крипиневиц С. С. Подготовка к рассмотрению ходатайства о производстве следственных действий в уголовно-процессуальном праве Российской Федерации. *Право и политика*. 2018. № 6. С. 1–7. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=26387. doi: 10.7256/2454-0706.2018.6.26387.
- Куемжиева С. А. Следственный осмотр, выемка и обыск в расследовании преступлений против семьи и несовершеннолетних. *Научный журнал Кубанского государственного аграрного университета*. 2016. № 123 (09). С. 1–8. doi: 10.21515/1990-4665-123-082.
- Кун Д. Е. Особенности обеспечения прав участников следственных действий. *Общество: политика, экономика, право*. 2017. № 4. С. 101–103. doi: <https://doi.org/10.24158/per.2017.6.19>.
- Кузіна І. Закон «Маски-шоу стоп!» – ділить на десять. 2019. URL: http://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA011156.
- Макаров М. А. Судовий контроль у кримінальному процесі: теоретичні та практичні основи : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. С. 213–214.
- Макашов А. В. Організаційно-тактичні заходи проведення обшуку при розслідуванні фальшивомонетництва. *Право і суспільство*. 2011. № 6. С. 227–231.
- Марочкін О. І. Мотивування процесуальних рішень слідчого : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2014. 207 с.
- Мельниченко А. В. Забезпечення прав особи на досудовому розслідуванні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 294 с.
- Нікішов Г. Арешт майна, вилученого під час обшуку. 2019. URL: <https://protocol.ua/ua>.
- Овчаров Д. Маски-шоу стоп 3: завершение трилогии или продолжение следует? 2019. URL: <https://protocol.ua/ua>.
- Панчук О. В. Надання свідку правової допомоги у кримінальному процесі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00. 09. Київ, 2013. 218 с.
- Петухов Е. Н. Условия и мотивация надлежащего выполнения уголовно-процессуальных обязанностей участниками следственных действий. *Известия Алтайского государственного университета*. 2018. № 6 (104). С. 118–124. (Серия «Юридические науки»). doi: 10.14258/izvasu(2018) 6-22.
- Півненко Л. В. Участь захисника у кримінальному судочинстві за новим КПК України. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди*. 2013. Вип. 20. С. 92–97. (Серія «Право»).
- Россинская Е. Р. Ошибки судебной экспертизы: классификация, выявление, предупреждение. *Союз криминалистов и криминологов*. 2014. № 2. С. 132–143. doi: 10.7256/2310-8681.2014.1.12831.
- Смірнов О. С., Тетерятник Г. К. Організаційно-правові питання фіксування обшуку технічними засобами. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019. № 3. С. 176–179. doi: <https://doi.org/10.32850/sulj.2019.3-42>.
- Сухомлин Ю. В. Подання та розгляд клопотань про проведення обшуку на стадії досудового розслідування. *Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи* : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. : у 2 ч. (Київ, 24 листоп. 2017 р.). Київ, 2017. Ч. 1. С. 141–143.
- Светлічний І. Участь захисника у слідчих діях. Як не залишитись спостерігачем? URL: https://zib.com.ua/ua/141924-uchast_zahisnika_u_slidchih_diyah_yak_ne_zalishitis_sposterigachem.html.
- Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. *Юридичний вісник України*. 2017. № 11. С. 1–15.
- Вегера І. Проблемні питання участі адвоката при проведенні обшуку. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 7. С. 143–147.
- Воронин С. А. Совершенствование методов современной судебной экспертизы. *Полицейская деятельность*. 2016. № 3. С. 323–328. doi: 10.7256/2222-1964.2016.3.18655.
- Загвоздкин Н. Н. Личный обыск и схожие правовые понятия: проблемы разграничения. *Право и политика*. 2015. № 8. С. 1197–1207. doi: 10.7256/1811-9018.2015.8.15966.

Стаття надійшла до редколегії 11.03.2020

Klymchuk M. – Ph.D in Law, Associate Professor, Senior Research Fellow of the Scientific Laboratory on the Problems of Providing Criminal and Forensic Expert Study of the Educational and Research Institute No. 2 of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0488-5470>;

Bihunets I. – Postgraduate Student of the Department of Criminal Procedure of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2860-9371>

Guarantee of Rights and Legal Interests of Participants of Criminal Proceedings in the Performance of Single Investigative (Search) Actions

*The **purpose** of the article is to determine the basic guarantees of the rights and legitimate interests of the participants in criminal proceedings in the conduct of investigative (search) actions such as search, examination, examination of a corpse related to exhumation. **Methodology.** The methodological basis of the study is the dialectical-materialistic method of scientific knowledge of social and legal phenomena, as well as general scientific and special methods, in particular, system analysis, system-structural, formal-logical, functional, typological, modeling and forecasting. The **scientific novelty** of the article is the systematic analysis of the provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which determine the procedural procedure for initiation and search, examination, inspection of the corpse related to exhumation. Proposals regarding amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine have been submitted and substantiated aimed at improving the above-mentioned procedures related to the collection and verification of evidence during the pre-trial investigation and, at the same time, to the possibility for participants of criminal proceedings to exercise their rights and legitimate interests. **Conclusions.** In order to minimize the shortcomings, abuses in the activities of investigators, prosecutors and operatives, which limit the rights and legitimate interests of participants in criminal proceedings during the search, examination, inspection of the corpse for exhumation, it is proposed to: to amend paragraph 2 Art. 104 (2) of the Criminal Procedure Code of Ukraine the part of giving the investigator, the prosecutor the duty of continuous fixing of the search by technical means; empower the representative lawyer and his / her trustees to defend / refute the validity of the questions put to the expert, their completeness, competence and impartiality of the expert; to determine in Art. 239 of the Criminal Procedure Code of Ukraine the rights of relatives and relatives of the deceased, their representative, to be present at the examination of the corpse for the purpose of exhumation at the discretion of the investigator, the prosecutor, to seek the use of certain technical means to ensure proper recording of information, to certify the correctness of the procedural action and record its results.*

Keywords: rights; legitimate interests; criminal proceedings; investigative (search) actions; investigator; prosecutor; investigating judge; lawyer; petition; order.

УДК 340.1

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.36>

Москаль Р. М. – аспірант кафедри теорії держави та права Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1109-5143>

Вимоги верховенства права стосовно доступу до правосуддя

Доступ до правосуддя є одним із шести елементів верховенства права, щодо яких досягнуто консенсусу та які зафіксовано у доповіді «Верховенство права», схваленій 2011 року Європейською комісією «За демократію через право» (Венеційською комісією). З огляду на багатогранність цього явища, доступ до правосуддя можна розглядати з різних позицій. **Мета** статті – розмежувати поняття «доступ до правосуддя» та схожі поняття, а також на підставі аналізу Доповіді 2011 року сформулювати авторський перелік вимог верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя. **Методологія** дослідження охопила методологічні (наукові) підходи (аксіологічний, системний); загальні наукові методи вивчення предмета й побудови відповідних наукових знань (аналіз, синтез, абстрагування, узагальнення, порівняння, ерменевтичний, історичний); принципи наукового (філософського) пізнання предмета дослідження (об'єктивність, науковість, конкретність, усебічність). Теоретичною базою дослідження слугували праці іноземних і вітчизняних учених, підготовлені під егідою міжнародних організацій доповіді, звіти й посібники з проблематики доступу до правосуддя, а також міжнародні документи (конвенції, доповіді, практичні настанови). **Наукова новизна** статті полягає, насамперед, у виокремленні на підставі аналізу Доповіді 2011 року таких конкретних вимог верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя: надання можливості оскаржувати рішення та дії суб'єктів владних повноважень до суду; визнання важливої ролі суду як гаранта справедливості; наявність у суду повноважень, необхідних для належного здійснення правосуддя; незалежність і безсторонність суду; справедливий і відкритий розгляд справи; розгляд справи та прийняття рішення впродовж розумного строку; наявність визнаної, організованої та незалежної правничої професії, спроможної надавати професійні правничі послуги; забезпечення надання безоплатної правничої допомоги в разі необхідності; наявність обвинувачення як незалежної державної інституції; ефективне виконання судових рішень і дотримання принципу *res judicata*. Доступ до правосуддя не можна ототожнювати з доступом до суду як елементом права на справедливий суд, гарантованого ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Забезпечення доступу до правосуддя слід розглядати як позитивне зобов'язання держави. **Висновки.** Виокремлення вимог верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя, потребуватиме подальшого висвітлення їх змісту шляхом аналізу «Мірила правовладдя» (Контрольного переліку питань, запровадженого 2016 року для оцінки стану верховенства права у європейських країнах) і судової практики Європейського суду з прав людини.

Ключові слова: верховенство права; вимоги верховенства права; доступ до правосуддя; право на доступ до суду; позитивне зобов'язання держави.

Вступ

Доступ до правосуддя є важливим елементом верховенства права. Він надає можливість особам захистити себе від порушення їхніх прав, відшкодувати заподіяну шкоду, забезпечити відповідальність виконавчої влади та здійснювати свій захист у кримінальних провадженнях ("Handbook on European law", 2016). Тобто це елемент верховенства права, що наскрізно наявний у всіх галузях та інститутах права, пов'язаних із вирішенням спорів.

Сучасна концепція доступу до правосуддя (англ. *access to justice*) активно розвивалася в західній доктрині, починаючи з 60-х років ХХ ст., основні її положення викладено наприкінці 1970-х років у серії публікацій представників «флорентійського проекту доступу до правосуддя» (Florence Access to Justice Project), очолюваного науковцем М. Каппелетті, який нині вже вважають класичними.

Закріплення наприкінці 90-х років ХХ ст. терміна «доступ до правосуддя» в міжнародно-

правових документах стимулювало подальші дослідження за цим напрямом, результати яких відображено не лише в публікаціях академічних видань, а й формі звітів і практичних посібників, серед яких можна виокремити ті, що мали загальний/універсальний характер (наприклад, практичний посібник ("Access to Justice", 2004), виданий Програмою Розвитку ООН), так і спеціальні, які стосуються окремих категорій осіб – мігрантів, дітей, жінок та ін.; певних сфер правового регулювання (наприклад, довкілля чи бізнесу); окремих країн (Chan, 2007; Leach, 2018) чи регіонів ("Effective Access", 2017). На національному рівні питання доступу до правосуддя розглядали в різних контекстах – конституційних гарантій, наприклад, у Канаді (Mossman, 1997; Hughes, 2011), окремих сфер – соціального забезпечення в Південній Африці (Nyenti, 2013), щодо певних аспектів доступу – надання правової допомоги (Pickup, 2018), а також у порівняльному аспекті (Johnson, 2000).

Аналіз іноземних публікацій дає підстави для висновку про прикладне спрямування таких

досліджень – усі вони були зумовлені проблемами функціонування судової (і ширше – правової) системи, які потребували вирішення на рівні урядів держав. Тобто науковці досліджували питання, пов'язані з доступом до правосуддя, щоб запропонувати певні шляхи, які сприяли б практичному розв'язанню проблем.

Ратифікація Україною міжнародних договорів, у яких закріплено термін «доступ до правосуддя», стимулювала й вітчизняні наукові дослідження з цієї тематики. Зокрема, окреслену проблематику вивчали Ю. Битяк, І. Верба, С. Демченко, А. Лужанський, І. Марочкін, І. Мокрицька, О. Овчаренко, А. Руденко, Л. Савранчук, Н. Сакара, М. Смокович, О. Соломахіна, М. Штефан та ін.

Оскільки доступ до правосуддя продовжує залишатися актуальним питанням для більшості держав і на міжнародному рівні, дослідження на цю тематику нещодавно замовила Єврокомісія ("Effective Access", 2017), тож ця проблематика потребує подальшого наукового осмислення.

Зіставлення позицій іноземних і вітчизняних авторів засвідчує, що нерозв'язаними залишаються такі частини проблеми: по-перше, це зміст та обсяг поняття «доступ до правосуддя», оскільки науковці не дійшли одностайності; по-друге, співвідношення поняття «доступ до правосуддя» із суміжними поняттями, такими як «доступність правосуддя» та «право на доступ до правосуддя», «право на доступ до суду»; по-третє, вимоги верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя, – досі знаходяться поза увагою науковців.

У доповіді «Верховенство права», схваленій Венеційською комісією (Європейською комісією «За демократію через право») на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року) (далі – Доповідь 2011 року), «Доступ до правосуддя, представленого незалежними та безсторонніми судами, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю» визначено як один із шести обов'язкових елементів поняття «верховенство права» ("Verkhovenstvo prava", 2011, р. 41). Авторитетність Венеційської комісії та вплив Авторитетності Венеційської комісії та вплив Доповіді 2011 року, що охоплювала Контрольний перелік питань для оцінки стану верховенства права в окремих державах (далі – Контрольний перелік 2011 року), подальше схвалення 29 червня 2017 року Парламентською Асамблеєю Ради Європи суттєво доопрацьованого Контрольного переліку питань щодо верховенства права (англ. *Rule of Law Check List*), який в єдиному опублікованому українською мовою перекладі (неофіційному, авторства С. Головатого) отримав назву «Мірило правовладдя» ("Mirylo pravovladdia", 2016) (далі – «Мірило правовладдя»). Це стандарти, розроблені Радою Європи, які ПАРЕ розглядає як практичний

інструмент не лише для Ради Європи, а й для національних і міжнародних заінтересованих осіб, державних інституцій та неурядових організацій (Maпoux, 2007), зумовлюють доцільність і необхідність наукового аналізу доступу до правосуддя саме в контексті вимог верховенства права, елементом якого він є як у цій доповіді, так і в «Мірилі правовладдя».

Мета і завдання дослідження

Мета статті – дослідити доступ до правосуддя як елемент верховенства права крізь призму його вимог. Це зумовлює такі завдання дослідження:

– проаналізувати стан іноземних і вітчизняних наукових публікацій у контексті доступу до правосуддя;

– на підставі наявних в українській юридичній науці підходів до використання термінів «доступ до правосуддя», «право на доступ до правосуддя», «доступність правосуддя» та «право на доступ до суду» сформулювати авторське визначення цих понять;

– відповідно до положень Доповіді 2011 року запропонувати авторський перелік вимог верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя.

Виклад основного матеріалу

Серед робіт представників «флорентійського проекту доступу до правосуддя» увагу слід акцентувати на публікаціях у виданні Університету Індіани (Garth, & Cappelletti, 1978) та вступній статті до започаткованого щорічника з доступу до правосуддя (Garth, & Cappelletti, 1981), у якій автори узагальнили результати своєї роботи та здійснили порівняльний аналіз «руху за доступ до правосуддя» в різних країнах. Цей рух охопив три «хвилі». Перша хвиля полягала у визначенні проблем доступу до правосуддя через аналіз бар'єрів, що постають у контексті традиційного погляду на право та правову систему, основний фокус зосереджено на процедурній та фінансовій доступності послуг юристів (професійної правничої допомоги) для бідних. Друга хвиля пов'язана з правовим представництвом групових чи колективних інтересів у справах, які стосуються, передусім, захисту прав споживачів чи докільля («масових позовів») і де сторони не є рівними. Третя хвиля знаменувала собою перехід від доступу до правового представництва до ширшої концепції «доступу до правосуддя», яка пропонувала альтернативні (а не лише в межах традиційної системи правосуддя) методи вирішення спорів. Науковці також дослідили доступ до правосуддя як засіб реалізації значущих політичних рішень, оскільки змістовні завдання руху за доступ до правосуддя (покращення становища бідних, незахищених тощо) збігаються

з політичними програмами, метою яких є досягнення держави загального добробуту.

Роботи «флорентійського проекту» не лише отримали чимало рецензій в академічних колах, а й позначилися на розвитку концепції доступу до правосуддя в низці держав. Доказом цього є сучасні публікації, серед яких слід виокремити звіт канадського дослідника А. Кюрі (Currie, 2004), виконаний на замовлення Департаменту юстиції Канади 2004 року, чи групи австралійських дослідників з університету Ньюкаслу під керівництвом Л. Тухі (Toohey, Moore, Dart, & Toohey, 2019), які ґрунтуються на положеннях, викладених у роботах під керівництвом Каппелетті. Зазначаючи, що з часів первісного аналізу, здійсненого командою Каппелетті, відбулося чимало змін, австралійська група, наприклад, говорить про четверту хвилю доступу до правосуддя, зумовлену впливом інформаційних технологій, новітніми викликами й технологічними можливостями доступу до правосуддя, на прикладі австралійського досвіду (Toohey, Moore, Dart, & Toohey, 2019, p. 139). Глобальна пандемія COVID-19 та зумовлені нею карантинні заходи засвідчують, що світ рухатиметься в цьому напрямі.

Одним із перших міжнародних договорів, що формує певне уявлення про зміст та обсяг поняття «доступ до правосуддя», була Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень і доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська Конвенція), ст. 9 якої зобов'язує договірні сторони гарантувати в межах свого національного законодавства доступ до процедури розгляду прийнятого рішення в суді або іншому незалежному та неупередженому органі, що ґрунтується на законі, як кожній особі, яка вважає, що її запит про надання екологічної інформації було проігноровано, неправомірно відхилено частково чи цілком, неадекватно задоволено, або підхід до розгляду такого запиту не відповідав положенням Орхуської конвенції (причому під час судового перегляду рішення сторона гарантує такій особі доступ до визначеної законом швидкої процедури, яка не потребує оплати), так і представникам зацікавленої громадськості, коли вони відповідають передбаченим законодавством критеріям, якщо такі є, доступ до адміністративних або судових процедур для оскарження дій або бездіяльності приватних осіб і громадських органів, які порушують положення національного законодавства, що стосується навколишнього середовища. Такі процедури мають забезпечувати адекватні й ефективні засоби правового захисту, що в разі потреби охоплюють засоби правового захисту у формі судової заборони, і бути справедливими, неупередженими, своєчасними й не пов'язаними з непомірно великими

витратами; прийняті рішення мають бути в письмовій формі, до яких громадськість повинна мати доступ ("Konventsiia pro dostup", 1998).

Згодом цей термін застосовано в ст. 13 Конвенції про права осіб з інвалідністю (Конвенція про права інвалідів), яка зобов'язує держав-учасниць забезпечити особам з інвалідністю нарівні з іншими ефективний доступ до правосуддя, зокрема передбачаючи процесуальні й відповідні вікові корективи, які полегшують виконання ними своєї ефективної ролі прямих та опосередкованих учасників, серед яких свідки, на всіх стадіях юридичного процесу, зокрема на стадії розслідування та інших стадіях попереднього провадження, а також сприяння належному навчанню осіб, які працюють у сфері здійснення правосуддя, зокрема в поліції та пенітенціарній системі, з метою забезпечення такого ефективного доступу ("Konventsiia pro prava", 2006). Зазначимо, що обидві конвенції ратифіковані Україною, отже, відповідно до ст. 9 Конституції України, є частиною національного законодавства, на відміну, наприклад, від Гаазької конвенції № 29 про міжнародний доступ до правосуддя ("Convention", 1980), до якої Україна не приєдналася.

Після «флорентійського проекту» уряди багатьох держав або підтримували, або замовляли дослідження, проводили загальнонаціональні обговорення, формували політику, спрямовану на розв'язання проблем доступу до правосуддя. Доречно згадати досвід Канади: 1998 року уряд канадської провінції Альберта організував саміт із правосуддя (Alberta Summit on Justice), мандат якого передбачав: ідентифікувати виклики, визначити ефективні шляхи використання ресурсів системи правосуддя, ідентифікувати пріоритети (пріоритетні напрями) для змін і майбутні напрями; за результатами цього саміту було сформульовано понад сотню рекомендацій від дев'яти груп, у яких працювали понад 150 учасників. Схожий захід 2000 року відбувся вже на загальнодержавному рівні – федеральний Департамент юстиції спонсорував національний симпозіум стосовно доступу до правосуддя за назвою «Розширюючи обрії: переосмислюючи доступ до правосуддя в Канаді» ("Government of Justice Canada", 2001), у якому взяли участь близько сотні лідерів системи правосуддя та інших сфер, зокрема соціальної, що виявив значну кількість проблем всередині системи юстиції, прагнення до змін і бажання спробувати альтернативи традиційним процесам, унаслідок чого було напрацьовано коло питань і напрямів для переосмислення концепції доступу до правосуддя як у цивільних, так і в кримінальних справах (Currie, 2004). Деякі з них цілком збігалися з тими, що виявилися на саміті в Альберті, і це

засвідчило спільність викликів як на регіональному, так і на загальнонаціональному рівнях.

Цей процес триває і досі. Так, в Австралії для пошуку інноваційних рішень, пов'язаних з доступом до правосуддя, уряд штату Новий Південний Уельс заснував інноваційний фонд доступу до правосуддя (Access to Justice Innovation Fund), а в штаті Вікторія – програму грантів для правової допомоги (Victorian Legal Services Grants Program), яка фінансує технологічні рішення, пов'язані з доступом.

Таким чином, проблема доступу до правосуддя – це питання національного значення, для вирішення якого західні демократії вдаються до загальнодержавного обговорення, за результатами якого напрацьовують відповідні політики, проекти необхідних нормативних документів, шляхи розв'язання проблем.

Доступ до правосуддя на рівні Ради Європи визнано одним із шести елементів, що є спільними як для поняття «Rule of Law» (верховенство права), так і для поняття «Rechtsstaat» (правова держава), щодо яких вдалося дійти консенсусу, попри відмінності в системі права держав, принаймні у Європі ("Verkhovenstvo prava", 2011, р. 41). Принагідно зауважимо, що не всі науковці поділяють висновок авторів цієї доповіді стосовно досягнення згоди щодо елементів верховенства права. Якщо М. Козюбра вважає, що відмінності між англійським «Rule of Law» і німецьким «Rechtsstaat» нині є термінологічними, а не змістовними (Kozubra, 2007), то О. Панкевич, порівнюючи відомі міжнародно-офіційні (чи міжнародно-доктринальні) переліки елементів верховенства права, вважає, що, з огляду на їх і кількісний, і змістовий збіг, сформульований у п. 35 висновок про наявність консенсусу стосовно ключового значення поняття верховенства права та щодо елементів, охоплених ним, видається передчасним. Навпаки, зазначає О. Панкевич, складається враження, що інтерпретації (як офіційні, так і неофіційні) елементів верховенства права залишаються доволі плюралістичними (Rabinovych et al., 2016, р. 77).

Загальновизнаним є підхід, за яким доступ до правосуддя слугує захисту прав та охоронюваних законом інтересів особи та пов'язаний з наявністю ефективних засобів захисту (Sharp, 2016). Доступ до правосуддя розглядають насамперед як гарантію прав людини, передусім – економічних, соціальних і культурних прав ("Access to justice", 2007), а також можливості отримати компенсацію за завдану особі шкоду внаслідок неправомірних дій інших осіб. До прикладу, у виданій 2007 року колективній монографії (Francioni, 2007) досліджено проблемні питання, пов'язані з доступом до правосуддя в часи надзвичайних

ситуацій, збройних конфліктів і тероризму, компенсацією за порушення законів війни, для потерпілих від тортур, з питань довілля, а також доступ до правосуддя перед міжнародними органами з прав людини, у європейському порівняльному праві та міжнародному звичаєвому праві. Крім уже окреслених напрямів, у науковій літературі, як в іноземній, так і вітчизняній, висвітлено основні складові доступу (Brenninkmeijer, 2007; Sverba, 2019).

Оскільки у світі доступ до правосуддя традиційно розвивався в парадигмі прав людини (*human rights based approach to access to justice*) (Plantilla, 2010), це актуалізувало питання про юридичну сутність доступу до правосуддя – чи є доступ до правосуддя правом ("Access to Justice", 2014), правом людини (Temple, 2019), правом чи послугою (Rares, 2015), правом чи привілеєм ("Access to Justice", 2005), стимулювало подальшу наукову дискусію стосовно того, чи є «право на доступ до правосуддя» самостійним правом. Зокрема, досліджуючи цю проблематику на прикладах Сінгапуру та Малайзії, Чан (Chan, 2007) формулює низку проблемних питань, серед яких: чи існує право на доступ до правосуддя, якщо існує, то який правовий статус цього права; воно закладене в конституції чи лише впливає із загального права; як кваліфікувати це право з позицій економічних та інших інтересів; як воно співвідноситься із суміжними правами на правове представництво та правову допомогу. Італійський дослідник (Palombella, 2019) зазначає про подвійну сутність доступу до правосуддя: як суттєвого елементу верховенства права і як індивідуального права; як процедурного чи матеріального (сутнісного) права.

Аналізуючи публікації вітчизняних науковців з проблематики доступу до правосуддя, зазначимо, насамперед, що у фаховій літературі є низка термінів, серед яких «доступ до правосуддя», «право на доступ до правосуддя», що використовують українські (Verba, 2016; Luzhanskyi, 2010; Sakara, 2018) та російські (Ivanov, 2004; Sidorov, 2011; Korpen, 2016) вчені; «доступність правосуддя» (Bytiak, 2003; Demchenko, 2010; Marochkin, 2002; Mokrytska, 2015; Ovcharenko, 2008; Sakara, 2010; Savranchuk, 2019; Solomakhina, 2015; Rudenko, 2008), «доступність до правосуддя» (Mokrytska, 2015; Smokovych, 2012). Найпоширенішим в українській фаховій літературі став термін «доступність правосуддя», який не трапляється в англійськомовних публікаціях, проте його активно використовують у російськомовних, зокрема, у назвах кандидатських (Iefremova, 2005; Masaladzhiiu, 2009; ZNukova, 2005) і докторської (Prikhodko, 2005) дисертацій. На нашу думку, поширеність саме

цього поняття — «доступність правосуддя» (автором якого вважають В. М. Семенова) — відображає прихильність вітчизняних науковців до радянських наукових традицій, за потреби — з необхідною їх адаптацією до сучасних умов під впливом, насамперед, міжнародного правосуддя (який є осучасненою калькою з російського «доступность судопроизводства» й увійшов у вітчизняний науковий обіг через російськомовні джерела; поняття, а отже, і термін «доступ до правосуддя» (access to justice) має інший концепт, тож увійшли в український науковий юридичний обіг через перекладені українською мовою (переважно з англійської) міжнародні документи, мову міжнародних проектів технічної допомоги (що реалізовували структури ООН, ОБСЄ) й опрацювання англомовної наукової літератури. На підтвердження цієї тези зауважимо, що англомовна фахова література не оперує терміном «*accessibility of justice*» («доступність правосуддя»), а поняття «*access to justice*» («доступ до правосуддя») використовує.

Зауважимо, що в українській юридичній науці підходи до тлумачення понять «доступ до правосуддя», «право на доступ до правосуддя», «право на доступ до суду» і «доступність правосуддя» можна згрупувати так: деякі вчені оперують кількома поняттями, навіть у межах однієї публікації, часто як взаємозамінними, а інші науковці розмежовують ці поняття.

Так, аналіз публікацій А. В. Лужанського дає підстави для висновку, що він розглядав «право на доступ до правосуддя» та «доступність правосуддя» фактично як синоніми (Luzhanskyi, 2012). Досліджуючи конституційну сутність права на доступ до правосуддя, А. В. Лужанський вважає право на доступ до правосуддя суб'єктивним конституційним правом, обґрунтовує тезу про те, що право на доступ до правосуддя відповідає «духу» Конституції, хоча й не зафіксоване в ній *de jure*, є таким фактично (Luzhanskyi, 2010). Дослідник акцентує на необхідності закріплення цього позитивного юридичного права матеріальною конституційною нормою; він виокремлює формально-правову, змістовну та процесуальну складові права на доступ до правосуддя (Luzhanskyi, 2010, р. 45).

Доступність правосуддя є принципом правосуддя, принципом судочинства (насамперед цивільного), а також інститутом, принципом організації та діяльності судової влади, концепцією (Ovcharenko, 2008).

Загальнотеоретичній характеристиці права на доступ до правосуддя та його юридичному забезпеченню присвячено дисертацію І. Верби (Verba, 2016), у якій авторка зауважує, що ототожнення таких категорій, як «доступність

правосуддя» та «право на доступ до правосуддя», є методологічно неправильним (р. 22). Дійшовши висновку, що право на доступ до правосуддя є складовою доступності правосуддя (р. 75) і що воно властиве лише фізичним особам (р. 76), дисертантка зазначає, що доступність правосуддя має таку конструкцію: територіальну доступність суду, злагоджену систему судової влади, процедури розгляду справ, надання безоплатної правової допомоги відповідній категорії осіб, вартість судових процедур, стан виконання судових рішень тощо. Однак доступність правосуддя не є гарантією справедливості судового розгляду. Для реального забезпечення права на доступ до правосуддя необхідними є низка інших чинників, зокрема: публічність, незалежність, компетентність, неупередженість суддів, ступінь залученості учасників судового процесу в усі судові процедури тощо (р. 76). Право на доступ до правосуддя вона розглядає в об'єктивному та суб'єктивному значеннях, а саме: право на доступ до правосуддя в об'єктивному (нормативному) значенні — це система норм права, що регулюють суспільні відносини у сфері доступності правосуддя, які пов'язані з охороною, захистом чи відновленням прав, свобод і законних інтересів людини й громадянина. Право на доступ до правосуддя в суб'єктивному (процесуальному) значенні — це нормативно регламентована та гарантована державою можливість людини й громадянина звернутися до суду з метою охорони, захисту чи відновлення порушених прав, свобод і законних інтересів, що реалізуються в різних за галузевою належністю (адміністративні, кримінальні, цивільні, господарські) конкретних правових відносинах (р. 35). Зміст суб'єктивного права на доступ до правосуддя полягає в регламентації нормами чинного законодавства системи можливої та необхідної поведінки особи й зобов'язаної сторони щодо захисту політичних, соціально-економічних, культурно-духовних прав та інтересів кожного суб'єкта правовідносин (Verba, 2016, р. 39, 76-77).

На думку Н. Сакари, наявні підстави для подвійного тлумачення сутності категорії «доступ до правосуддя»: по-перше, як права на доступ до правосуддя, що впливає з п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — Конвенція) та існує нарівні з іншими правами, що безпосередньо закріплені в цій нормі й сформульовані Європейським судом з прав людини (далі — ЄСПЛ); по-друге, як доступності правосуддя, тобто певного міжнародного стандарту щодо справедливого й ефективного судового захисту, що охоплює вимоги, яким має відповідати не лише цивільне судочинство, а й уся юстиційна сфера (Sakara, 2018, р. 68).

Вважаємо очевидною необхідність не лише розмежування цих понять та з'ясування їх обсягу та змісту, а й співвідношення з іншими поняттями, що є усталенішими, такими як «право на справедливий суд», «доступ до суду», тощо. В умовах глобалізації за взаємного впливу різноманітних правових систем одні й ті самі поняття можуть позначатися різними термінами, і, навпаки, однакові чи схожі терміни в різних правових системах можуть мати різне змістове наповнення, концептуально різнитися. Наочним прикладом є поняття «верховенство права», яке протягом тривалого часу пострадянські науковці сприймали як «верховенство закону», що не лише було очевидним свідченням живучості радянського праворозуміння, коли нові («модні») терміни намагалися наповнити старим «знайомим» змістом, а й небажання/неготовність зрозуміти нову концепцію, *per se*, якою вона є, а не якою вона «підходить». Аналогічно з доступом до правосуддя: у радянській юридичній науці не застосовували цього поняття, проте усталеними були такі терміни, як «судовий захист», «право на судовий захист», а також (із часу запровадження В. М. Семеновим поняття «доступність судочинства») – як принцип цивільного процесуального права. Поява нового терміна «доступ до правосуддя» як перекладу «*access to justice*» активізувала наукові дослідження, значною є спокуса віднайти його корені в радянському (чи навіть дореволюційному російському) минулому.

Проаналізувавши наявні у фаховій літературі підходи, сформулюємо власне бачення з окреслених питань, зокрема:

1) «доступ до правосуддя» не можна отождествлювати з «доступом до суду» як елементом права на справедливий суд, гарантованого ст. 6 Конвенції, найімовірніше, помилка спричинена «складнощами перекладу».

Уперше ЄСПЛ використав термін «право на доступ» у значенні «право ініціювати судове провадження» («*take civil action*», «*right to institute proceedings before a court*») в рішенні у справі «Голдер проти Сполученого Королівства» (Golder, 1975, р. 26-36), далі розвинув цю концепцію у значній кількості справ, зокрема щодо України. На відміну від поняття «доступ до суду» (англ. *access to a court*) як складової «права на справедливий суд» (*right to a fair trial*), гарантованого ст. 6 Конвенції, термін «доступ до правосуддя» (англ. *access to justice*) в усталеній практиці ЄСПЛ за ст. 6 Конвенції не трапляється. Так, у посібнику, підготовленому ЄСПЛ щодо ст. 6 Конвенції (цивільна частина), термін «*access to justice*» ужито раз, а саме щодо правової допомоги ("Guide on Article 6", 2019, р. 135), а поняття «*access to a court*» використано 40 разів,

а огляд рішень ЄСПЛ щодо «доступу до суду» містить кілька сторінок ("Guide on Article 6", 2019).

У практиці Великої Палати Верховного Суду також усталеним є термін «право на доступ до суду» як невід'ємна складова права на справедливий суд, що гарантовано ст. 6 Конвенції ("Postanova Velykoi Palaty", 2020, 47-48).

Отже, вважаємо помилковою позицію тих науковців, які стверджують, що елементом права на справедливий суд, гарантованого ст. 6 Конвенції, є доступ до правосуддя, оскільки концепція «*access to justice*» у практиці ЄСПЛ за ст. 6 Конвенції не застосовують;

2) на нашу думку, дискусійною є позиція науковців, які виокремлюють «право на доступ до правосуддя» та розглядають його як «позитивне процесуальне право» в системі прав людини, відповідно до якого кожна особа повинна мати можливість ініціювати судовий розгляд справи щодо своїх цивільних прав і свобод та отримати справедливий і ефективний захист, а держава зобов'язана створити відповідні умови для реалізації цієї можливості (Sakara, 2006, р. 6). Вважаємо, що причиною висунення гіпотези про існування «позитивних прав» особи є некоректне використання термінології, запозиченої з практики ЄСПЛ, без розуміння його усталених підходів до тлумачення зобов'язань держави за Конвенцією. ЄСПЛ неодноразово зауважував, що Конвенція прийнята з метою обмеження свавільного втручання держави в гарантовані нею права й основоположні свободи особи. Тобто держави – учасниці Конвенції взяли на себе «негативні зобов'язання» – обмежити свавільне втручання в права, гарантовані Конвенцією. Надалі практика Суду еволюціонувала: хоча ст. 8 спрямована саме на захист особи проти свавільного втручання з боку органів державної влади, вона не просто примушує державу утримуватися від такого втручання: на додаток до цієї загалом заборонної гарантії можуть існувати певні обов'язки, без виконання яких неможливо забезпечити на практиці повагу до приватного чи сімейного життя (Airey, 1979, р. 32).

Тобто, крім негативних зобов'язань держави, є позитивні зобов'язання, необхідні для ефективного здійснення особою прав, гарантованих Конвенцією. Концепцію позитивних зобов'язань держави розвинуто в практиці ЄСПЛ за ст. 8 Конвенції; загалом доктрина позитивних зобов'язань держави вже детально досліджена українськими науковцями (Shevchuk, 2010; Khrystova, 2012; Khrystova, 2019).

Вважаємо, що забезпечення доступу до правосуддя слід розглядати як позитивне зобов'язання держави, якому кореспондує низка прав, зокрема право особи на справедливий суд, на ефективний засіб правового захисту, на недискримінаційне поведіння тощо;

3) ми поділяємо позицію науковців, які розглядають доступність правосуддя як принцип правосуддя чи, як О. Овчаренко, організації та діяльності судової влади (Ovcharenko, 2008, р. 12), що є міжнародним стандартом. Наприклад, загальнолюдські принципи права здатні відігравати для національної системи права роль міжнародних універсальних і регіональних стандартів правового регулювання (Fulei, 2003). Доступність також можна розглядати як ознаку правосуддя, його характеристику.

За влучним висловлюванням А. Кюрі (Currie, 2004), традиційну концепцію доступу до правосуддя легко зрозуміти, однак складно чітко визначити. Загалом доступ до правосуддя традиційно тлумачать як комплекс нормативних та інституційних засобів, спрямованих на те, щоб особи, які не мають ресурсів чи інших можливостей захистити свої юридичні права й розв'язати правові проблеми, мали доступ до системи правосуддя. Водночас у межах «поелементного» підходу до інтерпретації верховенства права (Rabinovych et al., 2016) іншою гранню поняття «доступ до правосуддя» є визнання його елементом верховенства права, поряд з іншими, якими, відповідно до Доповіді 2011 року, є: а) законність, зокрема прозорий, підзвітний та демократичний процес введення в дію приписів права; б) юридична визначеність; с) заборона свавілля; е) дотримання прав людини; ф) заборона дискримінації та рівність перед законом ("Verkhovenstvo prava", 2011, р. 41).

Ми доходимо висновку, що вимоги, які стоять до доступу до правосуддя як комплексу нормативних та інституційних засобів, – це вимоги верховенства права.

Аналіз Доповіді 2011 року надає можливість виокремити конкретні вимоги верховенства права, які стосуються певного його елементу. Зокрема, за результатами аналізу п. 53–58 цієї доповіді, можна виокремити щонайменше 12 вимог верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя. Зокрема, це:

– надання можливості оскаржувати рішення та дії суб'єктів владних повноважень – до суду безпосередньо або як апеляцію на рішення органів, що розглядали скаргу в досудовому (альтернативному) порядку (п. 53);

– визнання вагомої ролі суду як гаранту справедливості в державі, що ґрунтується на верховенстві права (п. 54);

– наявність у суду повноважень здійснювати юридичну кваліфікацію, вирішувати питання факту й застосовувати належний і чинний закон до фактичних обставин згідно з прозорою та передбачуваною (несвавільною) методологією тлумачення (п. 54);

– незалежність суду (п. 55);

– безсторонність суду (п. 55);

– справедливий і відкритий розгляд справи (п. 56);

– розгляд справи та прийняття рішення впродовж розумного строку (п. 56);

– наявність визнаної, організованої та незалежної правничої професії, яка відповідно до закону уповноважена надавати професійні правничі послуги та de facto спроможна їх надавати (п. 57);

– забезпечення надання безоплатної правничої допомоги в разі необхідності (п. 57);

– наявність обвинувачення як незалежної державної інституції, що має забезпечувати, аби порушник закону, навіть коли потерпілі не заявляють про це, постав перед судом (п. 57);

– ефективне виконання судових рішень;

– дотримання принципу res judicata (не має існувати можливість, окрім украї виняткових випадків, переглядати остаточне судове рішення) (п. 58).

Ці вимоги можна розглядати як дороговкази, якими повинна керуватися держава, щоб забезпечити реальне втілення верховенства права у сфері доступу до правосуддя. Виокремлення цього переліку вимог верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя, має як теоретичне, так і прикладне значення. У «Мірилі правовладдя» визнано, що застосування нормативних приписів є критично важливим виявом «правовладдя» (термін, запроваджений С. Головатим на заміну терміна «верховенство права»), тому формулювання цього переліку вимог надасть можливість виокремити серед них ті, які стосуються сфери правозастосування, що становить прикладний інтерес для системи правосуддя.

«Мірило правовладдя» розроблено як інструмент оцінювання верховенства права в конкретній країні з огляду на її конституційну та юридичну структури, чинне законодавство, наявну судову практику (п. 24). Тому вважаємо, що з'ясування змістовного наповнення кожної з виокремлених нами вимог можливе за наслідками аналізу закладених у «Мірило правовладдя» еталонних тестів, а також усталеної практики ЄСПЛ, що стосується верховенства права.

Наукова новизна

Новизна цього дослідження полягає в розмежуванні понять «доступ до правосуддя», «доступність правосуддя» та «право на доступ до суду», а також виокремленні вимог верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя.

Висновки

Схвалення Венеційською комісією доповіді «Верховенство права» 2011 року свідчить про досягнення консенсусу на європейському континенті стосовно того, що доступ до правосуддя є елементом верховенства права («правовладдя»), тому, на нашу думку, важливим є виокремлення вимог верховенства права щодо кожного з його елементів. Вважаємо, що вимогами верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя, є: надання можливості оскаржувати рішення та дії суб'єктів владних повноважень до суду безпосередньо або як апеляцію на рішення органів, що розглядали скаргу в досудовому (альтернативному) порядку; визнання вагомості ролі суду як гаранту справедливості в державі, що ґрунтується на верховенстві права; наявність у суду повноважень здійснювати юридичну кваліфікацію, вирішувати питання факту й застосовувати належний і чинний закон до фактичних обставин згідно з прозорою та передбачуваною (несвавільною) методологією тлумачення; незалежність суду; безсторонність суду; справедливий і відкритий розгляд справи; розгляд справи та прийняття рішення впродовж розумного строку; наявність визнаної, організованої та незалежної правничої професії, яка відповідно до закону уповноважена надавати професійні правничі послуги та *de facto* спроможна їх надавати; забезпечення надання

безоплатної правничої допомоги в разі необхідності; наявність обвинувачення як незалежної державної інституції, що має забезпечувати, аби порушник закону, навіть коли потерпілі не заявляють про це, постав перед судом (п. 57); ефективне виконання судових рішень; дотримання принципу *res judicata*.

Доступ до правосуддя як один з елементів верховенства права не можна ототожнювати з «доступом до суду» як елементом права на справедливий суд, гарантованого ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Забезпечення доступу до правосуддя слід розглядати як позитивне зобов'язання держави, якому кореспондує низка прав, а саме: на справедливий суд, ефективний засіб правового захисту, недискримінаційне поводження тощо.

Оскільки для оцінювання стану верховенства права у європейських країнах 2016 року було запроваджено Контрольний перелік питань («Мірило правовладдя»), вважаємо, що саме викладені в ньому еталонні тести як інструмент вимірювання якісних показників верховенства права, а також релевантна практика ЄСПЛ сприятимуть розумінню змісту й обсягу виокремлених нами вимог верховенства права, передусім – у сфері правозастосування. Таким чином, видається перспективним подальше дослідження змісту вимог верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя, шляхом аналізу «Мірила правовладдя» та усталеної практики ЄСПЛ.

REFERENCES

- Access to Justice - A Right or a Privilege? (2005). *A Blueprint for Civil Legal Aid in Ireland*. Free Legal Advice Centres. Retrieved from <https://www.flac.ie/publications/access-to-justice-a-right-or-a-privilege>.
- Access to justice as a guarantee of economic, social, and cultural rights. *A Review of the standards adopted by the Inter-American system on Human Rights: Organization of American States*. Inter-American Commission on Human Rights. OEA/Ser.L/V/II.129. Doc. 4. Retrieved from <https://www.cidh.oas.org/countryrep/AccessoDESC07eng/Accessodescindice.eng.htm>.
- Access to Justice as a Right? Website "Alberta Civil Liberties Research Centre". 2014. Retrieved from <http://www.aclrc.com/new-page>.
- Access to Justice. (2004). Retrieved from https://www.undp.org/content/dam/aplaws/publication/en/publications/democratic-governance/dg-publications-for-website/access-to-justice-practice-note/Justice_PN_En.pdf.
- Airey, V. (1979). Ireland No. 6289/73: *European Court of Human Rights*. Retrieved from <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57420>.
- Brenninkmeijer, A. (2007). What are the main aspects of Access to Justice. *Conference 'Improving Access to Public Services'*. The Hague. Retrieved from <https://www.innovations.harvard.edu/sites/default/files/69841.pdf>.
- Bytiak, Yu. (2003). Stanovlennia ta shliakhy zabezpechennia dostupnosti pravosuddia v administratyvnomu sudochynstvi [Establishment and ways of ensuring of accessibility of justice in administrative adjudication]. *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy, Bulletin of Academy of Legal Science of Ukraine*, 1(32), 51-60. Retrieved from <http://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/4720> [in Ukrainian].
- Chan, G. (2007). The Right of Access to Justice: Judicial Discourse in Singapore and Malaysia. *Asian Journal of Comparative Law*, 2(1). doi: <https://doi.org/10.2202/1932-0205.1036>.
- Convention "On International Access to Justice" from October 25, 1980. (n.d.). *www.hcch.net*. Retrieved from <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=91>.
- Currie, A. (2004). *Riding the Third Wave: Rethinking Criminal Legal Aid within an Access to Justice Framework*. Retrieved from https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/ccs-ajc/rr03_5/rr03_5.pdf.

- Demchenko, S. (2010). Pro poniattia "pravosuddia" i "dostupnist pravosuddia" [On the notion of "justice" and "accessibility of justice"]. *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy, Bulletin of Academy of Legal Science of Ukraine*, 2, 96-102 [in Ukrainian].
- Effective Access to Justice. (2017). Study for the PETI Committee: European Parliament. *Directorate General for Internal Policies, Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Committee on Petitions*. Retrieved from [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596818/IPOL_STU\(2017\)596818_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596818/IPOL_STU(2017)596818_EN.pdf).
- Francioni, F. (Ed.). (2007). *Access to justice as a human right*. New York: Oxford University Press; Academy of European Law, European University Institute. Collected courses of the Academy of European Law; XVII/4.
- Fulei, T.I. (2003). Suchasni zahalniudski pryntsyipy prava ta problemy yikh vprovadzhennia v Ukraini [Modern general-human principles of law and problems of their implementation in Ukraine]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
- Garth, B., & Cappelletti, M. (1978). Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective. *Buffalo Law Review*, 27(2), 181-292. Retrieved from <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2140&context=facpub>.
- Garth, B., & Cappelletti, M. (1981). Foreword: Access to Justice as a Focus of Research. *Windsor Yearbook of Access to Justice*, I, IX-XXV. Retrieved from <http://www.repository.law.indiana.edu/facpub/1131>.
- Golder, V. (1975). *The United Kingdom No. 4451/70: European Court of Human Rights*. Retrieved from <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496>.
- Government of Justice Canada. (2001). *Expanding Horizons: Rethinking Access to Justice in Canada*: Proceedings of a National Symposium. Ottawa. Retrieved from https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/jsp-sjp/op00_2-po00_2/op00_2.pdf.
- Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights. (2019). Right to a fair trial (civil limb). European Court of Human Rights. (n.d.). *echr.coe.int*. Retrieved from https://echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf.
- Handbook on European law relating to access to justice: European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe*. (2016). Luxembourg: Publications Office of the European Union.
- Hughes, P. (2011). *Defining Access to Justice: The Charter and the Courts (And the Law Commission of Ontario)*. 29 Natl J Const L 119.
- Iefremova, N.N. (2005). Protsessualnye sredstva obespecheniia dostupnosti pravosudiia v sfere predprinimatelskoy i inoy ekonomicheskoy deiatelnosti (v kontekste mezhdunarodno-pravovykh standartov) [Procedural means of ensuring the accessibility of justice in the field of business and other economic activities (in the context of international legal standards)]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Saratov [in Russian].
- Ivanov, V.I. (2004) Problemy realizatsii i protsessualnye garantii konstitutsionnogo prava poterpevshikh na dostup k pravosudiiu i sudebnuiu zashchitu [Problems of realization and the procedural guarantees of the constitutional right of victims' access to justice and right to court defense]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Samara [in Russian].
- Johnson, E.Jr. (2000). Equal Access to Justice: Comparing Access to Justice in the United States and Other Industrial Democracies. *Fordham International Law Journal*, 24(6), 83-110. Retrieved from <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1780&context=ilj>.
- Khrystova H. (2019). Doktryna pozytyvnykh zoboviazan derzhavy u sferi prav liudyny: osnovni aspekty rozuminnia [The Doctrine of State Positive Obligations in the Human Rights Domain: Key Aspects of Understanding]. *Pravo Ukrainy, Law of Ukraine*, 6, 100-118. doi: 10.33498/louu-2019-06-100 [in Ukrainian].
- Khrystova, H. (2012). Pozytyvni zoboviazannia derzhavy u sferi prav liudyny yak novyi napriam doslidzhennia u vitchyzniani teoretychnii yurysprudentsii [Positive obligations of the state in the field of human rights as a new research trend in the national theoretical jurisprudence]. *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy, Bulletin of the Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 2(69), 30-41 [in Ukrainian].
- Konventsiiia pro dostup do informatsii, uchast hromadskosti v protsesi pryiniattia rishen ta dostup do pravosuddia z pytan, shcho stosuuiatsia dovkillia (Orkhuska Konventsiiia): mizhnar. dok. vid 25 cherv. 1998 r. [Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters (Aarhus Convention) from June 25, 1998]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_015 [in Ukrainian].
- Konventsiiia pro prava osib z invalidnistiu (Konventsiiia pro prava invalidiv): mizhnar. dok. vid 13 hrud. 2006 r. [Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD) from December 13, 2006]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71 [in Ukrainian].
- Korpen, A.S. (2016). K voprosu o sodernzhanii prava na dostup k pravosudiiu [Content of the Right to the Access to Justice]. *Zurnal Vysshey shkoly ekonomyky, Law. Journal of the Higher School of Economics*, 2, 111-121. doi: 10.17323/2072-8166.2016.2.111.121 [in Russian].
- Koziubra, M.I. (2007). Pryntsyipy verkhovenstva prava i pravovoi derzhavy: yednist osnovnykh vymoh [Principles of the rule of law and Rechtsstaat: the unity of basic requirements]. *Naukovi zapysky, Scientific notes*, 64, 3-9 [in Ukrainian].
- Leach, N. (2018). *The Paralegal and the Right of Access to Justice in South Africa*. Retrieved from <http://hdl.handle.net/11394/5801>.

- Luzhanskyi, A.V. (2010). Konstytutsiina pryroda prava na dostup do pravosudiva v Ukraini [The Constitutional nature of the right to access to justice in Ukraine]. *Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy, Bulletin of the Supreme Court of Ukraine*, 10, 45-48 [in Ukrainian].
- Luzhanskyi, A.V. (2012). Osnovni oznaky konstytutsiino-pravovoho mekhanizmu harantii prava na dostup do pravosudiva [The main features of the constitutional and legal mechanism of guarantees of the right to access to justice]. *Visnyk Vyshchoi rady yustytzii, Bulletin of the High Council of Justice*, 1(9), 44-59 [in Ukrainian].
- Manoux, P.A. (Rapporteur). (2007). *Venice Commission's "Rule of Law Checklist"*. Report. Draft resolution: Council of Europe. Parliamentary Assembly. Provisional version. Committee on Legal Affairs and Human Rights.
- Marochkin, I.Ye. (2002). Dostupnist pravosudiva ta harantii yoho realizatsii [Accessibility of justice and the guarantees of its realization]. *Sudova reforma v Ukraini: problemy i perspektyvy, Judicial reform in Ukraine: problems and prospects: Proceedings of the Scientific and Practical Conference* (pp. 31-34). Kharkiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
- Masaladnii, R.M. (2009). Problemy obespecheniia dostupnosti pravosudiva na stadii nadzornogo proizvodstva v grazhdanskom i arbitraznom protsessakh [Problems of ensuring accessibility of justice at the stage of supervisory review in civil and arbitration processes]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Moscow [in Russian].
- Mirylo pravovladdia [The measure of the rule of law]. (2016). *Yevropeiska komisiia "Za demokratiu cherez pravo" (Venetsiiska komisiia), European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission)*. Strasburg. Doslidzhennia 711/2013. CDL-AD(2016)007 [in Ukrainian].
- Mokrytska, I.Ya. (2015). Dostupnist pravosudiva yak shliakh do zabezpechennia prava na sudovi zakhyst u kryminalnomu protsesi: nauko-teoretychnyi aspekt [Access to justice as a way to ensure the right to judicial protection in criminal proceedings: scientific and theoretical aspect]. *Chasopys Natsionalnoho universytetu "Ostrozka akademiia", Journal of the National University "Ostroh Academy"*, 1(11) [in Ukrainian].
- Mossman, M.J. (1997). The Charter and Access to Justice in Canada. D. Schneiderman, K. Sutherland (Eds.). *Charting the Consequences: The Impact of Charter Rights on Canadian Law and Politics*. Toronto: University of Toronto Press Incorporated.
- Nyenti, M. (2013). Access to justice in the South African social security system: Towards a conceptual approach. *De Jure (Pretoria)*, 46(4), 901-916. Retrieved from <http://www.scielo.org.za/pdf/dejure/v46n4/04.pdf>.
- Ovcharenko, O.M. (2008). *Dostupnist pravosudiva ta harantii yoho realizatsii [Accessibility of justice and guarantees of its implementation]*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
- Palombella, G. (2019). *Potential and Paradox of Access to Justice As a 'Right to Law'*. Retrieved from https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3425322.
- Pickup, A. (2018). *Top legal aid and access to justice cases of recent years. Public Law Project North Conference*. Retrieved from <https://publiclawproject.org.uk/wp-content/uploads/2018/08/Top-legal-aid-and-access-to-justice-cases-of-recent-years.pdf>.
- Plantilla, J.R. (2010). Human Rights Based Approach to Access to Justice. *FOCUS*, 60. Retrieved from <https://www.hurights.or.jp/archives/focus/section2/2010/06/human-rights-based-approach-to-access-to-justice.html>.
- Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 28 kvit. 2020 r., sprava No. 607/15692/19, provadzhennia No. 14-39 tss 20 [Judgement of the Grand Chamber of the Supreme Court from April 28, 2020, case No. 607/15692/19, proceeding No. 14-39 civil 20]. *Sait "Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen", Site "Unified state register of court decisions"*. Retrieved from <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89252075> [in Ukrainian].
- Prihodko, I.A. (2005). Dostupnost pravosudiva v arbitraznom i grazhdanskom protsesse: osnovnye problem [Accessibility of justice in the arbitration and civil proceedings: the main problems]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Moscow [in Russian].
- Rabinovich, P.M., Lutsiv, O.M., & Dobrianskyi, S.P. (et al.). (2016). *Pryntsyp verkhovenstva prava: problemy teorii ta praktyky [The principle of the rule of law: problems of theory and practice]*. Lviv: Spolom [in Ukrainian].
- Rares, S. (2015). *Is Access to Justice a Right or a Service?* Retrieved from <https://www.fedcourt.gov.au/digital-law-library/judges-speeches/justice-raises/raises-j-20150626>.
- Rudenko, A.V. (2008). Realizatsiia pryntsyphu dostupnosti v administratyvnomu sudochynstvi [Implementation of the principle of accessibility in administrative proceedings]. *Uchenye zapiski Tavricheskogo natsionalnogo universiteta im. V.I. Vernadskogo, Scientific notes of Taurida National University named after Vernadsky*, 21(60), 2, 125-129 [in Ukrainian].
- Sakara, N. (2006). Problema dostupnosti pravosudiva u tsyvilnykh spravakh [The problem of the accessibility of justice in civil cases]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].
- Sakara, N. (2018). Pravo na dostup do pravosudiva u tsyvilnykh spravakh: pravovi pozytsii Yevropeiskoho sudu z prav liudyny ta natsionalnyi kontekst [The right of access to justice in civil cases: principles of the European Court of Human Rights and the national context]. *Pravo Ukrainy, The Law or Ukraine*, 10, 64-85. doi: 10.33498/louu-2018-10-064 [in Ukrainian].
- Sakara, N.Yu. (2010). *Problema dostupnosti pravosudiva u tsyvilnykh spravakh [The problem of the accessibility of justice in civil cases]*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

- Savranchuk, L.L. (2019). Problemy zabezpechennia dostupnosti pravosuddia v administratyvnomu sudochynstvi [Problems of ensuring access to justice in administrative proceedings]. *Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii, Actual problems of domestic jurisprudence*, 1, 150-153 [in Ukrainian].
- Sharp, G. (2016). *The Right of Access to Justice Under the Rule of Law: Guaranteeing an Effective Remedy*. University of Saskatchewan College of Law. Retrieved from <https://ciaj-icaj.ca/wp-content/uploads/page/2016/05/the-rule-of-law-and-the-right-to-effective-access.pdf>.
- Shevchuk, S. (2010). Kontsepsiia pozytyvnykh oboviazkiv derzhavy u praktytsi Yevropeiskoho sudu z prav liudyny [The Concept of the State's Positive Obligations in the Case Law of the European Court of Human Rights]. *Pravo Ukrainy, Law of Ukraine*, 2, 55-64 [in Ukrainian].
- Sidorov, V.V. (2011). Nadzornoe proizvodstvo v ugovnom protsesse kak sredstvo obespecheniia prava na dostup k pravosudiiu [Review proceedings in the criminal process as the mean of securing the access to justice]. *Extended of candidate's thesis*. Krasnodar [in Russian].
- Smokovych, M.I. (2012). Problemy dostupnosti do pravosuddia v administratyvnomu sudochynstvi [Problems of accessibility of justice in administrative proceedings]. *Visnyk Vyshchoi rady yustytzii, Bulletin of the High Council of Justice*, 2(10), 16-30 [in Ukrainian].
- Solomakhina, O.M. (2015). Ohliad pytan dostupnosti pravosuddia u suchasniï nautsi tsyvilnoho protsesualnoho prava [Review of issues of accessibility of justice in the modern science of civil procedural law]. *Tsyvilne sudochynstvo u svitli sudovoi reformy v Ukraini, ivil proceedings in the light of judicial reform in Ukraine: Proceedings of the Round Table* (pp. 55-59). Odessa: Feniks [in Ukrainian].
- Sverba, Yu.I. (2019). Dostup do pravosuddia yak element verkhovenstva prava [Access to justice as an element of the rule of law]. *Almanakh prava, Almanac of Law*, 10, 236-240. doi: 10.33663/2524-017X-2019-10-236-240 [in Ukrainian].
- Temple, J. (2019). *Access to Justice, A Human Right*. Retrieved from <https://onejustice.org/2019/01/access-to-justice-a-human-right>.
- Toohey, L., Moore, M., Dart, K., & Toohey, D. (2019). Meeting the Access to Civil Justice Challenge: Digital Inclusion, Algorithmic Justice, and Human-Centered Design. *Macquarie Law Journal*, 19, 133-156. doi: 10.2139/ssrn.3438538.
- Verba, I. (2016). *Pravo na dostup do pravosuddia ta yoho yurydychne zabezpechennia: zahalnopravova kharakterystyka [The right to access to justice and its legal security: general-theoretical characteristic]. Candidate's thesis*. Zaporizhzhia [in Ukrainian].
- Verkhovenstvo prava [Rule of Law]. (2011). Yevropeiska komisiia "Za demokratiu cherez pravo" (Venetsiiska komisiia), European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission). Strasburg. Dopovid No. 512/2009. CDL-AD(2011)003rev. *Pravo Ukrainy, Law of Ukraine*, 10, 168-184 [in Ukrainian].
- ZNukova, O.V. (2005). Problemy obespecheniia dostupnosti pravosudii na stadii nadzornogo proizvodstva v grazhdanskom i arbitraznom protsessakh [Problems of ensuring accessibility of justice at the stage of supervisory review in civil and arbitration processes]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Tver [in Russian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Access to Justice – A Right or a Privilege? A Blueprint for Civil Legal Aid in Ireland. Free Legal Advice Centres, 2005. URL: <https://www.flac.ie/publications/access-to-justice-a-right-or-a-privilege>.
- Access to justice as a guarantee of economic, social, and cultural rights. A Review of the standards adopted by the Inter-American system on Human Rights: Organization of American States. Inter-American Commission on Human Rights. OEA/Ser.L/V/II.129. Doc. 4. URL: <https://www.cidh.oas.org/countryrep/AccessoDESC07eng/Accessodescindice.eng.htm>.
- Access to Justice as a Right? *Alberta Civil Liberties Research Centre* : [website]. 2014. URL: <http://www.aclrc.com/new-page>.
- Access to Justice : Practice note. 2004. URL: https://www.undp.org/content/dam/aplaws/publication/en/publications/democratic-governance/dg-publications-for-website/access-to-justice-practice-note/Justice_PN_En.pdf.
- Airey V. Ireland No. 6289/73: European Court of Human Rights, 9 October 1979. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57420>.
- Brenninkmeijer A. What are the main aspects of Access to Justice. *Conference 'Improving Access to Public Services'*. The Hague, 2007. URL: <https://www.innovations.harvard.edu/sites/default/files/69841.pdf>.
- Битяк Ю. Становлення та шляхи забезпечення доступності правосуддя в адміністративному судочинстві. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 1 (32). С. 51–60. URL: <http://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/4720>.
- Chan G. The Right of Access to Justice: Judicial Discourse in Singapore and Malaysia. *Asian Journal of Comparative Law*. 2007. Vol. 2. Issue 1. doi: <https://doi.org/10.2202/1932-0205.1036>.
- On International Access to Justice : Convention from October 25, 1980. URL: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=91>.
- Currie A. Riding the Third Wave: Rethinking Criminal Legal Aid within an Access to Justice Framework. 2004. URL: https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/ccs-ajc/rr03_5/rr03_5.pdf.
- Демченко С. Про поняття «правосуддя» і «доступність правосуддя». *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 2. С. 96–102.

- Effective Access to Justice. Study for the PETI Committee: European Parliament. Directorate General for Internal Policies, Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Committee on Petitions. 2017. URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596818/IPOL_STU\(2017\)596818_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/596818/IPOL_STU(2017)596818_EN.pdf).
- Access to justice as a human right / F. Francioni (Ed.). New York : Oxford University Press ; Academy of European Law, European University Institute, 2007. Collected courses of the Academy of European Law ; XVI/4.
- Фулей Т. І. Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їх впровадження в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2003. 20 с.
- Garth B., Cappelletti M. Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective. *Buffalo Law Review*. 1978. Vol. 27 (2). P. 181–292. URL: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2140&context=facpub>.
- Garth B., Cappelletti M. Foreward: Access to Justice as a Focus of Research. *Windsor Yearbook of Access to Justice*. 1981. Vol. I. P. IX–XXV. URL: <http://www.repository.law.indiana.edu/facpub/1131>.
- Golder V. the United Kingdom No. 4451/70: European Court of Human Rights, 21 February 1975. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496>.
- Government of Justice Canada. *Expanding Horizons: Rethinking Access to Justice in Canada* : Proceedings of a National Symposium. Ottawa, 2001. URL: https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/jsp-sjp/op00_2-po00_2/op00_2.pdf.
- Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights. *Right to a fair trial (civil limb)*. European Court of Human Rights, 2019. URL: https://echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf.
- Handbook on European law relating to access to justice: European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe. Luxembourg : Publications Office of the European Union, 2016.
- Hughes P. Defining Access to Justice: The Charter and the Courts (And the Law Commission of Ontario). 2011. 29 Natl J Const L 119.
- Ефремова Н. Н. Процессуальные средства обеспечения доступности правосудия в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности (в контексте международно-правовых стандартов) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15. Саратов, 2005. 32 с.
- Иванов В. И. Проблемы реализации и процессуальные гарантии конституционного права потерпевших на доступ к правосудию и судебную защиту : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Самара, 2004. 22 с.
- Johnson E. Jr. Equal Access to Justice: Comparing Access to Justice in the United States and Other Industrial Democracies. *Fordham International Law Journal*. 2000. Vol. 24. Issue 6. Article 5. P. 83–110. URL: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1780&context=ilj>.
- Христова Г. Доктрина позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини: основні аспекти розуміння. *Право України*. 2019. № 6. С. 100–118. doi: 10.33498/louu-2019-06-100.
- Христова Г. Позитивні зобов'язання держави у сфері прав людини як новий напрям дослідження у вітчизняній теоретичній юриспруденції. *Вісник Академії правових наук України*. 2012. № 2 (69). С. 30–41.
- Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська конвенція) : міжнар. док. від 25 черв. 1998 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_015.
- Конвенція про права осіб з інвалідністю (Конвенція про права інвалідів) : міжнар. док. від 13 груд. 2006 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71.
- Корпен А. С. К вопросу о содержании права на доступ к правосудию. *Журнал Высшей школы экономики*. 2016. № 2. С. 111–121. (Серия «Право»). doi: 10.17323/2072-8166.2016.2.111.121.
- Козюбра М. І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог. *Наукові записки*. 2007. Т. 64. С. 3–9. (Серія «Юридичні науки»).
- Leach N. The Paralegal and the Right of Access to Justice in South Africa. 2018. URL: <http://hdl.handle.net/11394/5801>.
- Лужанський А. В. Конституційна природа права на доступ до правосуддя в Україні. *Вісник Верховного Суду України*. 2010. № 10. С. 45–48.
- Лужанський А. В. Основні ознаки конституційно-правового механізму гарантій права на доступ до правосуддя. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2012. № 1 (9). С. 44–59.
- Venice Commission's «Rule of Law Checklist». Report / Rapporteur: P. A. Manoux. Draft resolution : Council of Europe. Parliamentary Assembly. Provisional version. Committee on Legal Affairs and Human Rights, 2007.
- Марочкін І. Є. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації. *Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи* : матеріали наук.-практ. конф. (Харків, 18–19 квіт. 2002 р.). Харків : Юрінком Інтер, 2002. С. 31–34.
- Масаладжиу Р. М. Проблемы обеспечения доступности правосудия на стадии надзорного производства в гражданском и арбитражном процессах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15. М., 2009. 34 с.
- Мірило правовладдя : коментар. Глосарій. Європейська комісія «За демократію через право» (Венеційська комісія). Страсбург, 18 берез. 2016 р. Дослідження № 711/2013. CDL-AD(2016)007.
- Мокрицька І. Я. Доступність правосуддя як шлях до забезпечення права на судовий захист у кримінальному процесі: науково-теоретичний аспект. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. 2015. № 1 (11). (Серія «Право»). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2015/n1/15miynta.pdf>.

- Mossman M. J. The Charter and Access to Justice in Canada / in D. Schneiderman, K. Sutherland. *Charting the Consequences: The Impact of Charter Rights on Canadian Law and Politics*. Toronto : University of Toronto Press Incorporated, 1997.
- Nyenti M. Access to justice in the South African social security system: Towards a conceptual approach. *De Jure (Pretoria)*. 2013. Vol. 46. No. 4. P. 901–916. URL: <http://www.scielo.org.za/pdf/dejure/v46n4/04.pdf>.
- Овчаренко О. М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації : монографія. Харків : Право, 2008. 304 с.
- Palombella G. Potential and Paradox of Access to Justice As a 'Right to Law'. July 23, 2019. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3425322.
- Pickup A. Top legal aid and access to justice cases of recent years. Public Law Project North Conference, 2018. URL: <https://publiclawproject.org.uk/wp-content/uploads/2018/08/Top-legal-aid-and-access-to-justice-cases-of-recent-years.pdf>.
- Plantilla J. R. Human Rights Based Approach to Access to Justice. *FOCUS*. 2010. Vol. 60. URL: <https://www.hurights.or.jp/archives/focus/section2/2010/06/human-rights-based-approach-to-access-to-justice.html>.
- Постанова Великої Палати Верховного Суду від 28 квіт. 2020 р., справа № 607/15692/19, провадження № 14-39 цс 20. *Єдиний державний реєстр судових рішень* : [сайт]. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89252075>.
- Приходько И. А. Доступность правосудия в арбитражном и гражданском процессе: основные проблемы : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.15. М., 2005. 52 с.
- Принцип верховенства права: проблемы теории та практики : монографія / П. М. Рабінович, О. М. Луців, С. П. Добрянський та ін. Львів : Сполом, 2016. 200 с.
- Rares S. Is Access to Justice a Right or a Service? June 26, 2015. URL: <https://www.fedcourt.gov.au/digital-law-library/judges-speeches/justice-raises/raises-j-20150626>.
- Руденко А. В. Реалізація принципу доступності в адміністративному судочинстві. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского*. 2008. Т. 21 (60). № 2. С. 125–129. (Серия «Юридические науки»).
- Сакара Н. Проблема доступности правосудия у гражданских делах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харьков, 2006. 22 с.
- Сакара Н. Право на доступ до правосуддя у цивільних справах: правові позиції Європейського суду з прав людини та національний контекст. *Право України*. 2018. № 10. С. 64–85. doi: 10.33498/loiui-2018-10-064.
- Сакара Н. Ю. Проблема доступности правосудия у гражданских делах : монографія. Харьков : Право, 2010. 256 с.
- Савранчук Л. Л. Проблеми забезпечення доступності правосуддя в адміністративному судочинстві. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 1. С. 150–153.
- Sharp G. The Right of Access to Justice Under the Rule of Law: Guaranteeing an Effective Remedy. University of Saskatchewan College of Law, 2016. URL: <https://ciaj-icaj.ca/wp-content/uploads/page/2016/05/the-rule-of-law-and-the-right-to-effective-access.pdf>.
- Шевчук С. Концепція позитивних обов'язків держави у практиці Європейського суду з прав людини. *Право України*. 2010. № 2. С. 55–64.
- Сидоров В. В. Надзорное производство в уголовном процессе как средство обеспечения права на доступ к правосудию : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Краснодар. 2011. 26 с.
- Смокович М. І. Проблеми доступності до правосуддя в адміністративному судочинстві. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2012. № 2 (10). С. 16–30.
- Соломахіна О. М. Огляд питань доступності правосуддя у сучасній науці цивільного процесуального права. *Цивільне судочинство у світлі судової реформи в Україні* : матеріали круглого столу (Одеса, 16 трав. 2015 р.). Одеса : Фенікс, 2015. С. 55–59. URL: <http://hdl.handle.net/11300/5788>.
- Сверба Ю. І. Доступ до правосуддя як елемент верховенства права. *Альманах права*. 2019. Вип. 10. С. 236–240. doi: 10.33663/2524-017X-2019-10-236-240.
- Temple J. Access to Justice, A Human Right. January 30, 2019. URL: <https://onejustice.org/2019/01/access-to-justice-a-human-right>.
- Toohy L., Moore M., Dart K., Toohy D. Meeting the Access to Civil Justice Challenge: Digital Inclusion, Algorithmic Justice, and Human-Centered Design. *Macquarie Law Journal*. 2019. Vol. 19. P. 133–156. doi: 10.2139/ssrn.3438538.
- Верба І. Право на доступ до правосуддя та його юридичне забезпечення: загальноправова характеристика : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Запоріжжя, 2016. 225 с.
- Верховенство права : доповідь / Європейська комісія «За демократію через право» (Венеційська комісія). Страсбург, 4 квіт. 2011 р. Доповідь № 512/2009. CDL-AD(2011)003rev. *Право України*. 2011. № 10. С. 168–184.
- Жукова О. В. Проблемы обеспечения доступности правосудия на стадии надзорного производства в гражданском и арбитражном процессах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15. Тверь, 2005. 28 с.

Стаття надійшла до редколегії 31.03.2020

Moskal R. – Postgraduate Student of the Department of Theory of State and Law of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1109-5143>

Rule of Law Requirements Relating to Access to Justice

*Access to justice is one of the six consensual elements of the rule of law recorded in the well-known Report On The Rule Of Law, adopted in 2011 by the European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission) (hereinafter the 2011 Report). Given the multifaceted nature of the phenomenon, access to justice may be approached from a few different perspectives. The **purpose** of the article is to distinguish access to justice and similar notions, as well as to formulate author's list of the rule of law requirements relating to access to justice through analysis of the 2011 Report. Research **methodology** combined methodological (scientific) approaches (axiological, systemic); general scientific methods to research the subject and build relevant scientific knowledge (analysis, synthesis, abstraction, generalization, comparison, hermeneutic and historical approaches); principles of scientific (philosophical) cognition of the subject (objective, scientific, specific, comprehensive). Works of foreign and national scholars, papers, reports and handbooks on access to justice prepared under the aegis of international organizations as well as international documents (conventions, reports and practical guides, etc.) served as theoretical foundation of the study. The **scientific novelty** of the article is primarily that the following specific rule of law requirements relating to access to justice were identified: ability to challenge governmental decisions and actions in court; essential role of the judiciary as the guarantor of justice; power of the judiciary to determine which laws are applicable and valid in the case, to resolve issues of fact, and to apply the law to the facts, independence and impartiality of the judiciary; fair and open hearing; reasonable period within which the case is heard and decided; availability of a recognised, organised and independent legal profession able to provide professional legal service; free-of-charge legal aid is provided where necessary; prosecution is an autonomous institution of the State; judicial decisions are effectively enforced and the principle of res judicata is respected. Access to justice cannot be equated with access to a court as an element of the right to a fair trial, guaranteed in Article 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Access to justice should be considered a positive obligation of the State and ensured by the State. **Conclusions.** Identifying the rule of law requirements relating to access to justice would need a further insight through analysis of the Rule of Law Checklist adopted in 2016 for the rule of law assessment in the European countries) and the ECHR case-law.*

Keywords: rule of law; rule of law requirements; access to justice; the right to access to a court; positive obligation of the State.

ПРОТИДІЯ ЗЛОЧИННОСТІ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

УДК 343

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.50>

Бусол О. Ю. – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, головний науковий співробітник відділу з вивчення проблем захисту національних інтересів в економічній сфері та протидії корупції Міжвідомчого науково-дослідного центру з проблем боротьби з організованою злочинністю при Раді національної безпеки і оборони України, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4713-4546>;

Гуцалюк М. В. – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент, головний науковий співробітник Міжвідомчого науково-дослідного центру з проблем боротьби з організованою злочинністю при Раді національної безпеки і оборони України, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4496-5173>

Феномен «корупція надмірності» й умовно надмірний легальний дохід як чинник посилення корупційних ризиків

Мета статті – формулювання гіпотези про існування феномену «корупція надмірності», який виявляється в разі умовно надмірного легального доходу державних службовців, що є причиною посилення корупційних ризиків. Для реалізації поставленої мети виконано такі завдання: досліджено взаємозв'язок значного розміру заробітної плати державних службовців і рівня корупції як в Україні, так і за кордоном. Спростовано тезу про те, що підвищення заробітної плати державним службовцям призводить до зниження ризику вчинення ними корупційних діянь. Доведено, що контроль за тим, щоб в особи не виникало спокуси, не є заходом стримування від учинення корупційних діянь. У разі значного розміру заробітної плати є широкі можливості щодо збагачення шляхом учинення корупційних правопорушень. Обґрунтовано, що можливість отримувати «умовно надмірний дохід» призводить до посилення корупційних ризиків. Акцентовано на тому, що рівень заробітної плати має бути визначено відповідно до кваліфікації та досягнень посадовця. Проаналізовано урядовий підхід до протидії корупції в Республіці Сінгапур, який полягає в мінімізації та усуненні стимулу до здійснення корумпованих дій. Досвід цієї держави засвідчує, що чиновникам слід призначати розмір заробітної плати, потрібний лише для залучення й утримання в державній системі працівників з необхідними талантами та здібностями. Попри те що в розвинутих країнах чиновники вищих рангів отримують вищу заробітну плату, ніж українські урядовці, корупційні діяння вчиняють у всіх державах. Розглянуто приклади засудження за корупцію міністрів урядів різних держав. Сформульовано висновок, що феномен корупції надмірності спостерігають у разі умовно надмірного легального доходу чиновників. **Методологічну основу** дослідження становить діалектичний підхід до аналізу системи оплати праці державних службовців в Україні та світі. У роботі застосовано методи формальної логіки (аналіз, синтез, індукція, дедукція, аналогія, абстрагування), а також системно-структурний та прогнозування. **Наукова новизна.** Уперше в Україні обґрунтовано, що надлишкова заробітна плата (умовно надмірний легальний дохід) є причиною посилення корупційних ризиків. Автори вводять у науковий обіг поняття «умовно надмірний легальний дохід», який є одним із чинників посилення корупційних ризиків. Феномен, розглянутий у статті, названо «корупція надмірності», що виникає в разі умовно надмірного легального доходу державних службовців. У **висновках** спростовано тезу про те, що недостатній розмір заробітної плати спричиняє корупційні діяння. Обґрунтовано, що можливість отримати «умовно надмірний дохід» призводить до посилення корупційних ризиків.

Ключові слова: корупція надмірності; дохід; умовно надмірний легальний дохід; заробітна плата; феномен; корупційні ризики; матеріальне забезпечення.

Вступ

Корупція є однією з основних причин сповільненого розвитку економіки нашої держави, браку інвестицій та причиною політичної та соціальної нестабільності, попри те, що на утримання антикорупційних органів витрачають мільярди державних коштів. Одним із механізмів протидії корупції в державних органах деякі вчені досі вважають належне матеріальне забезпечення співробітників. Не є цілком правильною позиція О. Волянської, яка стверджує, що «тільки поєднання підвищення зарплати (або відносного

підвищення) з комплексом інших заходів, як репресії за корупційну активність, зміна поняття справедливої та несправедливої зарплати в очах суспільства, введення систем соціальних гарантій як доповнення до зарплати тощо, можуть зіграти істотну роль у скороченні корупції» (Volianska, 2013).

Неоднозначною видається думка Д. Розумкова, який зазначив, аби людина професійно й ефективно працювала, слід дотримуватися двох аспектів: належно мотивувати (зокрема зарплатнею); контролювати, щоб не виникало спокуси

залізити в бюджет, будь-які корупційні схеми ("40 tysiach", 2019). Така позиція є надто спрощеною. На нашу думку, контроль за тим, щоб у людини не виникало спокуси, є нікчемним заходом стримування. Адже спокуса виникає, коли з'являється можливість отримувати порівняно великий дохід (у кожній верстві населення він різний). Спокуса може виникнути в разі призначення на відповідну посаду.

Проблему матеріального забезпечення держслужбовців як регулятора протидії корупції вивчала значна кількість науковців (Becker, 1968; Akerloff, & Yellen, 1990; Van Rijckeghem, & Weder, 2001; Li Kuan, 2005; Kőszegi, & Rabin, 2006; Foltz, 2015; Ferraz, & Finan, 2009; Armantier, & Boly, 2011; Van Veldhuizen, 2013; Volianska, 2013; Gründler, & Potrafke, 2019). Корупція є нагальною проблемою для всіх транзитивних держав (Shostko, 2018). Безрезультативні заходи з протидії корупції підривають довіру до урядів і державних установ (Lohaus, 2019; Hawthorne, & Magu, 2018). Натомість правова протидія незаконному збагаченню сприяє зниженню рівня корупції в державі (Cherniavskiy, & Vozniuk, 2019).

Вважаємо вже підтвердженим той факт (Becker, 1968; Busol, 2015), що розмір заробітної плати не позначається на утриманні від спокуси брати участь у корупційних схемах. Тому пропонуємо інший підхід до аналізу кореляцій розміру заробітної плати й доброчесності особи. Слід урахувати такий аспект: за високої заробітної плати зазвичай є можливості для збагачення в незаконний спосіб. Деякі особи переходять на вищі керівні посади задля отримання неправомірної вигоди, якщо посада наділяє кандидата дискреційними повноваженнями. Яскравий приклад – лобісти з-поміж депутатів Верховної Ради України, які «протягують» закони на голосування та голосують за ухвалення законодавчих актів.

Мета і завдання дослідження

Мета статті – формулювання гіпотези про існування феномену «корупція надмірності», який виявляється в разі умовно надмірного легального доходу державних службовців, що є причиною посилення корупційних ризиків; уведення в науковий обіг поняття «умовно надмірний легальний дохід», що є одним із чинників посилення корупційних ризиків.

Виклад основного матеріалу

Неправомірну вигоду чиновники та вищі посадові особи, які здійснюють свої повноваження на міжнародному рівні, отримують за вплив на прийняття певних рішень під час укладання контрактів або зняття санкцій з держави, голосування в різних радах, формулювання положень резолюцій або результатів проведення комісій на

кшталт Венеціанської. Тож доречно визначити такий термін, як «захоплення держави» (*state capture*), яким позначають корпоративні й індивідуальні стратегії поведінки бізнесу, спрямовані на встановлення тіньового контролю за прийняттям рішень на вищих рівнях влади, маючи на увазі різні гілки та різні рівні влади. Здійснення сильного впливу на виконавчу та законодавчу владу «призначених олігархів» фактично є захопленням України.

Проте слід зазначити, що на рівні середнього прошарку схема, яку ми розглядаємо, працює до певної межі заробітної плати, що має забезпечувати продуктами харчування, оплатою комунальних платежів, одягу, послуг зв'язку тощо. Припускаємо, що така схема не діє за умов високого доходу громадян.

Дослідник О. В. Волянська аналізує моделі максимізації індивідуальної функції корисності, за якими державні службовці максимізують очікуваний дохід (*self-interested behavior*). В умовах, коли рівень хабарів є високим або ймовірність виявлення та застосування санкцій є незначною, заробітна плата, яка усунула б корупцію, повинна бути достатньо високою. Отже, з позиції витрат для уряду ефективніше виплачувати «капітуляційну заробітну плату», тобто заробітну плату нижчу за резервний рівень, прийнятний тільки для нечесних громадян, ніж підвищувати її до рівня, необхідного для запобігання корупції. Крім того, санкції завжди може бути встановлено на високому рівні, тому немає потреби підвищувати заробітну плату (Volianska, 2013).

Учені висловлюють сумніви стосовно того, що взагалі є певний рівень заробітної плати, необхідний для запобігання корупції. Проте, за нашою гіпотезою, є умовний (для кожного – свій) розмір легального доходу на «вигідній» посаді, який призводить до вчинення корупційних діянь. Згідно з результатами аналізу даних Порогової програми Корпорації «Виклики тисячоліття» (2007–2009 роки), 41 % респондентів зазначили, що саме можливість отримати неофіційні прибутки є для них перевагою певної посади, а 21 % державних службовців зазначили, що посади, які надають можливість отримувати неофіційні доходи чи подарунки, купують (Volianska, 2013).

Республіка Сінгапур, znana у світі за антикорупційні досягнення, продемонструвала, що чесні та здібні люди виявлятимуть бажання боротися на виборах й обіймати офіційні посади за умови виплати їм заробітної плати, що співвідноситься з тією, яку людина, здібна та чесна, могла б заробити, обіймаючи посаду керівника великої корпорації або займаючись приватною юридичною чи іншою професійною практикою. Уряд Республіки Сінгапур довів, що адекватна винагорода є життєво важливою для

підтримання чесності та моралі в політичних лідерів і вищих посадових осіб. Водночас було заморожено заробітні плати міністрів й обмежено їх підвищення для працівників держсектору для успішної боротьби з безробіттям й економічним спадом, а також надання прикладу самообмеження. Лише 1970 року після розв'язання проблеми безробіття було підвищено заробітну плату міністрів з 2500 до 4500 сингапурських доларів на місяць. Кожні декілька років підвищували плату міністрів, щоб зменшити різницю в оплаті їхньої праці, що збільшується, порівняно з приватним сектором. Можливо, урядовий підхід до протидії корупції шляхом мінімізації або усунення стимулу до реалізації корумпованих дій був кращим виправданням підвищення зарплат політичним лідерам і головним державним службовцям, здійсненого колишнім прем'єр-міністром Лі Куан Ю в парламенті 22 березня 1985 року, коли він пояснив, чому зарплати в членів Кабінету Міністрів зросли. Він стверджував, що політичним лідерам слід платити найвищі зарплати, адже вони є порядними та чесними. Якщо їм недоплачувати, вони можуть піддатися спокусі й долучитися до корумпованих дій. Лі Куан Ю обстоює думку, що Республіка Сингапур потребує управління, позбавленого корупції, а також чесних політичних лідерів для збереження найцінніших активів держави. Він дійшов висновку, що найкращий спосіб у протидії корупції – це «рух з ринком», який є «чесною, відкритою, вигідною та працездатною системою», замість лицемірства, результатом якого є корупція. Заробітна плата державних службовців Республіки Сингапур зростала 1973-го, 1979-го, 1982-го, 1989-го і 1994 року для зниження рівня «витоку мізків» у приватний сектор і різниці між заробітними платами у двох секторах. Тільки 1989-го і 1994 року зміни розміру зарплат обговорювали як найзначніші; 1989 року міністр торгівлі та промисловості Лі Хсин Лунг рекомендував суттєво підвищити зарплату в SCS, оскільки низька заробітна плата й низький рівень просування у сфері адміністративного обслуговування спричиняють проблеми працевлаштування та часті звільнення. Урядова філософія полягала в тому, щоб «платити державним службовцям відповідно до ринкових цін за їхні здібності й відповідальність», що трактували як «надати в будь-якому разі зарплату, потрібну для залучення й утримання талантів». Унаслідок перегляду 1989-го і 1994 року зарплати вищим державним службовцям Республіки Сингапур зросли до такого рівня, що вони стали найвищими у світі, порівняно з аналогічними посадами в інших державах. Наприклад, середня місячна зарплата службовців п'ятого рівня становить \$25 866, що суттєво відрізняється від найвищої заробітної плати в державній службі США – \$7224 (Li Kuan, 2005).

Науковці В. Ріджкехем і Б. Ведер у своїй роботі здійснили емпіричне оцінювання впливу оплати праці державних службовців на корупцію. Вони дійшли висновку, що теорія є неоднозначною стосовно взаємозв'язку оплати праці державних службовців і корупції (Van Rijckeghem, & Weder, 2001). Для мінімізації корупції необхідним є лише суттєве підвищення заробітної плати, однак ми не поділяємо таку думку, і доведення протилежного є предметом нашого дослідження. Слід розглянути статистичні дані поліції та судів у Фінляндії, де корупції взагалі немає. Заробітна плата фінських службовців не є вищою, ніж у службовців інших держав Європейського Союзу, і вони є нижчими, порівняно з приватним сектором, хоча в таких країнах світу, як Фінляндія (6,3 %), Франція (8,1 %), Австрія (8,7 %), відсоток бідного населення не перевищує 10 %, а в Україні сягає 25 % (Lavruk, Todoruk, & Kyfiak, 2019).

Дослідники Дж. Акерлофф, Ж. Йеллен формують гіпотезу справедливих заробітних плат і вивчають її наслідки. Ця гіпотеза ґрунтується на теорії справедливості в соціальній психології та теорії соціального обміну в соціології. Згідно з гіпотезою справедливих заробітних плат, працівники пропорційно докладають зусиль, оскільки їхня фактична заробітна плата не відповідає справедливій. Така поведінка спричиняє безробіття, а також різні рівні заробітної плати й види поширеного безробіття (Akerloff, & Yellen, 1990).

У своїй роботі Ж. Фолтц використав експеримент з реформування політики в Гані, щоб продемонструвати, як підвищення зарплат державних службовців може впливати на отримання хабаря цими посадовими особами. Один з висновків, який ми цілком поділяємо, сформульовано так: щораз вища ціна хабарів відповідає ідеї, що вищі зарплати на державній службі спонукають держслужбовців вимагати вищих хабарів (Foltz, 2015).

Оскільки експеримент із підвищення заробітної плати в Гані відбувся без посилення заходів щодо виконання антикорупційних законів, результати засвідчують, що лише підвищення зарплат без зміни контексту й стимулів, у межах яких працюють державні службовці, може не забезпечити бажаних наслідків для корупції. Результати досліджень також ставлять під сумнів актуальність міждержавних і лабораторних досліджень, згідно з якими вищі зарплати чи виплати знижують рівень корупції. Емпіричні результати, представлені вченими, свідчать про те, що протидію корупції не можна здійснювати лише політикою заробітної плати (Foltz, 2015).

Наукові джерела останніх років засвідчують, що підвищення зарплат урядових чиновників може послабити схильність до вимагання та прийняття неправомірної вигоди (Van Rijckeghem, & Weder, 2001; Ferraz, & Finan, 2009; Armantier, & Boly, 2011; Van Veldhuizen, 2013; Skoryk, 2019).

З одного боку, дрібні наслідки корупції, такі як хабарництво, можуть бути лише виявом низьких доходів, а рівень корупції суттєво знизиться, якщо доходи значно підвищаться. З іншого боку, корупційні дії можуть відбуватися незалежно від рівнів доходу та погіршитися в разі посилення «апетиту», до чого призводять вищі доходи. Класичні економічні моделі демонструють, що люди дбають про свої як абсолютні, так і відносні доходи. Зазначене ускладнене реальністю того, що доходи корумпованих чиновників зберігаються в ширшому середовищі, тож інші агенти (які повинні платити хабарі чиновникам) можуть усвідомлювати, що певні чиновники мають вищі зарплати й потенційно змінюють свої стратегії, щоб відобразити зміни (Foltz, 2015). Учений дійшов висновку, що реформа заробітної плати загалом погіршила ситуацію щодо дрібної корупції, а не знижувала їх, емпірично відходячи від притаманних раціональних моделей корупції. Зазначене пояснюють взаємодоповнювальні моделі поведінкової моделі, у яких вибір корумпованих чиновників залежить не тільки від матеріального вибору результатів, а й від орієнтації, з якою можна порівняти такі результати (Köszegi, & Rabin, 2006). Це перше спостереження щодо корупції, що залежить від референції, має значення не лише для дискурсу про економічні витоки дрібної корупції, а й для реформи антикорупційної політики. З огляду на те, як держави, що розвиваються, намагаються отримати інтеграцію у своїх відповідних субрегіонах, політичні бар'єри в торгівлі, як дрібна корупція, можуть отримати користь від такої перспективи поведінки (Foltz, 2015).

Безперечно, рівень заробітної плати має бути визначений кваліфікацією та досягненнями посадовця. Наприклад, оплата праці в Сполученому Королівстві Велика Британія залежить від рівня відповідальності держслужбовців і результатів їхньої роботи (Podluzhna, 2018). Водночас деякі посадовці необґрунтовано отримують заробітну плату навіть у десятки разів вищу.

Кваліфікація та результати праці державного службовця є надто важливими з позиції оцінювання цих параметрів суспільством, показником своєрідної справедливості та повинні стати чи не єдиним орієнтиром у визначенні розміру заробітної плати чиновнику. Яскравим прикладом несправедливості є отримання фахівцями в приватному секторі в кілька разів вищої заробітної плати, ніж у колег державного сектору. Поки що в нашій державі орієнтиром для оплати праці є прихильність керівництва (часто – негласного, що здійснюють іноземні агенти-олігархи) до певного чиновника, який може не мати навіть необхідної кваліфікації.

Іноді заробітна плата перевищує певні суми, наприклад, мінімальну заробітну плату в сто й більше разів, без урахування результату роботи

установи, підприємства, відомства, окремого службовця, однак з урахуванням надвисоких надбавок і премій. Такі грошові статки слід називати надмірним легальним доходом. Прикладом таких надмірних легальних доходів можна вважати призначення виплат членам наглядових рад низки державних підприємств і керівникам окремих структур. Це призводить до соціального напруження в суспільстві, насамперед, коли бракує коштів, наприклад, на елементарні засоби захисту для лікарів під час пандемії коронавірусу. У разі умовно надмірного легального доходу можна спостерігати протилежний ефект – отримувачі таких коштів будуть робити будь-що, аби догодити тим, хто призначає їх на посаду, інколи зі шкодою для суспільства. Також це не виключає вчинення ними корупційних проступків. Це засвідчують дані онлайн опитування TNS On-line Track, які засвідчують, що підвищення зарплат держслужбовців не позначиться на ситуації з корупцією, вважають 70 % респондентів. Ще 23 % опитаних обстоюють позицію, що зарплати держслужбовцям потрібно підвищити, проте це не може цілком розв'язати проблему корупції, лише 5 % вважають підвищення зарплат державним службовцям ефективним методом протидії корупції.

Попри те, що в розвинутих державах чиновники вищих рангів – міністри та їхні заступники – отримують вищу заробітну плату, ніж українські урядовці (найвища заробітна плата в міністрів в Об'єднаному Королівстві Велика Британія – \$15 688 на місяць, Канаді – \$14 200, найнижча – в Боснії та Герцеговині – \$3746, Чорногорії – \$2575), є інформація про вчинення ними корупційних діянь.

Розглянемо приклади засудження за корупцію міністрів урядів різних держав світу. Суд у Хорватії 2019 року виніс вирок у справі колишнього прем'єр-міністра держави Іво Санадера. Його засуджено до шести років позбавлення волі за отримання 10 млн євро в обмін на надання угорській нафтовій компанії «MOL» пакета акцій хорватської енергетичної компанії «INA» ("Ekspremiera Khorvatii", 2019).

Колишній міністр фінансів Румунії та радник нового прем'єр-міністра Біоріке Денчиле – Даріус Валков 2018-го був засуджений до восьми років позбавлення волі ("Borotba proty bortsiv", 2019). Суд Бангкока 2017 року визнав тайландську експрем'єрку Чинават винною в розтраті державних коштів і корупції із завданням збитків державі на суму, еквівалентну 6,8 млрд євро, шляхом видавання субсидій на рисівництво та засудив її до п'яти років ув'язнення. Колишній прем'єр Таїланду 98-річний Тінсуланон 2019 року перед смертю висловив намір пожертвувати свої гроші й активи на надання допомоги бідним. Загальна сума статків покійного становила мільйони доларів ("Kolyshnii premier-ministr", 2019). Значна сума, яку

зібрав прем'єр-міністр, засвідчує, що відповідні посади сприяють збагаченню чиновників, які їх обіймають. Конституційний суд Південної Кореї 2017 року одногосним рішенням позбавив тодішнього президента держави Пак Кін Хе посади. Процедуру імпічменту 2016 року ініціював парламент Південної Кореї. Президента визнали винною в корупції, зловживанні владою та незаконному впливі на комерційні компанії ("U Pivdennii Korei", 2018).

Наприкінці 2018 року Антикорупційний суд Ісламабада виніс обвинувальний вирок колишньому прем'єр-міністру Пакистану Навазу Шарифу, який тричі обіймав посаду прем'єра та був звинувачений у корупції. Йому призначено покарання у виді семи років ув'язнення та штрафу в розмірі \$25 млн ("Eks-premera Pakystanu", 2018).

Не минули й Україну спроби перших осіб держави збагатитися коштом українських громадян. Генеральна прокуратура України 1998 року порушила кримінальну справу проти Прем'єр-міністра України 1996–1997 років П. Лазаренка за розкрадання державного майна в особливо великих розмірах. Згодом суд Швейцарії засудив його до ув'язнення за відмивання грошей у швейцарських банках. За тиждень до того він виїхав з України та перебував в ув'язненні в США (Busol, 2015).

Наукова новизна

Наукова новизна статті полягає в тому, що вперше в Україні запроваджено в науковий обіг поняття «умовно надмірний легальний дохід», який є одним із чинників посилення корупційних ризиків. Феномен, який розглянуто в статті, названо «корупція надмірності», що виникає в разі умовно надмірного легального доходу чиновників.

Висновки

Вважаємо, що саме можливість отримати «умовно надмірний дохід» призводить до стрімкого посилення корупційних ризиків. Слово «надмірний» тлумачать так: 1) який перевищує міру, норму чого-небудь; 2) який перевищує звичайний ступінь виявлення чого-небудь; 3) який значно перевищує потребу в чому-небудь. 4) значний щодо розміру, величини, кількості тощо ("Slovnuk ukrainskoi movy", 1974). Слід урахувати семантичне значення слова, а також те, що міра може бути умовною, а «значний розмір» для кожного свій, тому його не можна чітко визначити.

REFERENCES

- 40 tysiach dlia deputata - nedostatno: Rozumkov khoche zbilshennia zarplat [40 thousand for the deputy is not enough: Rozumkov wants an increase in salaries]. (2019). (n.d.). *www.segodnya.ua*. Retrieved from <https://www.segodnya.ua/ua/politics/40-tysyach-dlya-deputata-nedostatnochno-razumkov-hochet-uvelicheniya-zarplat-1362670.html> [in Ukrainian].
- Akerlof, G., & Yellen, J. (1990). The Fair Wage Hypothesis and Unemployment. *Quarterly Journal of Economics*, 105(2), 255-283.
- Armantier, O., & Boly, A. (2011). A Controlled Field Experiment on Corruption. *European Economic Review*, 55, 1072-1082.
- Becker, G. (1968). Crime and Punishment: An Economic Approach. *Journal of Political*, 2(76). Retrieved from <https://www.nber.org/chapters/c3625.pdf>.
- Borotba proty bortsiv z koruptsiieiu, abo za yakymy zakonamy zhyve Rumuniia [Fighting anti-corruption fighters, or what laws Romania lives by]. (2019). (n.d.). *www.uifuture.org*. Retrieved from <https://www.uifuture.org/publications/news/24645-keveshi/zvilnennia> [in Ukrainian].
- Busol, O.Yu. (2015). Protydiia koruptsiinii zlochynnosti v Ukraini u konteksti suchasnoi antykoruptsiinoi stratehii [Combating corruption crime in Ukraine in the context of modern anti-corruption strategy]. *Doctor's rthesis*. Kyiv [in Ukrainian].
- Cherniavskyi, S., & Vozniuk, A. (2019). Zarubizhnyi dosvid pravovoi protydii nezakonnomu zbahachenniu [Foreign experience of legal counteraction to illicit enrichment]. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Legal Journal of the National Academy of Internal Affairs*, 1(17), 79-89. Retrieved from <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/15101>. doi: <https://doi.org/10.33270/04191701.79> [in Ukrainian].
- Ekspremera Khorvatii zasudyly do shesty rokiv tiurmy za koruptsiu [The Croatian prime minister has been sentenced to six years in prison for corruption]. (2019). (n.d.). *tsn.ua*. Retrieved from <https://tsn.ua/svit/eksprem-yera-horvatiyi-zasudili-do-shesti-rokiv-tyurmi-za-korupciyu-1467615.html> [in Ukrainian].
- Eks-premera Pakystanu zasudyly do semy rokiv viaznytsi za koruptsiu [Pakistan's former prime minister has been sentenced to seven years in prison for corruption]. (2018). (n.d.). *ua.112.ua*. Retrieved from <https://ua.112.ua/svit/eks-premera-pakystanu-zasudyly-do-semy-rokiv-viaznytsi-za-koruptsiu-474782.html> [in Ukrainian].
- Ferraz, C., & Finan, F. (2009). Motivating Politicians: The Impacts of Monetary Incentives on Quality and Performance. *NBER Working Paper*, 14906.
- Foltz, J. (2015). Do higher salaries lower petty corruption? A policy experiment on west africa's highways. Retrieved from http://cega.berkeley.edu/assets/miscellaneous_files/118_-_Opoku-Agyemang_Ghana_Police_Corruption_paper_revised_v3.pdf.

- Gründler, K., & Potrafke, N. (2019). Corruption and economic growth: New empirical evidence. *European Journal of Political Economy*, 60, 101810. doi: <https://doi.org/10.1016/j.ejpoleco.2019.08.001>.
- Hawthorne, O.E., & Magu, S. (2018). *Corruption scandals and their global impacts*. By Omar E. Hawthorne, Stephen Magu. (Ed.). Routledge. doi: <https://doi.org/10.4324/9781315142722>.
- Kolyshnii premier-ministr Tailandu zapoviv vsi svoi zaoshchadzhenia bidniakam svoiei krainy [The former prime minister of Thailand bequeathed all his savings to the poor of his country]. (2019). (n.d.). *dt.ua*. Retrieved from https://dt.ua/WORLD/kolishnyi-prem-ier-ministr-tayilandu-zapoviv-vsi-svoyi-zaoshchadzheniya-bidnyakam-svoyeyi-krayini-312605_.html [in Ukrainian].
- Köszegi, B., & Rabin, M. (2006). A Model of Reference Dependent Preferences. *Quarterly Journal of Economics*, 121, 1133-1165.
- Lavruk, I.H., Todoruk, S.I., & Kyfiak, V.I. (2019). Nerivnist dokhodiv naselennia v Ukraini [Income inequality in Ukraine]. *Investysii: praktyka ta dosvid, Investments: practice and experience*, 11, 40-44. Retrieved from http://www.investplan.com.ua/pdf/11_2019/9.pdf. doi: 10.32702/23066814.2019.11.40 [in Ukrainian].
- Li Kuan, Yu. (2005). *Singapurskaia istoriia. Iz "tretego mira" - v pervyy [Singapore story. From the "third world" - to the first]*. Moscow: MGIMO (U) MID Rossii [in Russian].
- Lohaus, M. (2019). *Towards a Global Consensus Against Corruption: International Agreements as Products of Diffusion and Signals of Commitment*. Routledge. doi:10.4324/9780429492235.
- Podluzhna, N.O. (2018). Transformatsiia orhanizatsii oplaty pratsi personalu orhaniv mistsevoho samovriaduvannia Ukrainy na osnovi adaptatsii dosvidu rozvinenykh krain svitu [Transformation of the organization of remuneration of the personnel of local governments of Ukraine on the basis of adaptation of experience of the developed countries of the world]. *Ekonomika i orhanizatsiia upravlinnia, Economics and organization of management*, 4(32), 75-85. doi: 10.31558/2307-2318.2018.4.8 [in Ukrainian].
- Shostko, O.Yu. (2018). Stan i tendentsii vyavlennia kriminalnykh koruptsiinykh pravoporushen v Ukraini [Status and trends in detecting criminal corruption offenses in Ukraine]. *Problemy zakonnosti, Problems of legality*, 171, 176. doi: 10.21564/2414-990x.141.133428 [in Ukrainian].
- Skoryk, M.O. (2019). Teoretychni aspekty instytutu koruptsii v Ukraini [Theoretical aspects of the institute of corruption in Ukraine]. *Efektivna ekonomika, Efficient economy*, 4. Retrieved from http://www.economy.nayka.com.ua/pdf/4_2019/51.pdf. DOI: 10.32702/2307-2105-2019.4.49 [in Ukrainian].
- Slovnnyk ukrainskoi movy: akademichnyi tlumachnyi slovnnyk (1970-1980) [Dictionary of the Ukrainian Language: Academic Explanatory Dictionary (1970-1980)]*. (1974). (Vols. 1-11) [in Ukrainian].
- U Pivdennii Korei sud posadyv eks-prezydenta na 24 roky do viaznytsi [In South Korea, a court sentenced a former president to 24 years in prison]. (2018). (n.d.). *dt.ua*. Retrieved from https://dt.ua/WORLD/u-pivdennii-koreyi-sud-posadyv-eks-prezydenta-na-24-roki-do-v-yaznitsi-274435_.html [in Ukrainian].
- Van Rijckeghem, C., & Weder, B. (2001). Bureaucratic Corruption and The Rate of Temptation: Do Wages in the Civil Service Affect Corruption, and by how Much? *Journal of Development Economics*, 65(2), 307-331.
- Van Veldhuizen, R. (2013). The Influence of Wages on Public Officials corruptibility: A laboratory investigation. *Journal of Economic Psychology*, 39, 341-356.
- Volianska, O.V. (2013). Osnovni pidkhody do otsiniuvannia vplyvu zarobitnoi platy na efektyvnist povedinky derzhavnykh sluzhbovtiv: sotsiologichnyi analiz [Basic approaches to assessing the impact of wages on the effectiveness of behavior of civil servants: a sociological analysis]. *Visnyk Natsionalnoho universytetu "Yurydychna akademiia Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho", Bulletin of the National University "Yaroslav the Wise Law Academy of Ukraine"*, 5(19), 255 [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- 40 тисяч для депутата – недостатньо: Розумков хоче збільшення зарплат. 2019. URL: <https://www.segodaya.ua/ua/politics/40-tysyach-dlya-deputata-nedostatochno-razumkov-hochet-uvelicheniya-zarplat-1362670.html>.
- Akerloff G., Yellen J. The Fair Wage Hypothesis and Unemployment. *Quarterly Journal of Economics*. 1990. No. 105 (2). P. 255–283.
- Armantier O., Boly A. A Controlled Field Experiment on Corruption. *European Economic Review*. 2011. No. 55. P. 1072–1082.
- Becker G. Crime and Punishment: An Economic Approach. *Journal of Political*. 1968. No. 2. Vol. 76. URL: <https://www.nber.org/chapters/c3625.pdf>.
- Боротьба проти борців з корупцією, або за якими законами живе Румунія. 2019. URL: <https://www.uifuture.org/publications/news/24645-keveshi/zvilnennia>.
- Бусол О. Ю. Протидія корупційній злочинності в Україні у контексті сучасної антикорупційної стратегії : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2015. С. 182.
- Чернявський С., Вознюк А. Зарубіжний досвід правової протидії незаконному збагаченню. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2019. № 1 (17). С. 79–89. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/15101>. doi: <https://doi.org/10.33270/04191701.79>.
- Експрем'єра Хорватії засудили до шести років тюрми за корупцію. 2019. URL: <https://tsn.ua/svit/eksprem-yera-horvatiyi-zasudili-do-shesti-rokiv-tyurmi-za-korupciyu-1467615.html>.
- Екс-прем'єра Пакистану засудили до семи років в'язниці за корупцію. 2018. URL: <https://ua.112.ua/svit/eks-premiera-pakistanu-zasudyly-do-semy-rokiv-viaznytsi-za-koruptsiyu-474782.html>.

- Ferraz C., Finan F. Motivating Politicians: The Impacts of Monetary Incentives on Quality and Performance. *NBER Working Paper*. 2009. No. 14906.
- Foltz J. Do higher salaries lower petty corruption? A policy experiment on west africa's highways. 2015. May 13. URL: http://cega.berkeley.edu/assets/miscellaneous_files/118_-_Opoku-Agyemang_Ghana_Police_Corruption_paper_revised_v3.pdf.
- Gründler K., Potrafke N. Corruption and economic growth: New empirical evidence. *European Journal of Political Economy*. 2019. Vol. 60. Art. 101810. doi: <https://doi.org/10.1016/j.ejpoleco.2019.08.001>.
- Hawthorne O. E., Magu, S. Corruption scandals and their global impacts / ByOmar E. Hawthorne, Stephen Magu (Ed.). Routledge, 2018. 274 p. doi: <https://doi.org/10.4324/9781315142722>.
- Колишній прем'єр-міністр Таїланду заповів всі свої заощадження біднякам своєї країни. 2019. URL: https://dt.ua/WORLD/kolishniy-prem-er-ministr-tayilandu-zapoviv-vsi-svoyi-zaoschadzheniya-bidnyakam-svoyeyi-krayini-312605_.html.
- Köszegi B., Rabin M. A Model of Reference Dependent Preferences. *Quarterly Journal of Economics*. 2006. No. 121. P. 1133–1165.
- Лаврук І. Г., Тодорук С. І., Кифяк В. І. Нерівність доходів населення в Україні. *Інвестиції: практика та досвід*. 2019. № 11. С. 40–44. URL: http://www.investplan.com.ua/pdf/11_2019/9.pdf. doi: 10.32702/23066814.2019.11.40.
- Ли Куан Ю. Сингапурская история. Из «третьего мира» – в первый. М. : МГИМО (У) МИД России, 2005. 439 с.
- Lohaus M. Towards a Global Consensus Against Corruption: International Agreements as Products of Diffusion and Signals of Commitment. Routledge, 2019. 196 p. doi: 10.4324/9780429492235.
- Подлужна Н. О. Трансформація організації оплати праці персоналу органів місцевого самоврядування України на основі адаптації досвіду розвинених країн світу. *Економіка і організація управління*. 2018. № 4 (32). С. 75–85. doi: 10.31558/2307-2318.2018.4.8.
- Шостко О. Ю. Стан і тенденції виявлення кримінальних корупційних правопорушень в Україні. *Проблеми законності*. 2018. Вип. 171. С. 176. doi: 10.21564/2414-990x.141.133428.
- Скорик М. О. Теоретичні аспекти інституту корупції в Україні. *Ефективна економіка*. 2019. № 4. URL: http://www.economy.nayka.com.ua/pdf/4_2019/51.pdf. doi: 10.32702/2307-2105-2019.4.49
- Словник української мови: академічний тлумачний словник (1970–1980) : в 11 т. 1974. Т. 5. С. 73.
- У Південній Кореї суд посадив екс-президента на 24 роки до в'язниці. 2018. URL: https://dt.ua/WORLD/u-pivdenniy-koreyi-sud-posadiv-eks-prezidenta-na-24-roki-do-v-yaznici-274435_.html.
- Van Rijckeghem C., Weder B. Bureaucratic Corruption and The Rate of Temptation: Do Wages in the Civil Service Affect Corruption, and by how Much? *Journal of Development Economics*. 2001. No. 65 (2). P. 307–331.
- Van Veldhuizen R. The Influence of Wages on Public Officials' corruptibility: A laboratory investigation. *Journal of Economic Psychology*. 2013. No. 39. P. 341–356.
- Волянська О. В. Основні підходи до оцінювання впливу заробітної плати на ефективність поведінки державних службовців: соціологічний аналіз. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. 2013. № 5 (19). С. 255.

Стаття надійшла до редколегії 31.03.2020

Busol O. – Doctor of Law, Senior Research Fellow, Chief Research Fellow of the Department of Interagency Scientific and Research Center on Problems of Combating Organized Crime under the National Security and Defense Council of Ukraine, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4713-4546>;

Hutsaliuk M. – Ph.D. in Law, Senior Research Fellow, Associate Professor, Chief Research Fellow of the Department of Interagency Scientific and Research Center on Problems of Combating Organized Crime under the National Security and Defense Council of Ukraine, Kyiv, Ukraine.
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4496-5173>

The Phenomenon of «Corruption of Redundancy» and Conditionally Excessive Sustainable Income as a Factor in Increasing Corruption Risks

The purpose of the article is to introduce a hypothesis about the existence of such a phenomenon as «corruption of redundancy», which causes increase in corruption risks and is observed with conditionally excessive legal income of public servants. In order to achieve this goal, the article fulfilled the following tasks: it refuted the thesis that the increase in salaries of civil servants was one of the unconditional factors for reducing the level of corruption. It has been proven that controlling a person to not have such temptations is actually not a measure to deter corruption. It is emphasized in the article that, with a large amount of wages, there are usually great opportunities for enrichment through the commission of corruption offenses. It is substantiated that the opportunity to receive «conditionally excessive income» leads to an increase in corruption risks. It is emphasized that the level of salary should be determined by the qualifications and achievements of the official. The article analyzed the government's approach to combating corruption

*in the Republic of Singapore, which was to reduce and eliminate the incentive to take corrupt actions. The experience of this republic proves that officials should receive the amount of wages that is needed only to attract and retain in the state system employees with the necessary talents and abilities. Despite the fact that in the developed countries, higher-ranking officials receive higher salaries than Ukrainian officials, nevertheless in all states they have many cases of corruption. The article gives the examples of imprisonment on corruption charges of ministers of different countries. It is concluded that the phenomenon of corruption of redundancy is observed at conditionally excessive legal income of officials. The **methodological basis** of the work is the dialectical approach to the analysis of the remuneration system of civil servants in Ukraine and in the world. There were used the following methods of formal logic: analysis, synthesis, induction, deduction, analogy, abstraction, as well as such methods as system-structural and prediction. **The scientific novelty** of the article is that for the first time in Ukraine it is substantiated that excess wages (conditionally excessive legal income) are the cause of increased corruption risks. The authors introduce into the scientific circulation the concept of «Conditionally excessive sustainable income», which is one of the factors of increasing corruption risks. The phenomenon referred to in the article was named by the authors as «Corruption of redundancy», which is observed in the case of conditionally excessive legal income of public servants. The **conclusions** refute the argument that insufficient wages lead to corruption. It has been proven that the possibility of earning «conditionally excessive income» leads to an increase in corruption risks.*

Keywords: corruption of redundancy; conditionally excessive sustainable income; wages; income; phenomenon; corruption risks; financial support.

УДК 343.132.1

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.58>

Черняхівський Б. В. – ад'юнкт кафедри криміналістичного забезпечення та судових експертиз навчально-наукового інституту № 2 Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7289-3034>

Особливості проведення слідчого огляду під час розслідування несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку

Метою дослідження є визначення особливостей проведення слідчого огляду під час досудового розслідування несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку. **Методологія.** У статті застосовано емпіричні й теоретичні методи дослідження. Серед емпіричних – аналіз результатів опитування працівників оперативних підрозділів кіберполіції та судових експертів системи Міністерства внутрішніх справ, даних відкритої частини Єдиного державного реєстру судових рішень; з-поміж теоретичних – аналіз і синтез, аналогія, порівняння, узагальнення. **Наукова новизна.** Запропоновано прийоми виявлення, фіксації та вилучення нематеріальних цифрових (електронних) доказів. Обґрунтовано необхідність розроблення нормативних актів для систематизації методів проведення слідчого огляду доказових джерел у цифровій (електронній) формі. **Висновки.** 1. Слідчий огляд інформації в цифровій (електронній) формі є основою системи доказування вчинення несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку. 2. Застосування спеціальних знань під час слідчого огляду в досудовому розслідуванні комп'ютерних злочинів є обов'язковим. Залучення спеціаліста надає можливість мінімізувати й ліквідувати ризики втрати або знищення цифрових (електронних) доказів, забезпечує ефективну організацію дій учасників слідчого огляду. 3. Методика роботи слідчого з інформацією в цифровій (електронній) формі підлягає законодавчому врегулюванню. Закріплення базових алгоритмів організації роботи слідчої (слідчо-оперативної) групи під час проведення огляду забезпечує належний процесуальний контроль за дотриманням законності в досудовому розслідуванні й обумовлює системне вдосконалення методики розслідування кіберзлочинів.

Ключові слова: слідчий огляд; огляд місця події; огляд комп'ютерного обладнання; огляд комп'ютерної мережі; огляд документів; огляд цифрових (електронних) доказів; комп'ютер; комп'ютерна мережа; несанкціоноване втручання в роботу комп'ютерів; комп'ютерний злочин.

Вступ

В умовах сьогодення роботу державних установ, організацій та підприємств організовують за допомогою комп'ютерів, комп'ютерних систем, комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, унаслідок чого несанкціоноване втручання в їхню роботу є впливовим фактором для становлення України як сучасної, демократичної, правової держави. Саме кіберінциденти у сфері інформаційної інфраструктури позначаються на геополітичному іміджі держави, її економіці, обороні й безпеці.

Питання якості проведення в межах кримінального провадження слідчого огляду об'єктів сфери інформаційних технологій є важливим елементом стратегічних, тактичних й оперативних методів реагування держави на кіберзагрози, що зумовлює актуальність розроблення нових і вдосконалення наявних криміналістичних прийомів, методів, засобів розслідування, які відповідають умовам сьогодення.

Аспекти розслідування злочинів у сфері комп'ютерних технологій були і залишаються предметом дослідження знаних учених-криміналістів, зокрема: Т. В. Авер'янової, К. І. Беякова, П. Д. Біленчука, В. В. Бірюкова, В. Б. Вехова, В. В. Крилова, В. О. Мещерякова,

І. Ю. Михайлова, О. І. Мотляха, О. В. Орлова, О. Р. Росинської, М. В. Салтевського, В. Г. Хахановського, С. С. Чернявського та ін. Водночас потреби слідчих зумовлені стрімким розвитком сфери інформаційних технологій, засвідчують важливість системного імплементації в практичну діяльність наукових розробок щодо методології виявлення, огляду й збору доказів, зокрема в цифровій (електронній) формі дасть змогу сформувати стале емпіричне підґрунтя для їх закріплення в кримінальному процесуальному законодавстві України.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є висвітлення організаційних, тактичних, криміналістичних методів і прийомів слідчого огляду в кримінальних провадженнях щодо несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку.

Досягнення мети дослідження передбачало такі завдання:

– здійснити криміналістичну характеристику слідчого огляду в умовах розслідування несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку;

- визначити сутність й особливості слідчого огляду нематеріальної складової доказової бази – роботи із цифровими (електронними) доказами;

- на підставі аналізу наявної практики сформулювати рекомендації щодо оптимізації та підвищення якості досліджуваної слідчої дії.

Виклад основного матеріалу

Розслідування злочинів у сфері використання інформаційних технологій потребує безперервного вдосконалення криміналістичних способів, методів і засобів для забезпечення швидкого, повного й неупередженого розслідування. Ефективність протидії несанкціонованому втручання в роботу комп'ютерів, комп'ютерних систем і комп'ютерних мереж залежить від стану готовності слідчих до роботи з віртуальною інформацією в електронному (цифровому) середовищі, її виявлення та документування (фіксації), що становить сукупність факторів організаційно-правового характеру та потребує відповідного матеріально-технічного оснащення.

На підставі результатів порівняльного аналізу міжнародного досвіду використання цифрової (електронної) інформації в кримінальному судочинстві обґрунтовують доцільність, з огляду на прийняті в Україні нормативні акти, розширити поняття доказів, а також сформулювати дефініцію електронного доказу, критерії їх допустимості й достовірності (Akhtyrskaya, 2019, p. 221-224).

Згідно зі статистичними відомостями, упродовж останніх п'яти років в Україні внаслідок несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів, комп'ютерних мереж, мереж електрозв'язку постраждало понад 100 тисяч осіб. Крім того, об'єктами посягання були об'єкти критичної інфраструктури й низка інших об'єктів інформаційної інфраструктури. Відповідно до офіційних даних правоохоронних органів, 2019 року зареєстровано 1289 фактів з кваліфікацією за ст. 361 КК України, що на 185 фактів більше, ніж 2018 року ("Opryludnennia publichnoi informatsii", 2020).

Тому для слідчих Національної поліції та органів безпеки як суб'єктів здійснення досудового розслідування у сфері національної кібербезпеки ("Ukaz Prezydenta", 2016) практичне значення мають криміналістичні розробки, пов'язані зі слідчим оглядом, адже для кримінального провадження вагоме значення має якість фіксації слідів злочинних посягань на роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку, здійснених шляхом несанкціонованого втручання.

Якість слідчого огляду залежить від виконання таких завдань: вивчення обстановки

на місці для з'ясування суті й обставин події, що дають підстави для здійснення досудового розслідування; отримання первинної інформації для висунення версій про механізм здійснення несанкціонованого втручання в електронну (цифрову) інформаційну систему, особу злочинця, наявності співучасників учинення злочину, дії кожного з них, час учинення злочину й інші обставини, які мають значення для розкриття та розслідування злочину; збір відомостей для організації розшуку злочинця за гарячими слідами, проведення оперативно-розшукових заходів (за його антропологічними ознаками, трасологічними слідами, характерними ознаками на підставі профайлу тощо) для його встановлення і затримання; встановлення слідів злочину, предметів, залишених злочинцем, та інших об'єктів, які можуть мати доказове значення; фіксація всього виявленого під час огляду, вилучення об'єктів, які можуть мати доказове значення для слідства; встановлення обставин, що сприяли вчиненню злочину.

Під час розслідування комп'ютерного злочину слідчий огляд проводять у місцях збереження й обробки комп'ютерної інформації, що зазнала злочинного впливу (знищення, перекручення, блокування чи шифрування), знаходження комп'ютерного обладнання, яке використовували під час учинення злочину (наприклад, у разі розповсюдження комп'ютерного вірусу після незаконного проникнення в комп'ютерну мережу), місцях збереження інформації, отриманої злочинним шляхом (у разі несанкціонованого заволодіння інформацією в електронній (цифровій) формі), місцях порушення правил експлуатації комп'ютерів, комп'ютерних систем або мереж, за місцем виявлення шкідливих наслідків (знищення, блокування, модифікації, копіювання інформації, порушення алгоритму роботи комп'ютерів, комп'ютерної системи або мережі) (Polyvaniuk, 2011, p. 243-248). Середовище вчинення комп'ютерного злочину умовно можна поділити на матеріальне (комп'ютерно-технічне устаткування, приміщення, у якому воно знаходиться) і нематеріальне інформаційне середовище в цифровій (електронній) формі.

Особливість огляду нематеріального (цифрового) середовища полягає в тому, що предметом цього злочину є інформація, яку зберігають в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або на носіях такої інформації та передають через комп'ютерні мережі чи мережі електрозв'язку.

Криміналістична наука визначає, що саме збір даних й інформації відіграє вирішальну роль у розслідуванні комп'ютерних злочинів. Саме цифрові (електронні) докази підтримують

або спростовують теорію про те, як сталося правопорушення, указують на наявність елементів складу злочину, таких як умисел чи алібі. Такі докази здебільшого невидимі, залежні від часу, потребують дотримання умов допустимості (Parkavi, Divyam, & Sherry, 2020, p. 28).

Процес здійснення слідчого огляду умовно поділяють на три етапи: підготовчий, робочий та заключний.

Перший етап – підготовчий (організаційний) – розпочинається з моменту прийняття рішення про його проведення та підготовки до наступного (робочого) етапу.

До прибуття на місце проведення огляду для слідчого важливо вирішити такі організаційні питання: 1) забезпечення охорони місця події (об'єктів огляду) до прибуття слідчої (слідчо-оперативної) групи, недопущення сторонніх осіб, збереження цілісності обстановки та слідів кримінального правопорушення; 2) з'ясування характеристики можливого місця вчинення злочину (тип будівлі/приміщення, входи, виходи, наявність персоналу охорони, наявність і тип сигналізаційної системи, системи відеоспостереження); 3) з'ясування загальної характеристики потенційних об'єктів огляду (орієнтовна кількість і фактичне розташування комп'ютерів, серверів, комп'ютерних систем, інших пристроїв, тип програмного забезпечення, систем електрозв'язку, шляхи підведення електропостачання, комунікаційних і мережевих кабелів провайдера, тип підключення до глобальної мережі Інтернет, використання на об'єкті сервісів хмарних сховищ); 4) запобігання або ослаблення шкідливих наслідків кримінального правопорушення; 5) присутність на місці осіб, які можуть надати необхідну інформацію (власник приміщення/будови, керівник установи/організації, у якій планують проведення слідчої дії; особи, відповідальні за обслуговування комп'ютерного обладнання, інформаційну безпеку; інші працівники установи, які перебувають на місці, їх чисельність); 6) на підставі викладеної інформації визначити склад слідчої (слідчо-оперативної) групи, учасники якої забезпечать належний супровід і технічну підтримку огляду для слідчого, а саме: інспектор-криміналіст, оперативні працівники підрозділу боротьби з кіберзлочинністю, кількість яких визначають залежно від масштабів проведення огляду, інші спеціалісти, які забезпечать пошук, фіксацію, вилучення, опис й інтерпретацію слідів за допомогою спеціальних знань (згідно зі ст. 71 КПК України); працівники інших підрозділів (для забезпечення безпеки й недопущення сторонніх осіб до місця проведення огляду до його завершення, опитування осіб, які перебувають на місці злочину, надання іншої допомоги),

а також особа, що забезпечить безперервну відеофіксацію процесу огляду; 7) перевірка готовності криміналістичної валізи для фіксації та вилучення матеріальних слідів злочину, а також криміналістичного технічного та програмного забезпечення спеціаліста, який супроводжує слідчий огляд (ноутбук зі спеціальним програмним забезпеченням (ліцензійним), криміналістичні завантажувальні диски, мобільні носії інформації, на які безпосередньо копіюватимуть дані (жорсткі диски, зовнішні пристрої з накопичувачами та для роботи з оптичними носіями інформації), інструменти для демонтажу обладнання (викрутки, кусачки, пінцет тощо), фото- та відеокамера для документування огляду із запасними акумуляторами й додатковими флеш-носіями, бирки для нумерації доказів, упаковки для транспортування вилучених об'єктів (антистатичні пакети, кабельна стяжка, коробки для DVD-дисків та інших вилучених об'єктів) (Hrebeniuk, 2017, p. 15); 8) якщо на комп'ютерних засобах, у комп'ютерній системі чи мережі, яка підлягає огляду, здійснюють обробку та зберігання інформації з обмеженим доступом, або ж використовують персональні дані осіб відповідно до Закону України «Про захист персональних даних» і така інформація, на думку слідчого, прокурора обґрунтовано може бути використана для встановлення обставин злочину та бути джерелом доказової інформації, необхідно зважати на стандарт допустимості доказів, згідно з яким порядок доступу до такої інформації в межах кримінального провадження регламентований положеннями ст. 159, 160 КПК України з подальшим винесенням ухвали суду про надання дозволу на тимчасовий доступ до такої інформації з метою її огляду та, за необхідності копіювання (така обставина типова для проведення слідчого огляду комп'ютерів і комп'ютерних мереж у юридичних осіб, відомств, установ виконавчої влади, кредитних і банківських установ, а також з надання послуг електрозв'язку, приватної охоронної тощо).

Слідчий як процесуальна особа зобов'язаний встановити й документально зафіксувати підстави та законність проведення процесуальної дії – слідчого огляду. Із цього приводу Верховний Суд на офіційному вебсайті надав роз'яснення від 3 січня 2019 року з посиланням на постанову Верховного Суду України, ухвалену колегією суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду 8 листопада 2018 року у справі № 536/1048/16-к, провадження № 51-4088км18, у якому зазначено, що законодавець, окрім можливості проникнення до житла чи іншого володіння особи на підставі судового рішення, передбачив іншу процесуальну гарантію захисту прав особи, а саме –

можливість проникнути до житла чи іншого володіння особи за добровільною згодою особи, яка ним володіє ("Ohliad zhytla", 2020).

Підготовчий етап завершується після прибуття на місце події та виконання таких дій: фіксація часу прибуття на місце проведення огляду, час початку слідчої дії; під час проведення огляду у власності заявника/потерпілого, отримання в присутності понятих добровільної письмової згоди на огляд місцевості, приміщення та іншого майна; встановлення місць зовнішнього підключення до будівлі електропостачання, комунікаційних і мережевих кабелів, організація їх охорони на час проведення огляду; збір попередніх відомостей (опитування) від осіб, які перебувають на місці події, для врахування обставин, що можуть мати значення для проведення огляду, встановлення змін на місці події, осіб, які їх учинили, і з якою метою; усунення з місця події всіх сторонніх осіб; пошук та залучення понятих (не менше ніж дві особи) з розрахунку кількості приміщень, у яких розташовані окремі елементи комп'ютерної системи (важливою є обізнаність понятих у комп'ютерній техніці та процесах роботи з електронною (цифровою інформацією), щонайменше – на рівні впевнених користувачів, для забезпечення факту усвідомлення та підтвердження останніми суті дій учасників слідчої групи); остаточне визначення кола інших учасників огляду (коригування складу слідчої групи); інструктаж учасників огляду, повідомлення та за потреби роз'яснення їхніх прав та обов'язків; проведення інших невідкладних дій і вжиття заходів, спрямованих на покращення умов огляду (забезпечення штучного освітлення, наявність автономних пристроїв живлення для технічних засобів тощо) (Antoshchuk et al., 2016).

На початковому етапі організують інші пошукові заходи, а також вирішують питання щодо витребування необхідної інформації від провайдерів, інших установ, що обслуговують об'єкт, і визначають доцільність застосування службово-розшукового собаки (залежно від способу здійснення доступу до комп'ютерних пристроїв).

Робочий етап полягає в безпосередньому проведенні огляду, який з метою охоплення всіх можливих слідчих версій вчинення злочину передбачає огляд місцевості, приміщень, предметів (комп'ютерної техніки) і документів, зокрема електронних.

Передусім проводять загальний огляд місця події, який полягає у визначенні територіальних меж місця проведення огляду, складанні плану-схеми (розташування об'єктів огляду, мережевих з'єднань комп'ютерів, серверів між собою, із засобами й каналами електрозв'язку, іншим периферійним облад-

нанням), встановленні вихідної точки та способу огляду (його послідовності), визначенні точок орієнтирів і виборі позиції для орієнтуючої та оглядової фото- й відеозйомки (Polyvaniuk, 2011, р. 243-248).

Наступним кроком є статична фіксація технічних (комп'ютерних) пристроїв та інших матеріальних об'єктів, наявних мережевих підключень (спосіб підключення: за допомогою технологій Wi-Fi чи кабелю), кількість роз'ємів підключення в кожного пристрою, їх види, схема взаємного розташування пристроїв, порядок з'єднань у мережі, вид використовуваних кабелів, їх кількість, зовнішній вигляд пристроїв (номер, модель, форма, колір), стан (увімкнений/вимкнений) на момент проведення огляду. Усі ці дії супроводжують криміналістичною фото- та відеозйомкою, складають план приміщення та схему розташування комп'ютерного обладнання, локальних мереж, інших точок підключення до системи, локальної мережі чи мережі Інтернет. Також важливо унеможливити фізичний доступ до комп'ютерної техніки осіб, які з нею працюють, урахувати й ужити спеціальних заходів для блокування спроб здійснення віддаленого доступу до такої техніки. Зазначені дії рекомендовано попередньо узгодити зі спеціалістом до початку проведення огляду для оперативної координації дій учасників слідчої групи.

Після завершення процедури загального огляду слідчий переходить до динамічної стадії – детального огляду. Динаміка зумовлена тим, що предмети, визначені як окремі об'єкти огляду, можуть зрушуватися з місця. Об'єкти огляду за вказівкою слідчого детально опрацьовує спеціаліст-криміналіст на предмет слідів пальців рук, нігтів, слідів фізичного контакту з іншими твердими поверхнями, зокрема тими, якими спричинено механічні пошкодження, для їх фіксації та вилучення. Цей підхід є типовим для фіксації слідів злочину (відомий для слідчих), однак слід урахувати можливість виявлення відшарування чи нашарування речовин, порошоків, фарби, інших мікроелементів на поверхнях комп'ютерного устаткування, зокрема біологічних слідів ДНК-профілю чи одорологічних слідів.

Під час розгляду версії несанкціонованого втручання шляхом фізичного підключення до комп'ютерного устаткування чи комп'ютерної мережі доцільно зосереджувати увагу на наявності нашарувань пилу на поверхнях, що можуть свідчити про пересування чи зрушення з місця окремих пристроїв. Крім того, слід оглянути внутрішній вміст комп'ютерного устаткування, який не є легкодоступним, його переважно не перевіряє безпосередній користувач (співробітник). Встановлюють наявність змін у конструкції комп'ютерного

устаткування (не передбачене для роботи обладнання, сторонні пристрої розширення пам'яті, замінені або ж видалені мікросхеми), інші комплектуючі (Starushkevych, 2003, р. 77-78). Доцільно за участю працівника оперативно-технічного забезпечення оглянути точки мережевого підключення та електропостачання на предмет втиснення, перевірити стан кабелів щодо можливих слідів припаювання, надрізання ізоляційного покриття тощо. Для огляду дрібних предметів рекомендують використовувати пінцет, якщо ж ідеться про габаритні предмети – спеціаліст повинен працювати в рукавичках. Після вилучення дрібних предметів для судового експертного дослідження їх поміщують в окремий поліетиленовий пакет, який герметично закривають й опечатують з відповідною биркою.

Важливим елементом слідчого огляду на підприємствах, в організаціях, установах є огляд паперових документів – журналів обліку роботи з комп'ютерним устаткуванням (якщо такі ведуть), лістингів (роздруківки текстів комп'ютерних програм), технічної, технологічної та іншої документації. Увагу слід акцентувати на наявності підчищень, виправлень, додаткових записів, порядку нумерації сторінок, вкладень, розпоряджень на виконання певних програмно-технічних робіт з комп'ютерним устаткуванням чи заміні програмного забезпечення, введенні додаткової інформації, не передбаченої технологічним процесом, відповідності форм запису такої інформації встановленим правилам тощо (Eminov, & Ishenko, 2015, р. 208).

Під час пошуку та фіксації слідів злочинця сліди пальців рук доцільно шукати також на поверхнях жорстких дисків, оптичних дисків, флеш-карт, паперових документів, які створено за допомогою оглядуваного пристрою та знаходяться поряд з ним. Однак під час пошуку дактилоскопічних слідів на поверхнях комп'ютерного обладнання важливо не обробляти пристрої (технічні складові) магнітними порошками, оскільки використання їх і магнітних пензлів може пошкодити електронні складові та знищити ті сліди, які доцільно й ефективніше було б виявляти в лабораторних умовах (Amelin, & Sokolova, 2017, р. 66). Як альтернативу в таких випадках для зняття слідів пальців рук використовують хімічні засоби, які не мають магнітовмісних сполук (сажа, порошок оксиду цинку тощо). Під час пошуку інших слідів фізичного походження необхідно узгоджувати зі спеціалістом застосування магнітних шукачів, ультрафіолетових освітлювачів та інших пристроїв аналогічного принципу дії для запобігання ризикам негативного впливу на носії інформації, мікросхеми пам'яті тощо.

Під час документування несанкціонованого втручання на об'єкти інформаційної інфраструктури або підприємства, установи, які використовують у своїй діяльності інформацію з обмеженим доступом чи персональні дані осіб, додатково слід урахувати таке. Для повноцінного об'єктивного огляду, який надасть можливість сформулювати всі можливі слідчі версії злочину, необхідно встановити, які способи протидії витоку та несанкціонованому доступу до інформації застосував власник чи керівник підприємства/установи, зокрема: спосіб екранізації (екранізація комп'ютерної та електричної техніки чи приміщення, у якому вона знаходиться); особливості перемонтування окремих ланок, ліній, кабелів; використання прихованих спеціальних пристроїв пасивного й активного захисту інформації; наявність спеціальної системи заземлення для технічних засобів передавання інформації та мережевих фільтрів тощо.

За результатами огляду й аналізу матеріальної складової місця злочину слід концентруватися на роботі з інформацією в електронній формі. Участь спеціаліста у сфері комп'ютерних технологій за відповідним напрямом є одним із ключових моментів, який необхідно врахувати й забезпечити під час огляду комп'ютерів, що забезпечують функціонування інформаційної системи. Адже з програмно-технічної позиції елементи, які належать до складу комп'ютерної системи, під час дослідження на місці потребують максимально обережного поводження, з огляду на такі фактори, як великий масив інформації в електронній формі, наявність права інтелектуальної власності на окрему частину інформації, яку оглядають, наявність прихованих даних, доступ до якої базовий користувач комп'ютера не спроможний отримати й, що найсуттєвіше, ризики втрати інформації через необережні дії та можливий запрограмований автоматичний запуск алгоритму її знищення. Здійснений нами аналіз слідчої практики засвідчує, що непоодинокими є випадки інсталяції причетними до вчинення злочину особами програмних засобів, налаштованих на деінсталяцію (видалення) з електронного журналу дій інформації про виконання певних команд, мережевих з'єднань, видалення конкретної інформації (файлів) або ж форматування чи пошкодження пристрою збереження інформації.

Деякі вчені розділяють учасників слідчої/слідчо-оперативної групи на дві категорії: обов'язкові учасники й факультативні, а спеціалістів, які є фахівцями в збиранні специфічних слідів злочинів аналізованої категорії, відносять до другої (факультативної) групи (Polyvaniuk, 2011, р. 243-248).

Ми категорично не поділяємо таке твердження, оскільки віднесення спеціаліста у сфері інформаційних технологій до категорії необов'язкового (факультативного) учасника цієї слідчої дії формалізації позиції слідчого щодо необхідності залучення спеціаліста, він допускає можливість залучення до огляду, роботи з інформаційними технологіями особи (з навичками звичайного користувача), яка не може цілком обґрунтувати способи виконання певних дій/маніпуляцій з комп'ютерною технікою, підтвердити їхню доцільність і правильність, що своєю чергою не відповідає стандарту належності зібраних доказів у кримінальному провадженні.

Такий підхід схвалюють представники наукового кола криміналістів Сполучених Штатів Америки, які виокремлюють напрям цифрової криміналістики як нової науки, що набуває дедалі важливішого значення з огляду на збільшення кількості фактів використання злочинним елементом комп'ютерів і комп'ютерних мереж у протиправній діяльності. На думку відомого в США науковця Джона Філіпа Крейгера, компетентність у сфері цифрової криміналістики потребує ґрунтового набору знань і навичок, що передбачають глибоке розуміння комп'ютерного обладнання, програмного забезпечення, комп'ютерних мереж, криміналістики, а також національних законів, які регламентують процедуру доказування (Craig, 2007). Представник наукової спільноти у сфері цифрової криміналістики Йоган Кейсі зазначає про посилення залежності від цифрових доказів у всіх видах юридичних справ, тому ризики неправильного поводження, неправильного тлумачення призводять до нерозуміння специфіки та правових маніпуляцій у суді. Вагому роль у цьому відіграють практична готовність і наукова обізнаність фахівця. Непрофесійне поводження із цифровими доказами може призвести не лише до відповідальності особи, яка з ними працює, а й до ускладнення встановлення достовірності та цілісності даних, достовірності результатів судової оцінки зібраних відомостей. Значущою є інтерпретації інформації в цифровій формі та застосованого способу її отримання (Casey, 2019).

З огляду на зазначене, під час проведення слідчого огляду за фактом несанкціонованого втручання для виявлення, фіксації та збереження доказів в електронній (цифровій) формі участь спеціаліста є обов'язковою.

Специфіка злочину, передбаченого ст. 361 КК України, визначає, що для реалізації завдань кримінального провадження лише речових доказів недостатньо, тому важливою є процесуально грамотна й технічно правильна

фіксація інформації в комп'ютерах, комп'ютерних мережах і системах.

Також вважаємо за доцільне дотримання слідчим принципу Міжнародного кримінального суду – «правила найкращого доказу» (best evidence rule). Його суть полягає в наданні привілейованого статусу саме оригіналу документа, порівняно з його копією чи відображенням ("Posibnyk zi zboru dokaziv", 2019). Дотримання такого принципу залежить від використання спеціальних знань під час збирання доказів в електронній (цифровій) формі, якими володіє спеціаліст. Ця умова забезпечить від ненавмисного видалення чи пошкодження електронних (цифрових) файлів, а також уникнення випадків запрограмованого самознищення електронних (цифрових) файлів у разі введення неправильного пароля.

Зазначені рекомендації не є вичерпними, однак, на наш погляд, достатньо обґрунтовують обов'язковий характер залучення спеціаліста з відповідними фаховими знаннями, що забезпечить повноцінний, комплексний пошук електронних (цифрових) доказів (анг. digital evidences) і належне збереження доказової інформації.

Наступний крок робочого етапу огляду полягає у фіксації так званих внутрішніх слідів злочину, тобто слідів, залишених в електронній формі, які може бути виявлено, оглянуто та зафіксовано за допомогою відповідного програмного забезпечення на комп'ютерному носії.

Змістовним, на наш погляд, є визначення Т. Е. Кукарнікової (Kukarnikova, 2003), яка вважає, що слід комп'ютерного злочину – це будь-яка зміна середовища (файлової системи), пов'язана з подією злочину. Оскільки файлова система є сукупністю особливих інформаційних одиниць-файлів, спеціальних службових таблиць (каталогів, таблиць розділів, завантажувальних записів, таблиць розміщення файлів) і кластерів, ці зміни можуть полягати в зміні місця розташування та вмісту файлів; зміні формату або характеристик файлів; створенні чи вилученні файлів; зміні вмісту спеціальних службових таблиць, стану кластерів. Дія одного інформаційного об'єкта на інший може бути виявлена між двома відомими станами інформаційного об'єкта – за ознаками зміни змісту формату файлових характеристик і за зміною алгоритму роботи програми (р. 16).

Слушним видається твердження, що участь спеціаліста на цьому етапі огляду є ключовою та обов'язковою. Саме взаємодія слідчого, прокурора зі спеціалістом, повноваження та спеціалізація якого процесуально підтверджені, забезпечує правову платформу для принципів належності й допустимості всіх виявлених і

зафіксованих електронних (цифрових) доказів у кримінальному провадженні.

Отже, увагу слідчого, прокурора та спеціаліста слід зосередити на таких слідах злочину, як: інформація, що зберігається на комп'ютерних носіях (зміни у файловій системі; шкідливі програмні засоби, небезпечні файлові програми); програми-файли з прямими посиланнями на веб-сторінки в мережі Інтернет; програми, які автономно здійснюють копіювання, блокування, модифікацію чи знищення інформації; файлове програмне забезпечення для підбору паролів доступу тощо.

У контексті документування несанкціонованого втручання в комп'ютери, автоматизовані системи та комп'ютерні мережі спеціаліст виконує такі завдання:

- діагностування апаратних засобів (комп'ютери, ноутбуки, планшети, жорсткі диски, флеш-накопичувачі, картки пам'яті, мобільні пристрої тощо);

- визначення функціонального призначення, характеристик, алгоритму роботи й структурних особливостей, стану виявленого програмного, системного та прикладного забезпечення;

- пошук, виявлення, аналіз та оцінювання цифрових даних, виготовлених користувачем або створених прикладними програмами для організації інформаційних процесів у комп'ютерній системі;

- ідентифікація електронних (цифрових) файлів/каталогів, їх ототожнення з файлами/каталогами на інших носіях інформації (Terplytskyi, Sharai, Kovalov, & Kuzmin, 2019).

Постійний розвиток й удосконалення електронних, інформаційних систем сприяє розширенню кола окреслених завдань, тому в кожному конкретному випадку їх слід визначати індивідуально. Реалізація завдань слідчого огляду є лише попереднім етапом у документуванні цього злочину, оскільки належним підтвердженням результатів фіксації даних, що можуть слугувати доказом у судовому провадженні, є висновок експерта. Тому для слідчого важливо, щоб поставлені перед спеціалістом завдання під час проведення огляду відповідали методиці й вимогам, на яких ґрунтуються питання для судових експертних досліджень комп'ютерної техніки та програмних продуктів чи досліджень телекомунікаційних систем і засобів.

З позицій криміналістичної тактики увагу слідчого необхідно зосередити на огляді та, за необхідності, вилученні комп'ютерного обладнання, периферійних мобільних пристроїв, якими безпосередньо користуються особи, щодо яких є достатні підстави вважати їх причетними до вчинення кримінального правопорушення. У випадках використання останніми систем

«віддаленого доступу» увагу слід акцентувати саме роботі із сервером.

Під час огляду локальних комп'ютерів, комп'ютерної мережі та її віддалених ресурсів рекомендовано дотримуватися такого алгоритму дій: 1) зафіксувати інформацію, яка відображається на моніторі (відкриті файли, програми, процеси, завантаження, мережеві з'єднання та їх активність), зберегти її; 2) перевірити налаштування BIOS і завантажити операційну систему з робочого примірника (флеш-накопичувача чи з оптичного диска, заздалегідь підготовленого спеціалістом); 3) приєднати зовнішній носій інформації (жорсткий диск/флеш-накопичувач), на який здійснюватимуть копіювання криміналістично значущої інформації для досудового розслідування, – контрольний носій; 4) запустити програму запису зображення екрана монітора для додаткової фіксації процесу огляду (зокрема під час перегляду відеофайлів), після чого створені в процесі огляду відеограми та зафіксовані зображення екрана монітора після завершення огляду зберегти на приєднаний зовнішній носій в окремому каталозі; 5) вивести на екран монітора інформацію про апаратне та програмне забезпечення комп'ютера, які його ідентифікують, зафіксувати її в протоколі огляду та зберегти на зовнішньому носії інформації в окремому файлі; 6) вивести на екран монітора налаштування мережевого адаптера, зафіксувати, як і в попередньому випадку; 7) створити файл-образ (еталон) для перевірки правильності підрахунку контрольних сум за допомогою призначеної для цього програми, перевірити та продемонструвати учасникам слідчої дії результати, після чого зберегти файл-еталон та файл із його контрольною сумою на носіїві, призначений для запису й зберігання доказової інформації (Hrebenuk et al., 2017); 8) провести детальний огляд інформації, що збережена на комп'ютері. Слід акцентувати увагу учасників огляду (понятих) на змісті, місці розміщення виявленої та значущої для слідства інформації; 9) запустити браузер і ввести ідентифікаційні дані (доменне ім'я, паролі за їх наявності) віддаленого ресурсу, провести огляд зовнішнього інформаційного ресурсу (сайту), його наповнення. Важливо продемонструвати учасникам слідчої дії (понятим) зміст і місце розміщення файлів на віддаленому ресурсі, які можуть мати значення для кримінального провадження; 10) за допомогою криміналістичного програмного забезпечення установити IP-адресу (ping) сайту, шляхи проходження в процесі обміну інформацією між сайтом і відповідним комп'ютером (для встановлення провайдера скористатися відповідним веб-ресурсом, що ідентифікує приналежність

IP-адреси); 11) для кваліфікованого збереження (вилучення) виявленої інформації здійснювати побітове копіювання на під'єднаний спеціалістом зовнішній носій зберігання інформації, демонструючи ці дії понятим; 12) використовувати криміналістичне програмне забезпечення, вивести на екран монітора інформацію про контрольну суму кожного файлу, значущого для слідства, що зафіксований на зовнішньому носії, зберегти її у відповідному окремому файлі; 13) після копіювання всієї виявленої, значущої для кримінального провадження інформації підключити другий відформатований зовнішній носій зберігання інформації та скопіювати на нього всю інформацію з контрольного носія; 14) відключити контрольний та робочий носії із зібраною (збереженою) інформацією, вилучити диск з робочим примірником криміналістичного програмного забезпечення, здійснити пакування контрольного примірника носія з доказовою інформацією в спосіб, який унеможливить доступ до нього, опечатати й засвідчити на бирці з печаткою та підписами учасників слідчої дії, понятих; 15) зафіксувати порядок і зміст зазначених вище дій у протоколі огляду, обов'язково зазначивши контрольну суму інформації, зауваження, клопотання і доповнення від учасників слідчої дії.

За результатами проведення огляду комп'ютера, комп'ютерної мережі, віддаленого інформаційного ресурсу до протоколу огляду долучають: робочі та контрольні примірники криміналістичних програмних засобів, застосовані для виявлення, копіювання та збереження інформації на інший носій; контрольний примірник файлу – еталону; контрольний примірник носія зі збереженими файлами, інформацією, що мають доказове значення; за наявності фізичних слідів втручання чи стороннього застосування комп'ютерного обладнання, що потребують судово-експертного дослідження, носій, що був об'єктом огляду.

Заключний етап проведення слідчого огляду визначає успішність проведення слідчого огляду, що потребує урахування вимог, дотримання яких забезпечить належне судово-експертне дослідження вилучених об'єктів у межах комп'ютерно-технічної експертизи чи експертизи програмного забезпечення. Слід урахувати необхідність коректного завершення усіх програмних засобів, які працюють, що забезпечить від потенційної можливості втрати важливої інформації (доказів) чи її псування.

За рекомендаціями фахівців Державного науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України (Terplytskyi, Sharai, Kovalov, & Kuzmin, 2019), під час проведення слідчого огляду після вилучення комп'ютерної техніки та

пристроїв інформаційно-телекомунікаційного зв'язку, складових мереж електрозв'язку категорично заборонено їх умикати й проводити на них будь-які операції (завантажувати операційну систему, створювати, видаляти файли тощо). Слід урахувати, що вилучені об'єкти є потенційним джерелом доказів, а будь-які непрофесійні дії з ними згодом можуть бути підставою для визнання доказів недопустимими. Крім цього, такі дії можуть призвести до фактичного видалення або зміни доказової чи важливої оперативної інформації.

Аналіз слідчої практики засвідчує, що фахівці у сфері інформаційних технологій часто за завданням власника техніки інсталиють на комп'ютерні та мобільні пристрої спеціальні програмні продукти, які забезпечують автоматичне знищення інформації, що на них міститься, за умов неавторизованого чи неідентифікованого доступу. Будь-які некваліфіковані дії, маніпуляції із вилученою технікою, програмним забезпеченням без участі відповідного фахівця є недопустимими.

Упакуванню підлягають усі вилучені об'єкти огляду. Їх слід упаковувати окремо, що надасть можливість надалі повторно проаналізувати отриману під час огляду інформацію та визначити порядок призначення і проведення судово-експертних досліджень, додаткових слідчого огляду, обшуку чи слідчого експерименту без необхідності переупакування окремих елементів, які потрібно використати для окремих слідчих дій. Спосіб упакування має гарантувати неможливість будь-яких змін об'єктів дослідження або їх складових (вмісту), носіїв з об'єктами дослідження, уберігати їх від пошкоджень, погіршення властивостей унаслідок стороннього впливу. У разі пакування об'єктів у картонні коробки місця з'єднання їх сторін необхідно обклеювати клейкою стрічкою з проставленням печатки (передусім – у місцях згину клейкої стрічки). Пакування вилучених речей до пакетів передбачає дотримання правил криміналістичного забезпечення проведення огляду: обв'язування шовковою (капроною) ниткою, фіксація двома подвійними простими вузлами на протилежних сторонах тощо. Кожну окрему упаковку з вилученими речовими доказами опечатують биркою, зазначаючи назву та характеристики предмета (номер, марку, серію, тип), номер кримінального провадження, фабулу події, прізвище особи, у якій вилучено предмет, місце (адресу), дату й час вилучення, посаду, П.І.Б., особистий підпис слідчого, спеціаліста та понятих, присутніх під час вилучення і пакування. Обов'язковим є скріплення бирки печаткою. Важливо, що застосування стрейч-плівок і клейких стрічок для

закріплення паперових бирок є недопустимими (Terplytskyi, Sharai, Kovalov, & Kuzmin, 2019).

Для запобігання маніпуляціям захисників у судовому засіданні, висунення останніми оцінних суджень тощо, під час складання (заповнення) протоколу огляду рекомендовано не вживати «сленгову риторичку». Крім того, під час вилучення комп'ютерного устаткування в протоколі огляду слід окремо фіксувати конфігурації підключень кабелів до USB-портів й інших елементів з'єднань, під'єднаних периферійних пристроїв, детально описуючи їх (назва, модель і серійний та інвентарний номери кожного окремого пристрою). Такий підхід спрощує подальші процесуальні дії з вилученою технікою та забезпечує об'єктивність і повноту в наданні судових експертних висновків.

Наукова новизна

Наукова новизна дослідження зумовлена результатами аналізу проблематики й особливостей проведення слідчого огляду в межах досудового розслідування за ст. 361 КК України, що охоплює безпосередній огляд комп'ютерів, комп'ютерного та мережевого устаткування, інформації в цифровій (електронній) формі, яка в них зберігається, обробляється та має доказове значення для кримінального провадження. Визначено особливості кожного етапу проведення слідчого огляду залежно від специфіки слідчої картини

комп'ютерного злочину. Виокремлено питання взаємодії слідчого зі спеціалістом під час огляду, спрямованого на пошук, дослідження та вилучення (збереження) цифрових (електронних) доказів. Аргументовано обов'язковість залучення спеціаліста у сфері інформаційних (комп'ютерних) технологій для проведення слідчого огляду. Задля ілюстрації такої позиції розглянуто базові особливості взаємодії учасників слідчої (слідчо-оперативної) групи на кожному етапі проведення слідчого огляду, що забезпечують дотримання вимог належності й допустимості доказів у кримінальному провадженні щодо комп'ютерного злочину.

Висновки

Проведення слідчого огляду під час розслідування фактів несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку потребує належної нормативної і технічної готовності слідчих до роботи з інформацією в електронній (цифровій) формі. Важливо, щоб нормативно-правове забезпечення діяльності правоохоронних органів відповідало умовам сьогодення, зокрема в частині науково-дослідної роботи й розроблення відомчих (розпорядчих) актів, інструкцій методичного характеру, які регламентують проведення різних видів слідчого огляду в межах розслідування комп'ютерних злочинів.

REFERENCES

- Akhtyrskaya, N.M. (2019). Mizhnarodnyi dosvid vykorystannia tsyfrovoy informatsii u kryminalnomu sudochynstvi [International experience in the use of digital information in criminal proceedings]. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal, Legal scientific electronic journal*, 4, 221-224. doi: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2019-4/59> [in Ukrainian].
- Amelin, O.V., & Sokolova, Ya.A. (2017). Rekomendatsii shchodo osoblyvosti dosudovoho rozsliduvannia ta protsesualnoho kerivnytstva u kryminalnykh provadzhenniakh pro zlochyyny, vchyneni z vykorystanniam elektronno-obchysluvalnykh mashyn (kompiuteriv), system ta kompiuternykh merezh i merezh elektrosvyazku [Recommendations on the peculiarities of pre-trial investigation and procedural guidance in criminal proceedings on crimes committed with the use of electronic computers (computers), systems and computer networks and telecommunication networks]: rishennia nauk.-metod. rady NAPU vid 20 kvit. 2017 r. protokol No. 3). Kyiv: NAPU [in Ukrainian].
- Antoshchuk, A.O., Atamanchuk, V.M., & Komarynska, Yu.B. (et al.). (2016). Osoblyvosti rozsliduvannia okremykh vydiv zlochyyniv [Features of the investigation of certain types of crimes]. Kyiv: NAVS. Retrieved from <https://arm.naiu.kiev.ua/books/orovz/lections/lection8.html> [in Ukrainian].
- Casey, E. (2019). Trust in digital evidence. *Forensic Science International: Digital investigation*, 31. doi: <https://doi.org/10.1016/j.fsidi.2019.200898>.
- Craiger, P. (2007). Training and Education in Digital Evidence. *Handbook of Digital and Multimedia Forensic Evidence*. J.J. Barbara (Eds.). Humana Press Inc., Totowa. doi: https://doi.org/10.1007/978-1-59745-577-0_2.
- Eminov, V.E., & Ishenko, E.P. (2015). Sledstvennye deystviia - osnova raskrytiia prestupleniy: psikhologo-kriminalisticheskii analiz [Investigative actions - the basis of crime detection: psychological and forensic analysis]. Moscow: Norma; Infra-M [in Russian].
- Hrebenuk, M.V., Havlovskiy, V.D., & Hutsaliuk, M.V. (et al.). (2017). Vykorystannia elektronnykh (tsyfrovyykh) dokaziv u kryminalnykh provadzhenniakh [The use of electronic (digital) evidence in criminal proceedings]. M.V. Hrebenuk (Eds). Kyiv: MNDTs pry RNBO Ukrainy [in Ukrainian].
- Kukarnikova, T.E. (2003). Elektronnyy dokument v ugovnom protsesse i kriminalistike [Electronic document in criminal proceedings and forensics]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Voronezh [in Russian].

- Ohliad zhytla chy inshoho volodinnia osoby mozhe buty provedeno za dobrovolnoiu zhodoiu osoby, yaka nym volodiie, za umovy naiavnosti protsesualnykh harantii zakhystu [An inspection of a person's home or other property may be conducted with the voluntary consent of the person who owns it, provided that there are procedural guarantees of protection]. (2019). *Sait "Verkhovnyi Sud", Site "Supreme Court"*. Retrieved from <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/615161> [in Ukrainian].
- Opryliudnennia publichnoi informatsii [Disclosure of public information]. *Sait "Natsionalna politsiia", Site "National Police"*. (2020). Retrieved from <https://www.npu.gov.ua/activity/zviti/oprilyudnennya-publichnoji-informacziji.html> [in Ukrainian].
- Parkavi, R., Divyam, K., & Sherry, R.V. (2020). Digital Crime Evidence. *Critical Concepts, Standards, and Techniques in Cyber Forensics, IGI Global*. Thiagarajar College of Engineering India. doi: <https://doi.org/10.4018/978-1-7998-1558-7.ch008>.
- Polyvaniuk, V. D. (2011). Taktychni osoblyvosti provedennia ohliadu mistisia podii pry rozsliduvanni zlochyniv, vchynenykh u bankivskii systemi Ukrainy z vykorystanniam suchasnykh informatsiinykh tekhnolohii [Tactical features of the location review on the detection of criminals, participation in the Ukrainian authorities of Ukraine with modern information technology]. *Visnyk Zaporizkoho natsionalnoho universytetu, Bulletin of Zaporizhia National University*, 1, 243-248 [in Ukrainian].
- Posibnyk zi zboru dokaziv dlia Mizhnarodnoho kryminalnogo sudu [Evidence Collection Guide for the International Criminal Court]. (2019). Kyiv: M-vo z pytan tymchasovo okupovanykh terytorii ta vnutrishno peremishchenykh osib Ukrainy [in Ukrainian].
- Starushkevych, A. (2003). Orhanizatsiia ohliadu mistisia podii. Analiz kryminalistychno-znachymoi informatsii pry rozsliduvanni zlochyniv u sferi kompiuterno informatsii [Organization of site inspection. Analysis of forensically significant information in the investigation of crimes in the field of computer information]. *Visnyk prokuratury, Bulletin of the Prosecutor's Office*, 12, 77-78 [in Ukrainian].
- Teplytskyi, B.B., Sharai, L.H., Kovalov, K.M., & Kuzmin, S.A. (2019). *Zlochyyny u sferi vykorystannia elektronno-obchysluvalnykh mashyn (kompiuteriv), system ta kompiuternykh merezh i merezh elektrozv'язku: spetsialni pytannia kvalifikatsii, provedennia slidchykh (rozshukovykh) dii, pryznachennia kompiuterno-tekhnichnykh sudovykh ekspertyz* [Crimes in the field of use of electronic computers (computers), systems and computer networks and telecommunication networks: special issues of qualification, conducting investigative (search) actions, appointment of computer-technical forensic examinations]. Kyiv: Palyvoda A.V. [in Ukrainian].
- Ukaz Prezidenta Ukrainy "Pro rishennia Rady natsionalnoi bezpeky i oborony Ukrainy vid 27 sichnia 2016 roku "Pro Stratehiiu kiberbezpeky Ukrainy": vid 15 berez. 2016 r. No. 96/2016 [Decree of the President of Ukraine "On the decision of the National Security and Defense Council of Ukraine of January 27, 2016 "On the Cyber Security Strategy of Ukraine" from March 15, 2016, No. 96/2016]. *Uriadovyi kurier, Government courier*, 52 [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Ахтирська Н. М. Міжнародний досвід використання цифрової інформації у кримінальному судочинстві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 4. С. 221–224. doi: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2019-4/59>.
- Амелін О. В., Соколова Я. А. Рекомендації щодо особливостей досудового розслідування та процесуального керівництва у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені з використанням електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку : рішення наук.-метод. ради НАПУ (від 20 квіт. 2017 р. протокол № 3). Київ: НАПУ, 2017. 66 с.
- Особливості розслідування окремих видів злочинів : мультимед. навч. посіб. / [А. О. Антошук, В. М. Атаманчук, Ю. Б. Комаринська та ін.]. Київ : НАВС, 2016. URL: <https://arm.naiu.kiev.ua/books/orovz/lections/lection8.html>.
- Casey E. Trust in digital evidence. *Forensic Science International: Digital investigation*. 2019. No. 31. doi: <https://doi.org/10.1016/j.fsidi.2019.200898>.
- Craiger P. Training and Education in Digital Evidence. *Handbook of Digital and Multimedia Forensic Evidence* / Edited by: J. J. Barbara. Humana Press Inc., Totowa, 2007. doi: https://doi.org/10.1007/978-1-59745-577-0_2.
- Еминов В. Е., Іщенко Е. П. Следственные действия – основа раскрытия преступлений: психолого-криминалистический анализ : практ. пособие. М. : Норма ; Инфра-М, 2015. 208 с.
- Використання електронних (цифрових) доказів у кримінальних провадженнях : метод. рек. / [М. В. Гребенюк, В. Д. Гавловський М. В. Гуцалюк та ін.]; за заг. ред. М. В. Гребенюка. Київ : МНДЦ при РНБО України, 2017. 76 с.
- Кукарникова Т. Э. Электронный документ в уголовном процессе и криминалистике : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Воронеж, 2003. 28 с.
- Огляд житла чи іншого володіння особи може бути проведено за добровільною згодою особи, яка ним володіє, за умови наявності процесуальних гарантій захисту. *Верховний Суд* : [офіц. сайт]. 2019. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/615161>.
- Оприлюднення публічної інформації. *Національна поліція* : [офіц. сайт]. 2020. URL: <https://www.npu.gov.ua/activity/zviti/oprilyudnennya-publichnoji-informacziji.html>.
- Parkavi R., Divya K., Sherry R. V. Digital Crime Evidence. *Critical Concepts, Standards, and Techniques in Cyber Forensics, IGI Global*. Thiagarajar College of Engineering India, 2020. 28 p. doi: <https://doi.org/10.4018/978-1-7998-1558-7.ch008>.

- Поливанюк В. Д. Тактичні особливості проведення огляду місця події при розслідуванні злочинів, вчинених у банківській системі України з використанням сучасних інформаційних технологій. *Вісник Запорізького національного університету*. 2011. № 1. С. 243–248.
- Посібник зі збору доказів для Міжнародного кримінального суду. Київ : М-во з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України, 2019. 43 с.
- Старушкевич А. Організація огляду місця події. Аналіз криміналістично-значимої інформації при розслідуванні злочинів у сфері комп'ютерної інформації. *Вісник прокуратури*. 2003. № 12. С. 77–78.
- Теплицький Б. Б., Шарай Л. Г., Ковальов К. М., Кузьмін С. А. Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку: спеціальні питання кваліфікації, проведення слідчих (розшукових) дій, призначення комп'ютерно-технічних судових експертиз : наук.-практ. посіб. Київ : Паливода А. В., 2019. 168 с.
- Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України» : Указ Президента України від 15 берез. 2016 р. № 96/2016. *Урядовий кур'єр*. 2016. № 52.

Стаття надійшла до редколегії 06.04.2020

Cherniakhovskiy B. – Postgraduate Student of the Department of Forensic Support and Forensic Science of the Educational and Scientific Institute No. 2 of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7289-3034>

Peculiarities of Conducting an Investigative Review during the Investigation of Unauthorized Interference in the Operation of Computers, Automated Systems, Computer Networks or Telecommunication Networks

*The **purpose** of the study is to determine the specifics of the investigative review during the pre-trial investigation of unauthorized interference with computers, automated systems, computer networks or telecommunications networks. **Methodology.** The article uses empirical and theoretical research methods. Among the empirical methods used were employees of operational units of cyberpolice and forensic experts of the Ministry of Internal Affairs, data analysis of the open part of the Unified State Register of Judgments. Theoretical methods were analysis and synthesis, analogy, comparison, generalization. **Scientific novelty.** Methods of detection, fixation and seizure of intangible digital (electronic) evidence are proposed. The necessity of development of normative acts for systematization of methods of conducting investigative review of evidence sources in digital (electronic) form is substantiated. **Conclusions.** 1. Investigative review of information in digital (electronic) form is the basis of the system of proving the unauthorized interference in the work of computers, automated systems, computer networks or telecommunications networks. 2. The use of special knowledge during the investigative examination in the pre-trial investigation of computer crimes is mandatory. Involvement of a specialist allows minimizing and eliminating the risks of loss or destruction of digital (electronic) evidence and ensures effective organization of actions of participants in the investigative review. 3. The method of work of the investigator with information in digital (electronic) form is subject to legislative regulation. Consolidation of basic algorithms for organizing the work of the investigative (investigative-operational) group during the investigative review provides proper procedural control over compliance with the law in the pre-trial investigation and determines the systematic improvement of cybercrime investigation methods.*

Keywords: investigative review; review of the scene; inspection of computer equipment; computer network overview; review of documents; review of digital (electronic) evidence; computer; computer network; unauthorized interference with computers; computer crime.

УДК 343.97

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.69>

Гетьман А. Д. – здобувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0546-0498>

Кримінологічні детермінанти незаконного заволодіння паспортом або іншим важливим особистим документом

Метою статті є дослідження теоретичних і прикладних аспектів детермінації незаконного заволодіння паспортом або іншим важливим особистим документом. Для її реалізації проаналізовано соціально-економічні, морально-психологічні й політико-правові детермінанти зазначених дій. **Методологія.** У роботі було використано конкретно-соціологічні методи, проведено вибіркове дослідження кримінальних проваджень, судових рішень і результатів опитування працівників правоохоронних органів. Здійснено узагальнення, обробку й аналіз отриманих результатів. Статистичний метод дав змогу порівняти отримані шляхом соціологічних методів висновки, що надало можливість визначити, чи є типовими й обґрунтованими закономірності, встановлені під час масових опитувань і вивчення документів. **Наукова новизна** публікації ґрунтується на окресленні проблемних питань незаконного заволодіння особистими важливими документами. Уперше визначено основні причини й умови вчинення незаконного заволодіння паспортом або іншим важливим особистим документом. **Висновки.** Під час встановлення основних причин й умов учинення злочинів зазначеної категорії враховано, що незаконне заволодіння паспортом або іншим особистим важливим документом є частиною злочинності загалом. У статті розглянуто дані кримінологічного дослідження, які допомогли виокремити детермінанти, що впливають на обрання злочинної поведінки, пов'язаної саме з незаконним заволодінням паспортом або іншим особистим важливим документом. Завдяки цьому стало можливим визначити ефективні заходи запобігання злочинам розглянутої категорії.

Ключові слова: паспорт; важливий особистий документ; причини злочинності; соціально-економічні детермінанти; морально-психологічні детермінанти.

Вступ

Важливим завданням кримінології є запобігання злочинності. Незаконне заволодіння паспортом або іншим особистим важливим документом є частиною злочинності загалом. Ефективне запобігання цьому та іншим злочинам неможливе без усвідомлення причин та умов, які впливають на обрання правопорушниками злочинної поведінки.

Питання детермінації злочинності в кримінологічній науці є дискусійним. Воно стало предметом наукових пошуків таких вітчизняних й іноземних учених, як-от: Ю. М. Антонян, Р. М. Асланов, Є. Бафія, А. М. Бойко, Б. М. Головін, П. С. Дагель, І. М. Даньшин, А. П. Закалюк, А. Ф. Зелінський, В. М. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова та інших, водночас, питання детермінації злочинів, пов'язаних із незаконним заволодінням паспортом або іншим важливим особистим документом, окремо досліджено не було.

Мета і завдання дослідження

Мета й завдання публікації – розглянути правовий інститут незаконного заволодіння паспортом або іншим важливим особистим документом. Вагомими є такі чинники: кримінологічні характеристики, показники та категорії, детермінанти незаконного заволодіння паспортом або іншим важливим особистим документом. Для досягнення поставленої мети проаналізовано

кримінальні провадження за ч. 3 ст. 357 КК України, опитування працівників правоохоронних органів, а також наукові теорії, концепції та погляди на загальні питання детермінації злочинності.

Виклад основного матеріалу

Злочинність детермінується низкою умов, що мають свої причини (Zakaliuk, 2007, р. 212): соціальні, економічні, господарські, соціально-політичні, ідеологічні, морально-психологічні, організаційно-керівні витоки злочинності, зокрема тієї, яка пов'язана з незаконним заволодінням паспортом або іншим особистим важливим документом (Frolova, 1997, р. 20).

Слід зазначити, що в структурі детермінації злочинів зазвичай виокремлюють дві групи обставин: обставини формування особистості (антисупільна установка) й обставини зовнішнього матеріального світу (конкретна життєва ситуація), що впливають на особу в процесі вибору нею злочинної поведінки. У цій статті запропоновано розглянути саме обставини формування особистості злочинця, який посягає на паспорт або інший важливий особистий документ.

Антигромадська установка особистості – це стан психічного здоров'я, у якому людина має довгострокову схему маніпулювання, експлуатації або порушення прав інших. Психологи довели, що

негативні зміни відбуваються в особистості з віку 15 років. Основними критеріями ідентифікації негативних змін в установках особистості, яка посягає на паспорт або інший особистий важливий документ, є: невідповідність соціальним нормам, безвідповідальність, оманливість, байдужість до добробуту інших, безрозсудність, неспроможність заздалегідь спланувати власне життя, дратівливість й агресивність. Такі злочинці виявляють риси імпульсивності, високої негативної емоційності та низького сумління, пов'язані із широким діапазоном міжособистісних і соціальних порушень (Holovkin, 2010; Hradetska, 2010).

Установки особистості формуються під впливом різноманітних чинників, об'єднаних у систему, для якої характерною є цілісність і єдність підсистем й елементів, що взаємодіють між собою та розміщені в певній ієрархії (Dordai, 2019, p.332). Зосередимо увагу лише на основних групах факторів, до яких належать: соціально-економічні, морально-психологічні та політико-правові.

Вітчизняні вчені та кримінологи довели, що родина чинить визначальний вплив на формування особистості. У ній підліток, за можливості, має бути забезпечений адекватною соціальною підтримкою, повинен відчувати матеріальну стабільність і впевненість у задоволенні необхідних потреб законним доступним способом. Сім'я покликана бути джерелом добра, турботи й доброзичливості до дитини, що згодом відтвориться на її подальших вчинках і поведінці. У разі невиконання чи неналежного виконання батьками покладених на них обов'язків з виховання дитини, що призвело до вчинення останніми злочину, їх необхідно залучати до юридичної відповідальності (Holovkin, 2010; Hradetska, 2010).

Понад 48 % злочинців, засуджених за незаконне заволодіння паспортом або іншим особистим важливим документом, виховувалися в неповноцінних родинах, з неміцними сімейними зв'язками, нездоровими стосунками між подружжям; складними взаєминами між батьками й дітьми; з наявною аморальною, протиправною поведінкою батьків або дорослих членів сім'ї (пияцтво, прояви злоби, жорстокості, вульгарності, систематичне здійснення протиправних вчинків, порушення правил спільного проживання); притягнення батьків або дорослих членів сім'ї (іноді неодноразове) до кримінальної відповідальності тощо.

Через несприятливі сімейні обставини злочинці, засуджені до незаконного заволодіння паспортом або іншим особистим важливим документом, – закоренілі циніки, безпринципні, розбещені індивіди, люди з перекоханими потребами, шкідливими звичками (Danshyn et al., 2009, p. 43).

Отже, рекомендовано проводити роз'яснювальну роботу з населенням на державному рівні з метою поширення в суспільстві думки про те, що однією з ролей сім'ї може й повинно бути блокування в підлітків користолюбства, виховання в молоді усвідомлення того, що матеріальний добробут не має бути єдиним критерієм життєвого успіху (Holovkin, 2004).

Іншою соціальною установою, що має сприяти належному формуванню особи, є школа. Варто зауважити, що в школі вчителі зобов'язані здійснювати патронаж не тільки над підлітками, що мають ознаки асоціальності, а також над тими, хто має відхилення в розвитку і не засвоює належним чином навчальну програму, оскільки часто внаслідок цього виникають невротичні стани, збудженість, агресія, порушення вольової сфери, зниження контролю над вчинками, що призводять, зокрема, і до вчинення протиправних діянь (Kolesina, 1994).

Важливою умовою ефективності корекційного педагогічного впливу на особистість підлітка є співпраця школи та сім'ї шляхом поглиблення педагогічних знань батьків: педагогічний лекторій або консиліум, батьківська конференція, день відкритих дверей, класні батьківські збори, відвідування батьків удома, листування, тематичні вечори запитань і відповідей (Роров, 2006).

Крім того, негативну роль у формуванні особи часто відіграє найближче побутове оточення, яке є одним з різновидів мікросередовища (поза межами сім'ї, школи, трудового колективу), де людина тривалий час перебуває, взаємодіє з її членами, спільно переслідує недозволені цілі, підкоряючись відповідним звичкам і нормам навіть іноді всупереч власним поглядам й оцінкам.

За даними вивчення кримінальних проваджень 70 % злочинців, які посягали на паспорт або інший особистий важливий документ, мали несприятливе коло спілкування з антисоціальними ухиленнями, проводили вільний час за осудливими формами розваг й аморальної поведінки (наприклад, систематичні спільні випивки, азартні ігри, безглузді зборища у дворах, під'їздах, підворіттях, грубе порушення громадського порядку тощо).

Нині найбільш тривожною із соціально-економічних тенденцій є соціальна стратифікація – розшарування суспільства з ознаками посилення нерівності, зниження рівня життя, прогресування зубожіння. Ці чинники формують соціальну й кримінальну напруженість у суспільстві (Minina, 1998).

Вітчизняний кримінолог Є. Ю. Смотрицький, вивчаючи питання соціальних причин злочинності, слушно зауважує, що неясність цілей породжує нерозбірливість засобів (Smotrytskyi). Адже першопричиною злочинів, насамперед, є розбіжності між певними матеріальними прагненнями

(цілями) та можливостями їх реалізації. Відтак злочинець, який посягає на паспорт або інший особистий важливий документ, переконаний у неможливості задовольнити свої потреби правомірним шляхом (Taran, 2019, p. 86).

Ще одним важливим чинником є наявність місця постійної роботи й особливості трудового колективу. За результатами нашого дослідження, 77,9 % осіб, які вчинили незаконне заволодіння паспортом або іншим особистим важливим документом, не були офіційно залучені до суспільно корисної праці, не навчалися й не займалися підприємницькою діяльністю, хоча були працездатними, а отже, не мали стабільного легального джерела доходу. Близько 50 % злочинців фактично перебували на утриманні членів родини або органів соціального захисту населення.

На думку вітчизняного кримінолога А. В. Горелика, втрата колишнього соціального статусу, зниження рівня життя значної частини населення, зростання безробіття призводять до того, що дедалі більше людей, відчуваючи непевність у майбутньому та не маючи можливості отримати роботу за фахом, змушені орієнтуватися на спосіб життя, пов'язаний з порушеннями норм моралі та права (Gorelik, 2001).

Отже, негативного значення в несприятливому моральному формуванні особистості злочинців, зокрема й тих, які посягають на паспорт або інший особистий важливий документ, набувають обставини матеріального спрямування: матеріальна незабезпеченість окремих верств населення, їхній незадовільний побутовий стан, низькі заробітна плата й пенсії, відсутність постійної роботи, висока вартість ліків і медичної допомоги, неможливість задоволення елементарних потреб, істотна відмінність матеріального становища громадян, тимчасовий збіг складних життєвих обставин матеріального порядку (Danshynetal., 2009, p. 45; Denysov, 2019, p. 26).

У кримінологічних дослідженнях приділено недостатньо уваги впливові морально-психологічних чинників на формування криміногенного потенціалу суспільства та його деструктивному впливу на анти кримінальну стійкість особистості. Наслідком цього є деформація духовної сфери суспільства, соціальна аномія, «нормалізація» негативних явищ у суспільній свідомості, зниження нормативного порогу особистісно прийнятної поведінки (Filipov, 2018, p.95).

Крім цього, потрібно акцентувати на політичних і правових факторах злочинності, які через недоліки політико-правової системи позначаються на рівні злочинності, пов'язаної з незаконним заволодінням паспортом або іншим важливим особистим документом (Shevchenko, 2011, p. 129).

Детермінантами політико-правового характеру є недоліки у сфері розробки та реалізації економічної політики держави, що тісно пов'язана з економічними факторами, недосконале державне регулювання економічних процесів (Sysoieva, 2014, p. 92), нестабільність політичного режиму й кримінальної політики, правовий нігілізм, правова легковажність, відсутність політичної та правової культури, що спонукають злочинців до вчинення незаконного заволодіння паспортом або іншим важливим особистим документом (Shevchenko, 2011, p. 129-130).

Водночас з метою запобігання незаконному заволодінню паспортом або іншим важливим особистим документом слід урахувувати, що причини правового характеру безпосередньо пов'язані з відповідними умовами злочинності, а саме: недосконалістю законодавства, постійним доповненням або скасуванням чинних нормативно-правових актів, великою кількістю прогалин і розбіжностей, надмірною кількістю підзаконних нормативних актів, недоліками правозастосовної практики, неефективністю правового виховання й профілактики (Shevchenko, 2011, p. 130; Muzyka, 2018, p. 191).

Тривожним фактором є криміналізація правоохоронної системи, державної влади, окремі представники яких приймають світогляд і спосіб життя кримінального середовища. Поширення серед них криміналізованої системи цінностей не тільки дискредитує всю роботу правоохоронної системи й державної влади загалом, а й прямо загрожує національній безпеці держави, оскільки замість служіння державним інтересам працівники органів влади й правоохоронних структур вважають пріоритетом власний кар'єрний зріст і комерційну вигоду (Kuryliuk, 2014, p. 61).

Шляхом опитування працівників поліції встановлено правові чинники, які мають криміногенне значення для запобігання злочинам, пов'язаним із незаконним заволодінням паспортом або іншим особистим важливим документом, зокрема: бездіяльність деяких законодавчих актів щодо запобігання злочинності (55,6 %); нестабільність і непослідовність прийняття законодавства (64,7 %); проблеми кримінально-правової оцінки суспільно небезпечних діянь, а також кримінально-процесуального законодавства (48,9 %); неефективність застосування кримінального закону у межах судової системи (45,5%).

За результатами опитування встановлено, що недоліками організаційної діяльності в запобіганні незаконному заволодінню паспортом або іншим особистим важливим документом є: перевантаження правоохоронної системи (58,2 %), низький рівень оперативної профілактики злочинів (82,4 %), невідповідність системи заходів запобігання злочинності її цілям (43,5 %), розбіжності в компетенції окремих підрозділів

правоохоронних органів (37,7 %), нерозробленість законодавства щодо запобігання незаконному заволодінню паспортом або іншим особистим важливим документом (64,1 %), низький професійний рівень співробітників правоохоронних органів щодо провадження діяльності із запобігання незаконному заволодінню паспортом або іншим особистим важливим документом (41,8 %), низький рівень їхнього матеріально-технічного забезпечення (64,9 %).

Наукова новизна

Автор визначив основні причини й умови, характерні для злочинних дій, пов'язаних із незаконним заволодінням паспортом або іншим особистим важливим документом. У статті з'ясовано специфіку детермінант, що надає можливість визначити ті причини, які спонукають злочинців до незаконного заволодіння паспортом або іншим особистим важливим документом й обумовлюють їхні дії, обставини, за яких виникають сприятливі умови для вчинення таких діянь.

Висновки

Здійснено теоретичне узагальнення й виконано наукове завдання, що полягає у визначенні переліку факторів детермінації, які виокремлено в три основні групи детермінант, що прямо чи опосередковано впливають на вчинення незаконного заволодіння паспортом або іншим

особистим важливим документом: 1) соціально-економічні: загальне зниження рівня життя, зростання рівня безробіття, соціальне розшарування суспільства, негативні наслідки військово-політичних конфліктів; 2) морально-психологічні: зміни й негативні тенденції в культурі суспільства, конфлікти в родині, протиправна поведінка батьків або дорослих членів сім'ї, неповноцінні родини, негативний вплив оточення, недоопрацювання школи у вихованні й співпраці з батьками, загальна деморалізація суспільства та правовий нігілізм, популяризація засобами масової інформації жорстокості й неповаги до особи та її гідності; 3) політико-правові: недосконале державне регулювання економічних процесів, нестабільність політичного режиму й кримінальної політики, правовий нігілізм, правова легковажність, відсутність політичної та правової культури, що спонукають злочинців до вчинення незаконного заволодіння паспортом або іншим особистим важливим документом.

Перелічені вище детермінанти, діючи в сукупності та виявляючи тісні кореляційні зв'язки, чинять деструктивний вплив на всіх членів суспільства, водночас, лише особи із сильною волею та схильністю до самоаналізу спроможні чинити внутрішній опір таким детермінантам і не піддаватися оманливій ідеї досягнення будь-якого блага без наполегливої праці.

REFERENCES

- Danshyn, I.M., Holina, V.V., & Valuiska, M.Yu. (et al.). (2009). *Kryminolohiia: Zahalna ta Osoblyva chastyny [Criminology: General and Special parts]* (2nd ed., rev.). Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
- Denysov, S. (2019). Suchasni determinanty zlochynnosti v Ukraini [Modern determinants of crime in Ukraine]. *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy, Bulletin of the National Academy of the Prosecutor's Office of Ukraine*, 4, 21-33. doi: <https://doi.org/10.34285/visnyknapu2019.04.021> [in Ukrainian].
- Dordiai, V.I. (2019). Prychyny ta umovy vchynennia kryminalnykh pravoporushen politseiskymy pislia reformuvannia (kryminolohichniy aspekt) [Reasons and conditions for committing criminal offenses by police officers after the reform (criminological aspect)]. *Porivnialno-analitychne pravo, Comparative and analytical law*, 5, 331-333. doi: <https://doi.org/10.32782/2524-0390/2019.5.84> [in Ukrainian].
- Filippov, S.O. (2018). Systema determinatsii transkordonnoi zlochynnosti [The system of determination of cross-border crime]. *Pytannia borotby zi zlochynnistiu, Issues of combating crime*, 35. doi: 10.31359/2079-6242-2018-35-1-88 [in Ukrainian].
- Frolova, O.H. (1997). *Zlochynnist i systema kryminalnykh pokaran (sotsialni, pravovi ta kryminolohichni problemy i shliakhy yikh vyrishennia za dopomohoiu lohiko-matematychnykh metodiv) [Crime and the system of criminal penalties (social, legal and criminological problems and ways to solve them using logical and mathematical methods)]*. Kyiv: ArtEk [in Ukrainian].
- Gorelik, A.V. (2001). Prichyny prestupnosti v Rossii [Causes of crime in Russia]. *Korni i prichyny prestupnosti v Rossii, The roots and causes of crime in Russia: Proceedings of the General Academic Scientific Conference*. A.A. Petrova (Eds.). Moscow: NORMA [in Russian].
- Holovkin, B.M. (2004). Kradizhka yak naitypovishyi zlochin nepovnolitnikh [Theft as the most common crime of minors]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava, Journal of Kyiv University of Law*, 1, 82-88 [in Ukrainian].
- Holovkin, B.M. (2010). Zapobihannia nehatyvnomu vplyvu kryminohennoi hrupy na formuvannia osoby koryslyvoho nasylnytskoho zlochyntsia [Prevention of the negative influence of the criminogenic group on the formation of the personality of a selfish violent criminal]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava, Journal of Kyiv University of Law*, 4, 271-274 [in Ukrainian].
- Hradetska, N.M. (2010). Simia yak subiekt zapobihannia zlochynnosti nepovnolitnikh [The family as a subject of juvenile delinquency prevention]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Zaporizhzhia [in Ukrainian].
- Kolesina, T.Ye. (1994). Rannia profilaktyka vidkhylen u povedintsi uchniv [Early prevention of deviations in student behavior]. *Profilaktyka pravoporushen sered nepovnolitnikh (Problemy spilnoi roboty komisii u spravakh*

- nepovnoletnikh ta orhaniv osvity Ukrainy), *Prevention of juvenile delinquency (Problems of joint work of commissions for minors and education authorities of Ukraine)*: Proceedings of the Scientific and Methodology Conference. (pp. 81-85). Kyiv: Akadempres [in Ukrainian].
- Kuryliuk, Yu.B. (2014). Sotsialna zhumovlenist zlochynnosti v suchasnomu suspilstvi [Social conditionality of crime in modern society]. *Yurydychna nauka, Legal science*, 9, 53-64 [in Ukrainian].
- Minina, S.P. (1998). *Prestupnost nesovershennoletnikh [Juvenile delinquency]*. B.V. Volzenkin (Eds.). SPb.: S.-Peterb. iurid. in-t Generalnoy prokuratury RF [in Russian].
- Muzyka, V.V. (2018). Kryminolohichniy analiz obiektyvnykh prychn zlochynnosti v suchasniy Ukraini [Criminological analysis of objective causes of crime in modern Ukraine]. *Molodyi vchenyi, A young scientist*, 12(64), 190-193. doi: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2018-12-64-49> [in Ukrainian].
- Popov, M.A. (2006). Pedagogichni umovy korektsii povedeniky vazhkovykhovuvanykh starshoklasnykiv u navchalno-vykhovnomu protsesi zahalnoosvitnoi shkoly [Pedagogical conditions for correcting the behavior of difficult high school students in the educational process of secondary school]. *Extended abstract of candidates thesis*. Luhansk [in Ukrainian].
- Shevchenko, O.V. (2011). Prychyny ta umovy koruptsiinoi zlochynnosti [Causes and conditions of corruption crime]. *Visnyk Vyshchoi rady yustytzii, Bulletin of the High Council of Justice*, 3(7), 122-132. Retrieved from http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik07_10.pdf [in Ukrainian].
- Sysoieva, V.P. (2014). Zapobihannia zlochynnym posiahanniam na vstanovleni poriadok zdiisnennia operatsii z metalobrukhtom [Prevention of criminal encroachment on the established procedure for carrying out operations with scrap metal]. *Candidates thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
- Taran, T.H. (2019). Zapobihannia shakhraistvu, shcho vchyniaetsia zhinkamy v Ukraini [Prevention of fraud committed by women in Ukraine]. *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
- Zakaliuk, A.P. (2007). *Kurs suchasnoi ukrainskoi kryminolohii: teoriia i praktyka [Course of modern Ukrainian criminology: theory and practice]*. (Vol. 1-3). Kyiv : In Yure [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Кримінологія: Загальна та Особлива частини : підручник / [І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін.] ; за заг. ред. В. В. Голіни. 2-ге вид. переробл. і доповн. Харків : Право, 2009. 288 с.
- Денисов С. Сучасні детермінанти злочинності в Україні. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2019. № 4. С. 21–33. doi: <https://doi.org/10.34285/visnyknaru2019.04.021>.
- Дьордй В. І. Причини та умови вчинення кримінальних правопорушень поліцейськими після реформування (кримінологічний аспект). *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 5. С. 331–333. doi: <https://doi.org/10.32782/2524-0390/2019.5.84>.
- Філіппов С. О. Система детермінації транскордонної злочинності. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2018. № 35. doi: 10.31359/2079-6242-2018-35-1-88.
- Фролова О. Г. Злочинність і система кримінальних покарань (соціальні, правові та кримінологічні проблеми й шляхи їх вирішення за допомогою логіко-математичних методів) : навч. посіб. Київ : АртЕк, 1997. 208 с.
- Горелік А. В. Причины преступности в России. *Корни и причины преступности в России* : Общеакад. науч. конф. студентов и молодых ученых (март 2001 г.) / под ред. А. А. Петрова. М. : НОРМА, 2001. С. 21.
- Головкін Б. М. Крадіжка як найтипівший злочин неповнолітніх. *Часопис Київського університету права*. 2004. № 1. С. 82–88.
- Головкін Б. М. Запобігання негативному впливу криміногенної групи на формування особи корисливого насильницького злочинця. *Часопис Київського університету права*. 2010. № 4. С. 271–274.
- Градецька Н. М. Сім'я як суб'єкт запобігання злочинності неповнолітніх : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Запоріжжя, 2010. 20 с.
- Колесіна Т. Є. Рання профілактика відхилень у поведінці учнів. *Профілактика правопорушень серед неповнолітніх (Проблеми спільної роботи комісій у справах неповнолітніх та органів освіти України)* : зб. наук.-метод. ст. Київ : Академпред, 1994. С. 81–85.
- Курилюк Ю. Б. Соціальна зумовленість злочинності в сучасному суспільстві. *Юридична наука*. 2014. № 9. С. 53–64.
- Минина С. П. Преступность несовершеннолетних / науч. ред. Б. В. Волженкин. СПб. : С.-Петербург. юрид. ин-т Генеральной прокуратуры РФ, 1998. С. 10.
- Музыка В. В. Кримінологічний аналіз об'єктивних причин злочинності в сучасній Україні. *Молодий вчений*. 2018. № 12 (64). С. 190–193. doi: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2018-12-64-49>.
- Попов М. А. Педагогічні умови корекції поведінки важковиховуваних старшокласників у навчально-виховному процесі загальноосвітньої школи : автореф. дис. ... канд. пед. наук : 13.00.07. Луганськ, 2006. С. 15.
- Шевченко О. В. Причини та умови корупційної злочинності. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 3 (7). С. 122–132. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik07_10.pdf.
- Сисоєва В. П. Запобігання злочинним посяганням на встановлений порядок здійснення операцій з металобрухтом : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2014. 235 с.
- Таран Т. Г. Запобігання шахрайству, що вчиняється жінками в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2019. 235 с.
- Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика : у 3 кн. Київ : Ін Юре, 2007. Кн. 1 : Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. 424 с.

Стаття надійшла до редколегії 26.02.2020

Hetman A. – Researcher of the Department of Criminology and Penal Law of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0546-0498>

Criminological Determinants of Illegal Possession of Passport or other Important Personal Document

*The **purpose** of this article is to study the theoretical and applied aspects of the determination of illegal possession of a passport or other important personal document. To achieve this goal, the author studied the socio-economic, moral, psychological and political and legal determinants of illegal possession of a passport or other important personal document. **Methodology.** In the process of research, specific sociological methods were used, a sample study of criminal proceedings, court decisions and the results of a survey of law enforcement officers was conducted. Generalization, processing and analysis of the obtained results are carried out. The statistical method made it possible to compare the conclusions obtained as a result of sociological methods, which helped to determine whether the patterns established in mass surveys and the study of documents are typical and justified. The **scientific novelty** of the publication is that it outlines the problematic issues of illegal possession of important personal documents. For the first time, the main reasons and conditions for illegal possession of a passport or other important personal document have been identified. **Conclusions.** In determining the main causes and conditions of committing crimes of this category, the author takes into account that illegal possession of a passport or other important personal document is part of the crime as a whole. The article proposes the data of criminological research, which allowed to identify the determinants that influence the choice of criminal behavior related to the illegal possession of a passport or other important personal document. As a result, it becomes possible to establish effective measures to prevent crimes in this category.*

Keywords: passport; important personal document; causes of crime; socio-economic determinants; moral and psychological determinants.

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА

УДК 342.5

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.75>

Нестерович В. Ф. — доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри державно-правових дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка, м. Северодонецьк
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2614-0426>

Конституційний статус опозиції та види її участі у виборах

Метою статті є визначення конституційного статусу опозиції та видів її участі у виборах. **Методологія.** Для дослідження проблематики використано компаративний, порівняльно-правовий, системно-структурний, діалектичний та інші наукові методи. **Наукова новизна** публікації полягає у висвітленні конституційного статусу опозиції та видів її участі у виборах. Констатовано, що в сучасному конституційному досвіді дедалі поширенішим стає закріплення статусу опозиції безпосередньо в конституції держави. Встановлено, що термін «опозиція» використано в тексті конституцій щонайменше 60 держав майже в усіх регіонах світу. Увагу акцентовано на тому, що важливим демократичним стандартом сучасних чесних і конкурентних виборів є повноправна участь у них опозиційних політичних партій та кандидатів. **Висновки.** Сучасна виборча практика надає можливість виокремити такі види участі опозиції у виборах: 1. За характером участі: а) конструктивна; б) деструктивна. 2. За допущенням опозиції до виборів: а) рівноправна участь; б) дискримінаційна участь; в) недопущення опозиції до виборів. 3. За спеціальним статусом під час виборчого процесу: а) опозиційні партії виокремлено як суб'єкти виборчого процесу; б) парламентська опозиція має квоту щодо призначення чи обрання членів виборчих органів; в) опозиційні партії не мають жодного спеціального статусу під час виборчого процесу. 4. За рівнем консолідації під час участі у виборах: а) консолідована опозиція; б) неконсолідована опозиція. 5. За видом виборів: а) участь опозиції в президентських виборах; б) участь опозиції в парламентських виборах; в) участь опозиції в регіональних виборах; г) участь опозиції в місцевих виборах. 6. За результатами участі у виборах: а) ефективна участь опозиції у виборах; б) неефективна участь опозиції у виборах.

Ключові слова: опозиція; політична партія; кандидат; участь; вибори.

Вступ

Важливим демократичним стандартом сучасних чесних і конкурентних виборів є повноправна участь у них опозиційних політичних партій та кандидатів. Саме конкурентність між різними політичними силами додає динамізму на виборах і є чинником, що сприяє оновленню влади. Ніщо так не дисциплінує виборну особу, як вибори, які наближаються і які можна програти іншому кандидату через невиконані передвиборні обіцянки. Тому рівноправна участь опозиції у виборах, з одного боку, є важливим стимуляційним чинником для діяльності чинної влади, яка внаслідок наближення чергових виборів стає чутливішою до потреб й інтересів виборців, а з іншого – сприяє появі нових облич у владних колах.

Дослідження питання опозиції в різних площинах відображено в працях таких вітчизняних учених, як: І. Берназіук (Bernaziuk, 2008; Bernaziuk, 2016), С. Бондар (Bondar, 2008), Ф. Веніславський (Venislavskiy, 2000), І. Зарецька (Zaretska, 2007), О. Кукуруз (Kukuruz, 2010), Ф. Рудич (Rudych, 2013), О. Совгіря (Sovhyria, 2005; Sovhyria, 2006), Т. Ткаченко (Tkachenko, 2007), Д. Цимбалюк (Tymbaliuk, 2013) тощо. Попри ґрунтовні праці цих науковців, питання щодо визначення конституційного статусу опозиції та видів її участі у виборах так і залишилося недостатньо дослідженим, що своєю чергою актуалізує проведення наукових розвідок у

цьому напрямі, зокрема в контексті прийняття в грудні 2019 року Виборчого кодексу України та створення у квітні 2020 року робочої групи в складі Верховної Ради України щодо розроблення законопроекту про правовий статус парламентської опозиції.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є визначення конституційного статусу опозиції та видів її участі у виборах.

Виклад основного матеріалу

Опозиція (лат. *oppositio* – протиставлення, заперечення) – це політична партія або окремі кандидати, що виступають проти політики, яку провадять партія або коаліція партій, що знаходяться при владі. Головним призначенням опозиції є, передусім, контроль за діями чинної влади. У конституціях деяких країн безпосередньо визначено роль опозиції в країні. Наприклад, у ст. 18 Конституції Бутану 2008 року передбачено, що «опозиційна партія відіграє конструктивну роль у забезпеченні того, щоб уряд і панівна партія функціонували відповідно до положень цієї Конституції, забезпечували належне управління та прагнули сприяти національним інтересам, виконувати прагнення народу» ("Constitution of Bhutan", 2008). У цій статті Конституції Бутану на опозиційну партію покладено обов'язок «надавати

допомогу та підтримувати уряд у часи зовнішньої загрози, стихійних лих та інших національних криз, коли питання безпеки та національні інтереси країни ставлять під сумнів» ("Constitution of Bhutan", 2008).

В опозиції можуть перебувати не лише партійні, а й безпартійні кандидати та виборні посадові особи. Однак якщо розглядати опозицію крізь призму здійснення системної політики, то термін «опозиція» здебільшого корелює саме з партійною діяльністю. Перебування в опозиції – це не лише критика та контроль чинної влади, це ще й політична відповідальність за власні дії. Перебування політичної партії в опозиції передбачає не лише посилення симпатій виборців, а й реальні для неї електоральні втрати через невдалі та конструктивні дії. Тому перебування в опозиції саме за партійною та ідеологічною ознакою сприяє системнішій та відповідальнішій опозиційній діяльності певної політичної партії, оскільки невдалі та конструктивні дії окремого його представника здатні завдати істотних електоральних втрат для політичної партії.

У сучасній демократичній державі зміст терміна «опозиція» повсякчас змінюється, оскільки за конкурентної політичної боротьби опозиційні політичні партії часто приходять до влади, а політичні партії, які перебували при владі, відповідно йдуть в опозицію. У наступному виборчому циклі цілком імовірно, що вони знову можуть змінити одна одну, якщо чинна влада не зможе за період свого урядування зберегти симпатії виборців, а опозиція, навпаки, одержати підтримку виборців напередодні виборів. У демократичній державі саме виборці є тією силою, що під час голосування визначає, яка політична партія буде при владі, а яка – в опозиції. Однак це лише теоретично, тобто так, як має бути, а в конституційній практиці є чимало випадків, коли внаслідок кулуарних домовленостей між лідерами політичних партій та інших маніпулятивних дій більшість та опозиція в парламенті були сформовані всупереч результатам виборів.

Наочним прикладом, коли більшість у Верховній Раді України була сформована не стільки за партійним принципом і результатами парламентських виборів, є «тушки», якими позначають народних депутатів України, які перейшли з депутатської фракції політичної партії, від якої балотувалися до Парламенту, до іншої депутатської фракції політичної партії з мотивів особистої матеріальної чи іншої зацікавленості. Процес такого переходу народних депутатів отримав сленгову назву «тушкування». Інколи тушок ще позначають терміном «перебіжчики». Поняття «тушка» запозичене українською політичною лексикою з торгівлі, де тушкою називають «тіло вбитої невеликої тварини, підготовлене для продажу». Сприяло появи

значної кількості «тушок» у Верховній Раді України проведення виборів народних депутатів України за пропорційною виборчою системою жорстких списків в умовах низької політичної культури та слабких демократичних традицій. Зазначене, зокрема, призвело до спотворення результатів волевиявлення виборців на парламентських виборах 2006-го та 2007 року, оскільки переформатування депутатських фракцій у Верховній Раді України відбулося без участі виборців у цьому процесі (Nesterovych, 2020, p. 486; Sarkisian, 2020).

Перехід членів Парламенту з однієї депутатської фракції до іншої не є винаходом народних депутатів України, це відбувається і в інших державах, зокрема з усталеною партійною системою. В англомовних джерелах процес переходу членів з однієї депутатської фракції в парламенті до іншої позначають спеціальним терміном «Party-switching» (Heller, & Mershon, 2009; O'brien, & Shomer, 2013), який українською мовою можна перекласти як «партійний перехід» або «зміна партійної приналежності». Партійні переходи в парламентах супроводжуються гучними корупційними скандалами, коли члени парламенту змінюють членство в депутатській фракції, керуючись виключно власною матеріальною вигодою, а не інтересами виборців. Найпоширенішими є партійні переходи в країнах, у яких сформовано коаліційні уряди, а також переходи з опозиції до коаліції, де необхідну кількість членів парламенту для формування більшості забезпечують за рахунок депутатів-перебіжчиків з парламентської опозиції (Nesterovych, 2020, p. 486; Ponomarova, Matveichuk, Matveichuk, 2018).

У сучасному конституційному праві поняття «опозиція» є усталеним і загальновизнаним, його активно використовують у чинному конституційному законодавстві. Наприклад, якщо проаналізувати конституції сучасних держав, то можна дійти висновку, що термін «опозиція» безпосередньо використано в тексті конституцій щонайменше 60 держав майже з усіх регіонів світу. Зокрема, термін «опозиція» містять конституції Албанії (ст. 147, 149), Алжиру (ст. 114), Анголи (ст. 17), Антигуа і Барбуди (ст. 28, 31, 32, 33, 63, 79, 80, 99, 104, 106, 124), Аргентини (ст. 85), Вануату (ст. 17A, 17B, 49), Вірменії (ст. 104), Багамських Островів (ст. 39, 43, 69, 79), Барбадосу (ст. 32), Белізу (ст. 47, 54, 61, 64, 65, 88, 97, 98, 101, 105, 108, 110C, 137), Буркіна-Фасо (ст. 96.1), Бутану (ст. 8, 18, 24–27), Бурунді (ст. 178), Гаяни (ст. 110, 127, 161, 162), Гвінеї-Бісау (ст. 130), Гренади (ст. 24, 27, 55, 62, 66, 108), Грузії (ст. 42), Демократичної Республіки Конго (ст. 8), Домініки (ст. 19, 28, 34, 35, 56, 63, 66, 84, 91, 92, 108), Екватору (ст. 111 секції 5), Замбії (ст. 74, 266), Зімбабве (ст. 151), Індії (124-A), Кабо-Верде (ст. 108, 187, 313), Киргизстану (ст. 70, 74–76, 95),

Колумбії (ст. 112, 152, 265), Коморських Островів (ст. 36, 89), Кот-д'Івуару (ст. 29, 100, 101), Лесото (ст. 95), Маврикію (ст. 38, 60, 63, 64, 73, 88, 90, 91А, 96, 110), Мадагаскару (ст. 14, 78, 102), Мальти (ст. 49, 60, 61, 85, 90, 101А, 109, 118, 120), Марокко (ст. 10, 60, 69, 82), Мозамбіку (ст. 187, 292), Непалу (ст. 284), Нігеру (ст. 69), Нової Зеландії (ст. 28 Виборчого акту 1993 року), Пакистану (ст. 175А, 213, 224, 224А), Папуа Нової Гвінеї (ст. 26, 176, 190, 216А, 217, 219), Південно-Африканської Республіки (ст. 57, 116, 178), Португалії (ст. 114, 288), Республіки Конго (ст. 63), Сан-Томе і Принсіпі (ст. 154), Сенегалу (ст. 58, 67), Сент-Вінсент і Гренадини (ст. 28, 29, 32, 55, 59, 77), Сент-Кітс і Невіс (ст. 30, 31–34, 49, 56, 58, 101, 104, 118, 119), Сент-Люсії (ст. 24, 27, 28, 57, 64, 67, 85, 92, 110, 118), Сейшельських Островів (ст. 84, 94, 140, 148), Соломонових Островів (ст. 66, 69С, 93, 145), Східного Тимору (статті 70, 156), Таїланду (ст. 106, 155, 183, 203, 270), Того (ст. 84), Тринідаду і Тобаго (статті 40, 43, 44, 50, 71, 80, 83, 91, 102, 110, 117, 119, 120, 122, 122А, 124, 130, 140), Тунісу (ст. 60), Уганди (ст. 82А), Узбекистану (ст. 34), Фіджі (ст. 57, 62, 67, 78, 84, 132, 169), Франції (ст. 48, 51-1), Хорватії (ст. 92, 121, 121А), Чаду (ст. 32), Шрі-Ланки (ст. 41А, 41Е) та Ямайки (ст. 1, 32, 35, 45, 67, 80, 81, 96, 98, 104, 111, 124). У тексті Конституції України термін «опозиція» поки що не закріплено.

У зазначених конституціях можна простежити такі підходи стосовно конституційного визначення статусу опозиції:

1. *Визначено загальні конституційні засади опозиційної діяльності в країні* (конституції Анголи, Гвінеї-Бісау, Еквадору, Кабо-Верде, Колумбії, Коморських Островів, Демократичної Республіки Конго, Мадагаскару, Мозамбіку, Португалії, Республіки Конго, Сан-Томе і Принсіпі, Сенегалу, Східного Тимору, Того, Узбекистану, Чаду). Наприклад, у ст. 114 Конституції Португалії зазначено, що «меншість має право на демократичну опозицію, встановлене цією Конституцією та законом» ("Constitution of Portugal", 1976). У ст. 17 Конституції Анголи 2010 року встановлено, що «політичні партії мають право на однакове поводження із суб'єктами, які здійснюють політичну владу, неупередженим поводженням з боку державної преси та правом здійснювати демократичну опозицію відповідно до Конституції та закону» ("Constitution of Angola", 2010). У Конституції Кабо-Верде 1980 року право на опозицію належить до питань, які не можуть бути предметом всенародного референдуму (ст. 108), а також право на опозицію в жодному разі не може бути переглянуто (ст. 313) ("Constitution of Cape Verde", 1980). У ст. 111 секції 5 Конституції Еквадору закріплено, що «гарантовано право політичних партій та рухів, зареєстрованих у Національній виборчій раді, на політичну

опозицію на всіх рівнях влади» ("Constitution of Ecuador", 2008).

Широке тлумачення опозиції пропонує ст. 34 Конституції Узбекистану 1992 року, у якій передбачено, що «ніхто не може обмежувати права, свободи і гідність осіб, що утворюють опозиційну меншість у політичних партіях, громадських об'єднаннях, масових рухах, а також представницьких органах влади» ("Constitution of Uzbekistan", 1992). У ст. 36 Конституції Коморських Островів встановлено, що «політична опозиція визнана в Союзі Коморських островів» ("Constitution of Comoros", 2018). Схоже положення міститься і в ст. 32 Конституції Чаду 2018 року, у якій зазначено, що «Конституція гарантує право демократичної опозиції. Закон визначає права й обов'язки, що становлять статус опозиції» ("Constitution of Chad", 2018). Конституції деяких країн як додаткову гарантію забезпечення незмінності статусу опозиції встановлюють більш ускладнений порядок прийняття парламентом закону про опозицію. Наприклад, відповідно до ст. 187 Конституції Мозамбіку 2004 року, питання, що стосуються статуту опозиції, приймають більшістю у дві третини голосів депутатів парламенту ("Constitution of Mozambique", 2004).

2. *Визначено конституційні засади лише парламентської опозиції* (конституції Албанії, Алжиру, Аргентини, Буркіна-Фасо, Бурунді, Вірменії, Грузії, Замбії, Киргизстану, Лесото, Марокко, Нової Зеландії, Південно-Африканської Республіки, Соломонових Островів, Тунісу, Франції). Конституції деяких країн містять сутнісні характеристики парламентської опозиції. Наприклад, Конституція Бутану 2008 року визначає, яка партія в парламенті є панівною, а яка – опозиційною. Зокрема, у ст. 8 Конституції Бутану 2008 року зазначено, що «партія, яка здобула більшість місць у Національних зборах на загальних виборах, оголошується правлячою, а інша – опозиційною. Однак у разі виникнення вакантної посади, якщо опозиційна партія отримує більшість місць у Національних зборах після проведення чергових виборів, така партія буде оголошена правлячою» ("Constitution of Bhutan", 2008).

Відповідно до ст. 70 Конституції Киргизстану, парламентською опозицією є «фракція або фракції, які не входять до складу парламентської більшості та які оголосили про свою опозицію щодо неї» ("Constitution of Kyrgyzstan", 2010). У ст. 178 Конституції Бурунді 2018 року зазначено, що «політична партія, яка представлена членом уряду, не може стверджувати, що вона є частиною опозиції» ("Constitution of Burundi", 2018). Цікавий підхід щодо визначення парламентської опозиції пропонує Конституція Соломонових Островів 1978 року, у ст. 66 якої виокремлено дві групи в парламенті, що не

належать до більшості: 1) «опозиційна група» (англ. Opposition group) «означає групу членів Парламенту, які перебувають в опозиції до Уряду»; 2) «незалежна група» (англ. Independent group) «означає групу членів Парламенту, члени якої є незалежними як від уряду, так і від будь-якої опозиційної групи» ("Constitution of Solomon Islands", 1978).

У конституціях деяких країн право бути парламентською опозицією закріплено за найбільшою опозиційною партією в парламенті. Наприклад, згідно зі ст. 85 Конституції Аргентини 1853 року, парламентською опозицією вважають «опозиційну політичну партію, яка має найбільшу кількість мандатів у Конгресі» ("Constitution of Argentina", 1853). Визнання права на парламентську опозицію за найбільшою опозиційною партією в законодавчому органі закріплено і в ст. 116 Конституції Південно-Африканської Республіки 1996 року ("Constitution of South Africa", 1996). У Конституції Замбії 1991 року хоч і містить загальне визначення опозиції як «політичної партії, що не є політичною партією в уряді» (ст. 266), однак усе-таки встановлює, що «опозиційна політична партія, яка має найбільшу кількість місць у Національних зборах, обирає лідера опозиції з числа членів парламенту, які є від опозиції» (ст. 74) ("Constitution of Zambia", 1991).

Важливим аспектом у конституційному визначенні статусу парламентської опозиції є наділення її спеціальними правами під час роботи парламенту. Наприклад, у ст. 114 Конституції Алжиру 1989 року встановлено, що кожна палата парламенту присвячує щомісяця засідання для обговорення порядку денного, представленого однією чи декількома парламентськими групами опозиції ("Constitution of Algeria", 1989). Схожий підхід запропоновано і в ст. 82 Конституції Марокко 2011 року, у якій передбачено, що хоча б один день у місяці має бути відведено для розгляду законопроектів, які були подані опозицією ("Constitution of Morocco", 2011). У ст. 96.1 Конституції Буркіна-Фасо 1991 року закріплено, що «парламентська опозиція має право раз на рік вносити проект резолюції з огляду на створення парламентської слідчої комісії та головувати в ній» ("Constitution of Burkina Faso", 1991). Відповідно до ст. 42 Конституції Грузії, 1995 року «представництво опозиції в тимчасовій комісії повинно бути не менше від половини загального числа членів комісії» ("Constitution of Georgia", 1995).

У конституціях деяких держав за парламентською опозицією закріплено квоти щодо призначення на певні посади в парламенті. Наприклад, у ст. 60 Конституції Тунісу 2014 року встановлено, що опозиція призначає голову Комітету з фінансів і доповідача комітету із зовнішніх зв'язків. Опозиція має право щорічно

створювати й очолювати слідчу комісію ("Constitution of Tunisia", 2014). У ст. 114 Конституції Вірменії передбачено, що одного з трьох заступників Голови Національного зібрання обирають з числа парламентаріїв, що входять до опозиційних фракцій ("Constitution of Armenia", 1995).

3. *Визначено як загальні гарантії на опозиційну діяльність, так і засади діяльності парламентської опозиції.* Наприклад, у Конституції Кот-д'Івуару 2016 року встановлено не лише загальні засади «права на демократичну опозицію» (ст. 29), а й засади діяльності «парламентської опозиції» (ст. 100).

4. *Визначено конституційний статус лідера опозиції в парламенті* (конституції Антигуа і Барбуди, Багамських Островів, Барбадосу, Вануату, Гаяни, Гренади, Домініки, Зімбабве, Індії, Маврикію, Мальти, Непалу, Нігеру, Папуа Нової Гвінеї, Сейшельських Островів, Сент-Вінсент і Гренадини, Сент-Кітс і Невіс, Сент-Люсії, Таїланду, Тринідаду і Тобаго, Уганди, Фіджі, Шрі-Ланки, Ямайки). Здебільшого конституційне закріплення статусу лідера опозиції в парламенті наявне в колишніх британських домініонах і полягає в залученні його до призначення на різні державні посади або проведення консультацій з важливих державних питань. У переважній більшості зазначених вище конституцій основні права лідера опозиції викладено в окремій статті, яка має назву «Лідер опозиції» (англ. Leader of the Opposition), а також в інших статтях, які регулюють порядок призначення на різні державні посади та проведення консультацій з важливих державних питань. Типове визначення лідера опозиції містить ст. 119 Конституції Сент-Кітс і Невіс 1983 року, у якій зазначено, що «лідером опозиції є лідер опозиційної партії» ("Constitution of Saint Kitts", 1983).

Закріплення засад діяльності опозиції безпосередньо в тексті Конституції держави є важливою гарантією діяльності опозиції в державі та змушує чинну владу враховувати думку опозиції. Визначення статусу опозиції на рівні закону не забезпечує належного ступеня гарантованості, оскільки в більшості країн звичайні закони змінюються за значно простішою процедурою, ніж текст Конституції. Тому цілком імовірно є ситуація, коли новосформована більшість у парламенті може змінити закон про опозицію на власну користь або взагалі проголосувати за втрату чинності законом про опозицію через певний формальний привід, а справжньою метою таких дій буде саме позбавлення реальних прав і гарантій опозиції. Отже, в Україні також слід розглянути можливість щодо визначення засад парламентської опозиції не лише на рівні окремого закону, а й у Конституції, аби підвищити рівень гарантованості цього виду політичної діяльності.

Конституція України – це акт установчої влади та програмний документ, який має однаково працювати незалежно від того, яка політична сила знаходиться при владі.

Загалом під час розроблення Закону України про парламентську опозицію має бути дотримано щонайменше п'яти важливих критеріїв:

по-перше, до розроблення закону про опозицію мають бути обов'язково залучені представники опозиційних депутатських фракцій та груп, а їхні конструктивні пропозиції та зауваження до законопроекту максимально слід врахувати в остаточному законі;

по-друге, до цього процесу слід долучити політично незаангажованих експертів з академічних авторитетних інституцій громадянського суспільства, які мають надати політично нейтральні, юридично фахові та слушні пропозиції і зауваження до цього законопроекту. У робочій групі необхідно дотриматися рівності голосів експертів і народних депутатів України, щоб політична доцільність не взяла гору над здоровим глуздом в остаточному варіанті закону про парламентську опозицію;

по-третє, представники чинної більшості мають розробити закон про парламентську опозицію так, ніби вони перебувають в опозиції. Адже закон має бути дієвим, а не декларативним, і той, хто наразі перебуває при владі, невдовзі може стати опозицією і найбільше буде зацікавлений у якісному та збалансованому законі про парламентську опозицію;

по-четверте, після прийняття закону про парламентську опозицію слід отримати висновок щодо його положень від авторитетних міжнародних дорадчих інституцій, наприклад, від Європейської комісії «За демократію через право», відомої як «Венеціанська комісія», і врахувати висловлені міжнародними експертами пропозиції та зауваження під час подальшого вдосконалення положень зазначеного закону;

по-п'яте, після прийняття закону про парламентську опозицію слід здійснювати активний моніторинг його застосування та повернутися до його вдосконалення, наприклад, за два або три роки потому, аби усунути недоліки, які стануть очевидними, оскільки практика застосування завжди вносить свої корективи, які не можна було врахувати на початковому етапі, коли законопроект про парламентську опозицію лише розробляли.

Сучасна виборча практика надає можливість виокремити такі види участі опозиції у виборах:

1. За характером участі:

а) конструктивна – опозиція бере активну участь у виборах, під час якої критикує політику чинної влади, представляє альтернативні шляхи подальшого розвитку країни, регіону чи певного населеного пункту, а також здійснює інші дії в

межах чинного законодавства з метою обрання представників опозиції на виборні посади;

б) деструктивна – опозиція під час виборчого процесу вдається до низки радикальних кроків, які спрямовані на делегітимізацію виборів та їх результатів. До таких кроків належать: публічна відмова від участі у виборах опозиційних партій та кандидатів; заклики опозиції до виборців бойкотувати вибори й не визнавати їх результати в разі проведення; блокування державних і муніципальних будівель опозицією, перекриття активістами та прихильниками опозиції доріг тощо. Визначаючи характер конструктивності участі опозиції у виборах, слід завжди враховувати загальний політичний контекст у державі, оскільки влада може створити такі політичні умови, за яких єдиним дієвим способом щось змінити в країні буде лише вжиття опозицією радикальних кроків, зокрема й прихід опозиції до влади через революцію в державі.

2. За допущенням опозиції до виборів:

а) рівноправна участь – опозиційні політичні партії та кандидати мають можливість брати участь у виборах нарівні з провладними партіями та кандидатами. На сучасних виборах рівноправна участь опозиції у виборах є важливим демократичним стандартом;

б) дискримінаційна участь – опозиційні політичні партії та кандидати мають можливість брати участь у виборах, однак зазнають різних обмежень щодо ведення виборчих кампаній з боку провладних партій і кандидатів, що зрештою спотворює результат реального волевиявлення виборців під час голосування на виборах;

в) недопущення опозиції до виборів – опозиційні політичні партії та кандидати взагалі не можуть взяти участь у виборах. Найпоширенішим способом недопущення опозиції до виборів є фабрикування кримінальних справ проти опозиційних кандидатів і проведення кримінального розслідування проти опозиційних політичних партій, унаслідок якого опозиція не може взяти участь у виборах. Серед останніх прикладів – недопущення до участі у виборах президента Російської Федерації, які відбулися 18 березня 2018 року, Олексія Навального, якому центральна виборча комісія відмовила в реєстрації як кандидата на пост президента Російської Федерації з мотивів наявності в нього непогашеної судимості.

3. За спеціальним статусом під час виборчого процесу:

а) опозиційні партії виокремлено як суб'єкт виборчого процесу – виборче законодавство деяких країн (наприклад, Виборчий кодекс Республіки Македонії 2006 року виокремлює таку категорію суб'єктів виборчого процесу, як «опозиційні партії», з метою гарантування їм

рівноправної участі у виборах поряд з партіями, які знаходяться при владі) ("Electoral Code", 2006);

б) парламентська опозиція має квоту щодо призначення або обрання членів виборчих органів – виборче законодавство деяких країн закріплює за опозицією право брати участь у формуванні виборчих комісій. Наприклад, згідно зі ст. 24 Конституції Бутану 2008 року, лідер опозиційної партії бере участь у призначенні членів виборчої комісії, яка є загальнонаціональним виборчим органом ("Constitution of Bhutan", 2008). У деяких країнах право участі опозиції у формуванні виборчих органів закріплено у виборчих кодексах і законах. Так, Виборчий кодекс Республіки Албанії 2008 року закріплює за опозицією три місця в Центральній виборчій комісії, загальний склад якої становить сім членів. Відповідно до ст. 14, 16 зазначеного Кодексу, двох членів ЦВК пропонує партія парламентської опозиції, яка має найбільшу кількість місць в Асамблеї Албанії та одного члена ЦВК – група депутатів інших парламентських опозиційних партій. Опозиційна група депутатів представляє список, що має містити не менше ніж дві кандидатури для відповідної вакансії. ЦВК Албанії також обирає одного з її членів заступником голови на підставі пропозиції найбільшої парламентської опозиційної партії. Схожу процедуру щодо закріплення квот за парламентською опозицією застосовують в Албанії і під час формування комісії зони виборчої адміністрації (англ. Commission of an Electoral Administration Zone) ("Venice Commission", 2009) та Команди підрахунку голосів виборців (англ. Counting Team) ("Electoral Code", 2008);

в) опозиційні партії не мають жодного спеціального статусу під час виборчого процесу – виборче законодавство переважною більшістю держав не виокремлює опозиційні партії в окремих суб'єктів виборчого процесу та не наділяє їх певними окремими правами. Виборче законодавство України також не містить такого терміна, як «опозиція», і не виокремлює опозиційні політичні партії та опозиційних кандидатів як суб'єктів виборчого процесу на жодному з видів виборів. У п. 54 Кодексу належної практики щодо політичних партій, ухваленій Венеціанською комісією 12–13 грудня 2008 року, передбачено, що «законодавчі вимоги для функціонування опозиції значно слабші, ніж для влади, чи навіть їх не передбачено взагалі. Функція опозиції означає скрупульозний контроль, нагляд і перевірку поведінки й політики органів влади та посадових осіб. Проте належне управління радить, щоб партія в опозиції (як і панівна партія) утримувалася від практик, які можуть розмивати демократичні дебати та можуть згодом підірвати довіру громадян до політиків і партій» ("Code of Good Practice", 2009).

4. За рівнем консолідації під час участі у виборах:

а) консолідована опозиція – опозиційні партії чітко координують дії під час підготовки та проведення виборів, доволі часто йдуть на вибори одним виборчим списком, висувають єдиного опозиційного кандидата на виборну посаду або узгоджують між собою висування кандидатів в одномандатних виборчих округах. Консолідована участь опозиції у виборах може бути як повною, що полягає в участі у виборах єдиним виборчим списком або висуванні єдиного від опозиційних сил кандидата на виборну посаду, так і частковою, що виявляється лише в координації спільних зусиль, наприклад, не критикувати один одного або узгодити висування кандидатів у різних одномандатних виборчих округах, за умови окремої участі опозиційних політичних партій та кандидатів у виборах. У консолідованій опозиції значно більше шансів виграти вибори, ніж у випадку, якщо опозиційні політичні партії взяли участь у виборах відокремлено;

б) неконсолідована опозиція – опозиційні партії йдуть на вибори окремо одна від одної, не узгоджують між собою спільні дії під час підготовки та проведення виборів, конкурують одна з одною, що полягає у відкритому протистоянні між опозиційними партіями та кандидатами. У неконсолідованій опозиції значно менше шансів здобути перемогу на виборах, порівняно з консолідованою провладною політичною партією. Доволі часто чинна влада свідомо вдається до комплексу цілеспрямованих кроків, щоб дезорганізувати опозицію та завадити опозиційним політичним партіям об'єднати свої зусилля для спільної або скоординованої участі у виборах. Непоодинокими є випадки, коли на заваді об'єднанню опозиційних політичних партій стають особисті амбіції лідерів опозиційних партій, кожен з яких вважає, що саме він повинен стати єдиним опозиційним кандидатом на виборах чи очолити об'єднаний виборчий список від опозиції.

5. За видом виборів:

а) участь опозиції в президентських виборах – опозиційні політичні сили висувають одного консолідованого кандидата на пост президента держави або декількох кандидатів, якщо в країні є декілька опозиційних сил, які вирішили взяти участь у президентських виборах окремо. За умови розрізненої участі опозиційних сил у президентських виборах доволі часто трапляються випадки, коли консолідації між опозиційними силами досягають лише напередодні повторного голосування (другого туру виборів), що відображається в підтримці кандидатами на пост президента, який візьме участь у другому турі президентських виборів. Однак виборча практика наочно засвідчує, що об'єднання

опозиційних сил навколо одного опозиційного кандидата ще не означає симетричне арифметичне об'єднання голосів виборців, які віддали за кандидатів від інших опозиційних сил у першому турі виборів;

б) участь опозиції в парламентських виборах – характер та особливості діяльності опозиції під час обрання законодавчого органу зумовлені чотирма ключовими ознаками: по-перше, місцем законодавчого органу в системі органів державної влади, тобто наскільки впливовим є парламент, передусім – у взаємозв'язку з главою держави; по-друге, кількістю палат парламенту, які обирають, та їхньою роллю в діяльності законодавчого органу; по-третє, вид партійної системи, що наявна в державі, оскільки істотною є відмінність участі опозиції в парламентських виборах за двопартійною системою, де опозиційною силою є інша політична партія, і багатопартійною системою, де в ролі опозиції – переважно декілька політичних сил; по-четверте, вид виборчої системи, за якою проводять вибори до законодавчого органу, оскільки мажоритарна та пропорційна виборчі системи, а також їхні підвиди передбачають різні підходи до висування кандидатів від опозиції та їхньої участю у виборах (Nesterovych, 2019);

в) участь опозиції в регіональних виборах – притаманна здебільшого у федеративних і децентралізованих державах під час формування законодавчого регіонального органу чи обрання губернатора, іншої виборчої особи регіонального рівня. У виборчій практиці часто трапляються випадки, коли в регіональному представницькому органі опозиційні сили перемагають на виборах і стають більшістю, а за результатами парламентських виборів вони, навпаки, є опозицією через те, що перебувають у меншості в законодавчому органі. Такий феномен зумовлений, насамперед, регіональним розподілом виборчих уподобань виборців серед різних політичних партій. Унаслідок цього складається ситуація, за якої в окремих регіонах опозиційні сили мають значно вищий рівень симпатій виборців і реальний політичний вплив, на противагу політичній партії чи партіям, які перебувають у більшості в парламенті;

г) участь опозиції в місцевих виборах – характер та особливості діяльності опозиції під час обрання місцевих органів публічної влади обумовлений специфікою місцевості й політичних уподобань виборців, які мешкають у межах відповідної території. Сутнісною рисою участі опозиції в місцевих виборах є те, що на них є чи не найвищий відсоток опозиційних безпартійних кандидатів, порівняно з парламентськими та президентськими виборами. Саме на місцевих виборах виборці більше орієнтуються не стільки на партійний бренд, скільки на моральні та ділові

риски кандидатів, і що нижчим є рівень місцевих виборів, то слабшу роль буде відігравати партійний бренд, оскільки на найнижчому рівні виборці й кандидати не просто знають один одного в обличчя, а знають історію один одного без гучних політичних кампаній кандидатів.

6. За результатами участі у виборах:

а) ефективна участь опозиції у виборах – за результатами виборів опозиція приходить до влади. Ефективна участь опозиції у виборах доволі часто є не лише заслугою скоординованих і чітких дій опозиційних партій, кандидатів під час виборчої кампанії, а й провальної політики чинної влади, яка за роки свого правління втратила підтримку виборців. В англійській літературі навіть є спеціальний термін «anti-incumbency» (Ravishankar, 2009), яким позначають ситуацію на виборах, коли виборці голосують проти кандидатів, які знаходяться при владі, щоб висловити невдоволення наявною ситуацією в країні, регіоні чи місті. «Anti-incumbency» є однією із форм протестного голосування виборців (Nesterovych, 2020, p. 531);

б) неефективна участь опозиції у виборах – за результатами виборів опозиція так і не змогла перемогти на них, унаслідок чого продовжує знаходитися в опозиційному статусі. Неефективна участь опозиції має як об'єктивні, так і суб'єктивні чинники. Головними серед них є: по-перше, використання чинною владою адміністративного ресурсу, тиску на опозиційних кандидатів, зокрема з використанням правоохоронних органів, обмеження доступу опозиційних кандидатів до засобів масової інформації, підкупу виборців і здійснення провладними партіями й кандидатами інших маніпулятивних та протиправних дій; по-друге, сильні та стабільні позиції чинної влади, яка користується значною підтримкою виборців, не залишають опозиції жодних шансів перемогти на виборах, хоч якими демократичними та чесними вони б не були; по-третє, дезорганізовані й безсистемні дії розрізної опозиції, у якій особисті волюнтаристські дії опозиційних лідерів затьмарюють спільні інтереси опозиції, є мало-ефективними проти зорганізованих і системних дій провладних політичних партій та кандидатів під час виборчої кампанії.

Наукова новизна

Наукова новизна публікації полягає у висвітленні конституційного статусу опозиції та видів її участі у виборах. Констатовано, що в сучасному конституційному досвіді дедалі поширенішим стає закріплення статусу опозиції безпосередньо в конституції держави. Встановлено, що термін «опозиція» використано в тексті конституцій щонайменше 60 держав майже в усіх регіонах світу. Увагу акцентовано на тому, що

важливим демократичним стандартом сучасних чесних і конкурентних виборів є повноправна участь у них опозиційних політичних партій та кандидатів.

Висновки

Сучасна виборча практика надає можливість виокремити такі види участі опозиції у виборах:

1. За характером участі: а) конструктивна; б) деструктивна.

2. За допущенням опозиції до виборів: а) рівноправна участь; б) дискримінаційна участь; в) недопущення опозиції до виборів.

3. За спеціальним статусом під час виборчого процесу: а) опозиційні партії виокремлено як суб'єкти виборчого процесу; б) парламентська

опозиція має квоту щодо призначення чи обрання членів виборчих органів; в) опозиційні партії не мають жодного спеціального статусу під час виборчого процесу.

4. За рівнем консолідації під час участі у виборах: а) консолідована опозиція; б) неконсолідована опозиція.

5. За видом виборів: а) участь опозиції в президентських виборах; б) участь опозиції в парламентських виборах; в) участь опозиції в регіональних виборах; г) участь опозиції в місцевих виборах.

6. За результатами участі у виборах: а) ефективна участь опозиції у виборах; б) неефективна участь опозиції у виборах.

REFERENCES

- Bernaziuk, I.M. (2008). Problemy zakonodavchoho zakriplennia konstytutsiino-pravovoho statusu parlamentskoi opozytzii v Ukraini [Problems of legislative consolidation of the constitutional and legal status of the parliamentary opposition in Ukraine]. *Derzhava i pravo, State and law*, 41, 254-261 [in Ukrainian].
- Bernaziuk, I.M. (2016). *Suchasni metody opozyttsiinoi diialnosti: pytannia teorii ta praktyky [Modern methods of opposition activity: questions of theory and practice]*. Uzhhorod: Helvetyka [in Ukrainian].
- Bondar, S.S. (2008). Politychna opozyttsiia v systemi vladnykh vidnosyn Ukrainy [Political opposition in the system of power relations of Ukraine]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Dnipropetrovsk [in Ukrainian].
- Constitution of Algeria 1989 (reinst. 1996, rev. 2016). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Algeria_2016?lang=en.
- Constitution of Angola 2010. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Angola_2010?lang=en.
- Constitution of Argentina 1853 (reinst. 1983, rev. 1994). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Argentina_1994?lang=en.
- Constitution of Armenia 1995 (rev. 2015). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Armenia_2015?lang=en.
- Constitution of Bhutan 2008. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Bhutan_2008.pdf?lang=en.
- Constitution of Burkina Faso 1991 (rev. 2015). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Burkina_Faso_2015.pdf?lang=en.
- Constitution of Burundi 2018. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Burundi_2018?lang=en.
- Constitution of Cape Verde 1980 (rev. 1992). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Cape_Verde_1992?lang=en.
- Constitution of Chad 2018. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Chad_2018?lang=en.
- Constitution of Comoros 2018. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Comoros_2018.pdf?lang=en.
- Constitution of Ecuador 2008 (rev. 2015). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Ecuador_2015?lang=en.
- Constitution of Georgia 1995 (rev. 2018). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Georgia_2018.pdf?lang=en.
- Constitution of Kyrgyzstan 2010 (rev. 2016). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Kyrgyz_Republic_2016.pdf?lang=en.
- Constitution of Morocco 2011. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Morocco_2011.pdf?lang=en.
- Constitution of Mozambique 2004 (rev. 2007). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Mozambique_2007.pdf?lang=en.
- Constitution of Portugal 1976 (rev. 2005). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Portugal_2005.pdf?lang=en.
- Constitution of Saint Kitts and Nevis 1983. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/St_Kitts_and_Nevis_1983.pdf?lang=en.
- Constitution of Solomon Islands 1978 (rev. 2018). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Solomon_Islands_2018.pdf?lang=en.

- Constitution of South Africa 1996. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/South_Africa_2012.pdf?lang=en.
- Constitution of Tunisia 2014. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Tunisia_2014.pdf?lang=en.
- Constitution of Uzbekistan 1992. *Constitute Project*. https://www.constituteproject.org/constitution/Uzbekistan_2011.pdf?lang=en.
- Constitution of Zambia 1991 (rev. 2016). *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/Zambia_2016.pdf?lang=en.
- Electoral Code of the Republic of Albania of 2008. OSCE. Retrieved from <https://www.osce.org/albania/159501?download=true>.
- Electoral Code of the Republic of North Macedonia of 2006. IFES. Retrieved from https://www.ifes.org/sites/default/files/electoral_code_of_the_republic_of_north_macedonia_february_2019_english.pdf.
- Heller, W., & Mereson, C. (Eds.). (2009). *Political parties and legislative party switching*. Springer.
- Kukuruz, O.V. (2010). *Politychna opozytisia v Ukraini ta Polshchi: porivnialnyi analiz [Political opposition in Ukraine and Poland: a comparative analysis]*. Kyiv: Nauk. dumka [in Ukrainian].
- Mokhonchuk, B.S., & Chyryna, V.L. (2018). Pytannia realizatsii aktyvnoho vyborchoho prava vnutrishno peremishchenymy osobamy v Ukraini [Issues of realization of active suffrage by internally displaced persons in Ukraine]. *Forum Prava, Forum Rights*, 2, 81-89. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1286091> [in Ukrainian].
- Nesterovych, V. (2019). Poniattia vyborchoi systemy ta yii osnovni rozuminnia v konstytutsiinomu pravi [The concept of the electoral system and its basic understanding in constitutional law]. *Publichne pravo, Public law*, 1, 18-25 [in Ukrainian].
- Nesterovych, V.F. (2019). Poniattia ta vydy dzherel vyborchoho prava Ukrainy [Concepts and types of sources of suffrage in Ukraine]. *Ekspert: Paradyhmy yurydychnykh nauk i derzhavnoho upravlinnia, Expert: Paradigms of legal sciences and public administration*, 2, 39-58. Retrieved from <http://maup.com.ua/assets/files/expert/4/3.pdf>. doi: <https://doi.org/10.32689/2617-9660-2019-4-2-39-58> [in Ukrainian].
- Nesterovych, V.F. (2020). *Vyborcha kampaniia: slovnyk slenhovyykh terminiv ta vyraziv [Election Campaign: Dictionary of slang terms and expressions]*. Kyiv: Lira-K [in Ukrainian].
- O'brien, D.Z., & Shomer, Y. (2013). A Cross-National Analysis of Party Switching. *Legislative Studies Quarterly*, 38(1), 111-141.
- Ponomarova, H.P., Matveichuk, A.V., & Matveichuk, A.V. (2018). Vyborchi systemy dlia provedennia mistsevykh vyboriv: dosvid krain Vyshehradskoi hrupy [Electoral systems for local elections: the experience of the Visegrad countries]. *Forum Prava, Forum Rights*, 2, 115-123. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1288927> [in Ukrainian].
- Ravishankar, N. (2009). The cost of ruling: Anti-incumbency in elections. *Economic and Political Weekly*, 92-98.
- Rudych, F. (2013). Politychna vlada i opozytisia v Ukraini: metodolohichni kontekst [Political Power and Opposition in Ukraine: Methodological Context]. *Viche, Viche*, 17, 18-21 [in Ukrainian].
- Sarkisian, V. (2020). Typolohiia hromadskoho kontroliu za vyboramy v suchasnomu konstytutsiino-pravovomu vymiri [Typology of public control over elections in the modern constitutional and legal dimension]. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*, 1(114), 120-127. Retrieved from http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/17470/1/%d0%9d%d0%92%201%2820%29_p120-127.pdf. doi: <https://doi.org/10.33270/01201141.120> [in Ukrainian].
- Sovhyria, O.V. (2005). Pravovyi status parlamentskoi opozytisii (porivnialno-pravovyi analiz) [Legal status of the parliamentary opposition (comparative legal analysis)]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
- Sovhyria, O.V. (2006). *Pravovyi status parlamentskoi opozytisii [Legal status of the parliamentary opposition]*. Kyiv: Tsentr navch. lit. [in Ukrainian].
- Tkachenko, T. (2007). Opozytisia yak politychnyi instytut i forma suspilnoho protestu [Opposition as a political institution and a form of public protest]. *Politychnyi menedzhment, Political management*, 5, 40-45 [in Ukrainian].
- Tsymbaliuk, D.I. (2013). Doslidzhennia instytutu opozytisii v suchasni Ukraini [Research of the institute of opposition in modern Ukraine]. *Visnyk Natsionalnoho universytetu "Yurydychna akademiia Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho", Bulletin of the National University "Yaroslav the Wise Law Academy of Ukraine"*, 4 (18), 111-121 [in Ukrainian].
- Venice Commission. (2009). Code of Good Practice in the Field of Political Parties (CDLAD (2009) 002).
- Venislavskyi, F.V. (2000). Konstytutsiini osnovy vzaiemovidnosyn zakonodavchoi ta vykonavchoi vlady v Ukraini [Constitutional bases of mutual relations of legislative and executive power in Ukraine]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].
- Zaretska, I.V. (2007). Parlamentska opozytisia yak chynnyk funktsionuvannia suchasnoi demokratii [Parliamentary opposition as a factor of functioning of modern democracy]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Берназюк І. М. Проблеми законодавчого закріплення конституційно-правового статусу парламентської опозиції в Україні. *Держава і право*. 2008. Вип. 41. С. 254–261. (Серія «Юридичні і політичні науки»).
- Берназюк І. М. Сучасні методи опозиційної діяльності: питання теорії та практики : монографія. Ужгород : Гельветика, 2016. 155 с.

- Бондар С. С. Політична опозиція в системі владних відносин України : автореф. дис. ... канд. політ. наук : 23.00.02. Дніпропетровськ, 2008. 19 с.
- Constitution of Algeria 1989 (reinst. 1996, rev. 2016). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Algeria_2016?lang=en.
- Constitution of Angola 2010. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Angola_2010?lang=en.
- Constitution of Argentina 1853 (reinst. 1983, rev. 1994). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Argentina_1994?lang=en.
- Constitution of Armenia 1995 (rev. 2015). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Armenia_2015?lang=en.
- Constitution of Bhutan 2008. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Bhutan_2008.pdf?lang=en.
- Constitution of Burkina Faso 1991 (rev. 2015). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Burkina_Faso_2015.pdf?lang=en.
- Constitution of Burundi 2018. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Burundi_2018?lang=en.
- Constitution of Cape Verde 1980 (rev. 1992). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Cape_Verde_1992?lang=en.
- Constitution of Chad 2018. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Chad_2018?lang=en.
- Constitution of Comoros 2018. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Comoros_2018.pdf?lang=en.
- Constitution of Ecuador 2008 (rev. 2015). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Ecuador_2015?lang=en.
- Constitution of Georgia 1995 (rev. 2018). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Georgia_2018.pdf?lang=en.
- Constitution of Kyrgyzstan 2010 (rev. 2016). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Kyrgyz_Republic_2016.pdf?lang=en.
- Constitution of Morocco 2011. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Morocco_2011.pdf?lang=en.
- Constitution of Mozambique 2004 (rev. 2007). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Mozambique_2007.pdf?lang=en.
- Constitution of Portugal 1976 (rev. 2005). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Portugal_2005.pdf?lang=en.
- Constitution of Saint Kitts and Nevis 1983. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/St_Kitts_and_Nevis_1983.pdf?lang=en.
- Constitution of Solomon Islands 1978 (rev. 2018). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Solomon_Islands_2018.pdf?lang=en.
- Constitution of South Africa 1996. *Constitute Project*. Retrieved from https://www.constituteproject.org/constitution/South_Africa_2012.pdf?lang=en.
- Constitution of Tunisia 2014. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Tunisia_2014.pdf?lang=en.
- Constitution of Uzbekistan 1992. *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Uzbekistan_2011.pdf?lang=en.
- Constitution of Zambia 1991 (rev. 2016). *Constitute Project*. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Zambia_2016.pdf?lang=en.
- Electoral Code of the Republic of Albania of 2008. OSCE. URL: <https://www.osce.org/albania/159501?download=true>.
- Electoral Code of the Republic of North Macedonia of 2006. IFES. URL: https://www.ifes.org/sites/default/files/electoral_code_of_the_republic_of_north_macedonia_february_2019_english.pdf.
- Political parties and legislative party switching / W. Heller, C. Mershon (Eds.). Springer, 2009.
- Кукуруз О. В. Політична опозиція в Україні та Польщі: порівняльний аналіз. Київ : Наук. думка, 2010. 197 с.
- Мохончук Б. С., Чиріна В. Л. Питання реалізації активного виборчого права внутрішньо переміщеними особами в Україні. *Форум Права*. 2018. № 2. С. 81–89. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1286091>.
- Нестерович В. Поняття виборчої системи та її основні розуміння в конституційному праві. *Публічне право*. 2019. № 1. С. 18–25.
- Нестерович В. Ф. Поняття та види джерел виборчого права України. *Експерт: Парадигми юридичних наук і державного управління*. 2019. № 2. С. 39–58. URL: <http://maup.com.ua/assets/files/expert/4/3.pdf>. doi: <https://doi.org/10.32689/2617-9660-2019-4-2-39-58>.
- Нестерович В. Ф. Виборча кампанія: словник сленгових термінів та виразів. Київ : Ліра-К, 2020. 648 с.
- O'brien D. Z., Shomer Y. A Cross-National Analysis of Party Switching. *Legislative Studies Quarterly*. 2013. Vol. 38 (1). P. 111–141.
- Пономарьова Г. П., Матвейчук А. В., Матвейчук А. В. Виборчі системи для проведення місцевих виборів: досвід країн Вишеградської групи. *Форум Права*. 2018. № 2. С. 115–123. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1288927>.
- Ravishankar N. The cost of ruling: Anti-incumbency in elections. *Economic and Political Weekly*. 2009. P. 92–98.
- Рудич Ф. Політична влада і опозиція в Україні: методологічний контекст. *Віче*. 2013. № 17. С. 18–21.

- Саркісян В. Типологія громадського контролю за виборами в сучасному конституційно-правовому вимірі. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 1 (114). С. 120–127. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/17470/1/%d0%9d%d0%92%201%2820%29_p120-127.pdf. doi: <https://doi.org/10.33270/01201141.120>.
- Совгіря О. В. Правовий статус парламентської опозиції (порівняльно-правовий аналіз) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Київ, 2005. 21 с.
- Совгіря О. В. Правовий статус парламентської опозиції : навч. посіб. Київ : Центр навч. літ., 2006. 262 с.
- Ткаченко Т. Опозиція як політичний інститут і форма суспільного протесту. *Політичний менеджмент*. 2007. № 5. С. 40–45.
- Цимбалюк Д. І. Дослідження інституту опозиції в сучасній Україні. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. 2013. № 4 (18). С. 111–121.
- Venice Commission. Code of Good Practice in the Field of Political Parties (CDLAD (2009) 002).
- Веніславський Ф. В. Конституційні основи взаємовідносин законодавчої та виконавчої влади в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Харків, 2000. 22 с.
- Зарецька І. В. Парламентська опозиція як чинник функціонування сучасної демократії : автореф. дис. ... канд. політ. наук : 23.00.02. Київ, 2007. 17 с.

Стаття надійшла до редколегії 12.03.2020

Nesterovych V. – Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Department of State-Legal Disciplines of the Lugansk State University of Internal Affairs named after E. O. Didorenko, Sievierodonetsk, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2614-0426>

Constitutional Status of the Opposition and Types of its Participation in Elections

*The purpose of the article is to determine the constitutional status of the opposition and the types of its participation in elections. **Methodology.** Comparative, comparative-legal, system-structural, dialectical and other scientific methods were used to study the issues. The **scientific novelty** of the publication lies in the disclosure of the constitutional status of the opposition and the types of its participation in elections. The article notes that in modern constitutional experience, the consolidation of the status of the opposition directly in the Constitution of the state is becoming more widespread. It is established that the term «opposition» is used in the text of the Constitutions of at least 60 states from almost all regions of the world. It is noted that an important democratic standard of modern fair and competitive elections is the full participation of opposition political parties and candidates. **Conclusions.** Modern electoral practice allows us to identify the following types of opposition participation in elections: 1. By the nature of participation: a) constructive participation; b) destructive participation. 2. By the opposition admits to the elections: a) equal participation; b) discriminatory participation; c) non-admission of the opposition to the elections. 3. By the special status during the election process: a) opposition parties are separated into a separate subject of the election process; b) the parliamentary opposition has a quota for the appointment or election of members of electoral bodies; c) opposition parties do not have any special status during the election process. 4. By the level of consolidation during the participation in the elections: a) consolidated opposition; b) non-consolidated opposition. 5. By the type of election: a) participation of the opposition in the presidential election; b) participation of the opposition in parliamentary elections; c) participation of the opposition in regional elections; d) participation of the opposition in local elections. 6. By the results of participation in the elections: a) effective participation of the opposition in the elections; b) ineffective participation of the opposition in elections.*

Keywords: opposition; political parties; candidates; participation; elections.

UDC 343.346

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.86>

Babanina V. – Ph.D in Law, Associate Professor, Professor of the Department of Criminal Law of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/ORCID/0000-0003-4173-488X>;

Yurikov O. – Post-Graduate Student of the Department of Criminal Law of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6900-6887>

Object of Intentional Damage to Communications Lines (Article 360 of the Criminal Code of Ukraine)

*With regard to absence of thorough researches of objects of intentional damage to communications lines in criminal law theory, the **purpose** of this article is to study the conceptual foundations of such objects' structure and content. Considering the specifics of the topic, goals and outlined objectives, various general scientific, special-scientific and philosophical **methods** were used for an objective study of the subject and for formation of sound conclusions. Among them, in particular, systematic method was used in studying objects of intentional damage to communications lines; dogmatic method – to identify shortcomings and explore the possibilities for improving of structure of objects of the crime stipulated by Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine; logical-semantic – in the process of in-depth study of categorical-conceptual apparatus concerning the objects of intentional damage to communications lines. In order to ensure the formation of new proposals (based on already existing in special literature) and with regard to definition of structure of objects of intentional damage to communications lines, a method of generalization was applied. **Scientific novelty.** Certain problems of objects of the crime stipulated by Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine have been studied. Unlike the activities of public authorities, local self-government bodies, and associations of citizens, intentional damage of communication lines does not involve the effectuation of organizational, administrative or administrative-economic functions; the purpose of this norm is to protect people when the subject commits a crime, in order to influence management relations. Therefore, the crimes of intentional damage of the communication lines do not coincide in the essence of public relations with other crimes, located in Chapter XV of the Special part of the Criminal Code of Ukraine. Therefore, it is advisable to place the norm about an intentional damage of communication lines in Chapter VI of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. It is argued that the structural elements of the social relations of the generic object of the crime provided for in Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine, belong to: 1) participants (individuals and legal entities, society and state); 2) the subject of relations (property as a whole and property relations); 3) social connection (providing participants with these property protection relationships in general and property relations). **Conclusions.** It is argued that necessary to amend the Criminal Code of Ukraine (namely to place the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine in Chapter VI of the Special part «Crimes against property» by supplementing the law on criminal liability with Art. 194-2 of the Criminal Code of Ukraine). It is scientifically proven that the direct object of the crime under Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine are public relations that provide protection of property as a whole and property relations. Direct main object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine is public relations in the sphere of ensuring of private, collective and state proprietary rights (depending on victim); additional obligatory object of the crime under inquiry is public relations providing normal functioning of telecommunication networks and its elements; additional optional object of the crime under inquiry could be public relations ensuring continuous providing telecommunication services, state defensive capacity, normal functioning of emergency response and civil defense services etc.*

Keywords: general object; generic object; direct object; classification of objects; damage; communications lines; crime; public relations; criminal legal norm.

Introduction

The quantity of crimes associated with intentional damage, destruction, theft of communication lines (namely equipment, telecommunication cable lines (electric and optical), cable ducts, towers (masts), supports, aerials, duct banks, house distribution facilities and other stations, line and line cable constructions) has increased in Ukraine during recent years. Disparity of such crimes' consequences and punishment which could be applied to offenders is one of the reasons of this. Stealing of trunk communication lines with the purpose of further sale of stolen cable (made of non-

ferrous metals including copper) happens due to imperfection of legal mechanism of criminal responsibility for such crimes.

Certain cases of telecommunication networks damage display probability of existence of criminal groups that are acting for commercial gain as well as to stop provision of telecommunication services. Usually negative direct and indirect consequences of impossibility to provide telecommunication services for society and state are much more than direct damage caused to economic entities (property owners). Such consequences may become even more

negative due to possibility of causing grievous aftermath in other spheres – up to the people's death and technological disasters.

Criminal responsibility for intentional damage to communication lines is stipulated by Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine but due to flaws in the norm's disposition (obsolete provisions of the article, absence of responsibility gradation with regard to the body of crime and its consequences) the letter is rarely administered in practice.

Problems of criminal responsibility for intentional damage to communication lines, electric power industry objects, housing and utility objects in Ukraine have been studied by native and foreign researchers (R. Aseikin, O. Bilash, I. Hazdaika-Vasylyshyn, V. Horgunov, O. Dyachkin, O. Kotovenko, S. Myroniuk, S. Neznaiko, B. Odainyk, A. Sakun, V. Samokysh, A. Semeniuk-Prybaten, N. Serbyna et al. It is hardly possible to overestimate the value of work performed and contribution to science of criminal law, both to the scientific school in general and its individual representatives in particular (Panko, 2014, p. 294). Despite these works' certain scientific and practical value a number of questions associated with body of crime's elements stipulated by Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine has been left debatable, and some of them – insufficiently or even not explored at all and question of this crime's objects definition among others.

Despite of multi-faceted fundamental premises un criminal law doctrine researchers are still going back to its study and discussion (Babanina, 2018, p. 133).

Despite the considerable work of the aforementioned scholars, there is still no substantial development in the theory of criminal law regarding of objects of intentional damage to communications lines in criminal law theory. (Beshukova, 2016; Chirkov, 2009, p. 36; Tarusina, 2014, p. 314-324; Trofimov, 2013, p. 1770).

The purpose

Criminal legislation requires a thorough and system monitoring as well as a comprehensive study of its improvement (Babanina, 2018, p. 163). Criminal legal regulation of social relations is the subject of research of specialists in various fields of knowledge (Ogus, 1994; Freudenthal, 1960, p. 125-126; Summers, Schwarzenegger, Ege, & Young, 2014; Grin, 2018; Belonosov, 2018, p. 27-34), however requires thorough researches of objects of intentional damage to communications lines, the purpose of this article is to study the conceptual foundations of such objects' structure and content.

According to the purpose, the following task must be solved: study of the conceptual foundations of the object of intentional damage to communication lines. Define its structure, elements and content.

Presentation of the main material

In criminal law, the generic object of crime is traditionally understood as a certain group of identical or homogeneous in their socio-political and economic nature social relations that may be affected by crimes of a certain kind (crimes envisaged by a certain section of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine), so they should be protected by a set of interrelated criminal rules. On the basis of the generic object the legislator divides the criminal law norms into specific sections of the Special part of the Criminal Code of Ukraine.

The development of this system was predetermined by a number of theoretical and practical issues. The practical application of these norms, the theoretical understanding of certain crime warehouses, the awareness of their interconnection and peculiarities depend on their successful placement (Stashys, & Tatsii, 2009, p. 287). Therefore, special attention should be paid to the question of the place of one or another norm in the system of the Special part of the Criminal Code of Ukraine.

Placing of the norm for intentionally damaging of the communication lines in section XV of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine «Crimes against authority of state authorities, local self-governments, associations of citizens and crimes against journalists» raises a number of questions about the possibility of causing significant damage to the authority of state authorities, local self-government bodies, associations of citizens, etc. through such damage.

In essence, intentional damage to communication lines is a form of intentional destruction or damage to property. In the doctrine of criminal law, there are three priority positions to determine the generic object of crimes against property:

1) encroachment on property relations, which as an economic category is a relationship between people about material goods, in which some people treat material goods as their own and others as to others;

2) encroachment on property and on property relations in general (Nail, 1996, p. 9);

3) encroachment on property rights. The latter position was supported by P. Matyshevsky, noting that by means of legal norms covered by the concept of property rights, material benefits are not only fixed for certain entities, but also regulate the

procedure of acquisition and termination of property rights, the possession, use and disposal of property, as well as the protection of the rights and legitimate interests of the owner. Property crime encroaches on the actual property right under which ownership, use and disposal of property is exercised or otherwise on the property right in its subjective sense (Matyshevskiy, 1996, p. 12).

Deliberate damage of communication lines is in section XV of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine «Crimes against authority of state authorities, local self-government bodies, associations of citizens and crimes against journalists». Based on the title of this section, it can be affirmed that the authority of these bodies is always harmed or threatened to cause harm. However, by analyzing the components of other crimes, contained in Chapter XV of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine, it can be affirmed that the authority of the above bodies is not always (in the case of intent to harm him) put at threat with causing harm in such crimes.

Thus, V. Kuznetsov, V. Osadchy, A. Savchenko and O. Shtanko believe that the generic object of crimes, against the authority of state authorities, local self-government bodies, citizens' associations and crimes against journalists is an order of government and local self-government. At the same time, the unlawful encroachment is directed to the procedure established by law for the functioning of state bodies or public organizations. In such a case, the relations of management are harmed, which should be recognized as a generic object (Osadchy, 2004). Therefore, the contingency of the «intentional damage to communication lines» rule to Section XV of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine is controversial.

A. Dyachkin notes that the generic object of Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine is public safety. Specifically, it proposes to attribute the norm of «intentional damage to communication lines» to section IX of the Special part of the Criminal Code of Ukraine «Crimes against public safety» (Dyachkin, 2009, p. 34). However, we cannot agree with this position because public safety, according to V. Tykhai is a safety of life, health of individuals and other vital values against threats; a set of social relationships that provide and guarantee the safe living conditions of individuals and society; the safety of individuals and society against unlawful attacks by criminal organizations, terrorist groups or organizations; the safety of persons in the handling of firearms, firearms, explosives and ammunition; the safety of people in the use of subjects and objects of high risk, etc. (Tykhai, 2010, p. 94).

Public safety as a generic object of crimes of section IX of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine should be understood as public relations aimed at protecting the person, society and the state from unlawful attacks by criminal and terrorist organizations, ensuring safety during the handling of firearms and explosives, explosives and ammunition, subjects and objects of high risk, as well as subjects and objects that do not pose a high risk but which pose a threat to an indefinite circle of people.

However, I. Chub analyzed the norm of «deliberate destruction of communication lines» taking into account the Law of Ukraine of 18.11 adopted. 2003 No. 1280-IV «On telecommunications» concluded that the concept of «telecommunication line» was changed to «telecommunications», and the subject of crime became broader. Therefore, according to the scientist, such an encroachment impedes the functioning of telecommunications networks and the provision of telecommunication services. On this basis, the scientist states that the stated crime is homogeneous with those enshrined in Section XVI of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine «Crimes in the Use of Electronic Computers (Computer), Systems and Computer Networks and Telecommunication Networks», but encroach on different generic objects (Chub, 2012, p. 274-275).

In our opinion, an intentional damage of communication lines is inherently a kind of deliberate destruction or damage to property. Therefore, it is absolutely that a generic object is a property right.

Having analyzed the generic object of sections VI, IX and XV of the Special part of the Criminal Code of Ukraine, we come to the conclusion that the generic object of the crime under Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine are public relations that secure ownership. Unlike the activities of public authorities, local self-government bodies, and associations of citizens, intentional damage of communication lines does not involve the effectuation of organizational, administrative or administrative-economic functions, the purpose of which is to protect people when the subject commits a crime, in order to influence management relations. Therefore, the crimes of intentional damage of the communication lines do not coincide in the essence of public relations with other crimes, located in section XV of the Special part of the Criminal Code of Ukraine. Therefore, it is advisable to place a provision for intentional damage of communication lines in the VI section of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine.

Therefore, the foresaid makes it necessary to amend the Criminal Code of Ukraine regarding the

placement of Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine in section VI of the Special part «Crimes against property», by supplementing the law on criminal liability Art. 194-2 of the Criminal Code of Ukraine.

Specific object is the sub-group of public relations within the generic object which in turn consist of homogeneous or homologous public relations being encroached (or could be encroached) during the crime commitment.

Specific object, from the perspective of M. Korzhanskyi is the object being encroached by the crime of certain type (homicide, theft). O. Kyrychenko defines specific object as the sub-group of common weal which are similar to each other, consist a more broad group of homogeneous values and demand criminal legal protection.

According to Ye. Fesenko specific object is a mixture of values encroached by certain group of crimes and being a part of values defined as generic object by the lawmaker (and consequently stipulated by the relevant chapter of the Specific Part of the Criminal Code of Ukraine). This researcher suggests designating such specific objects within chapters of the Specific Part of the Criminal Code of Ukraine by the chapters' titles (providing their existence in the criminal legislation of Ukraine). Such models of criminal codes' composition are conferred in some foreign countries. Moreover, based on the analysis of leading European countries' legislation, such concept of composition (with regard to generic and specific object) is being suggested by M. Khavroniuk. According to the latter, it is necessary to define essence of the specific object (by distinguishing sub-chapters within chapters of the Specific Part of the Criminal Code of Ukraine) to ascertain the encroachment's purposefulness onto relevant public relations (Khavroniuk, 2007). By his view, such approach in creating the Criminal Code of Ukraine, allows to define more precisely the group of public relations being encroached, which in turn makes the process of qualification of crime more truly.

Let's analyze the structure of public relations for more consistent understanding of specific object. To the structure of public relations fall:

- 1) participants;
- 2) target;
- 3) social bond (content).

Participants of public relations being the specific object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine, are owners of objects and equipment of telecommunications networks as well as users of telecommunications services. Such definition is based on provisions of disposition of the

Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine and on provisions of the Law of Ukraine «On telecommunications». Taking the abovementioned into consideration, it could be argued that private persons, legal persons, society and state are also to be included to the list of participants.

Target is the next element of public relations. Target of public relations is value and weal regarding those public relations is emerged. Namely this element is been influenced during the crime commitment and been damaged in this way. In the case of communication lines damage a detriment is caused via criminal influence onto objects and equipment of telecommunications networks. In such a way property at all and namely property relations are encroached.

Social bond (content) is one more element of public relations. Social bond (content) of public relations with regard to provision of criminal legal protection of communication lines proprietary rights lies in the fact that participants of these relations are secure the property protection and ra proprietary rights of effects which form the telecommunications networks.

In this regard it is possible to state that structural elements of public relations which consist the specific object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine are as follows:

- 1) participants (private persons, legal persons, society and state);
- 2) target of relations (property at all and property relations);
- 3) social bond (provision of property at all and property relations protection by these relations' participants).

Direct object is the next object in the «vertical» classification. Some researchers are consider it as certain public relations which are actually damaged by the crime and due to this are put under protection of norms of the Criminal Code of Ukraine by the lawmaker (Botiakova, 2020, p. 266).

Definition of direct object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine has significant importance for defining character and extent of social danger of the crime committed and to its rightful qualification.

On the level of direct object of crime main and additional objects are designated; the latter in its turn is divided into additional obligatory and additional optional.

Direct main object is a group of public relations which are encroached by the crime or directly put under threat of criminal encroachment. As to direct main object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine, O. Dyachkin defines it as safety of communications objects functioning (as

part of public safety). He points out that communications objects functioning is necessary to serve the interests and satisfy the needs of society and citizens, that's why criminal legal protection of communications objects ensures safety of indefinite quantity of persons and legally protected interests (Diachkin, 2009, p. 9, p. 86).

I. Hazdaika-Vasylyshyn considers public relations of communications objects exploitation as a direct main object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine. Meanwhile O. Dudorov and H. Boldar define direct main object of intentional damage to communication lines as certain procedure of providing of information exchange by means of telecommunications.

Taking into consideration complexity of definition of direct main object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine, it is reasonable to designate a certain type of public relations being protected by this criminal legal norm. According to the Law of Ukraine «On telecommunications» dated from November 18th, 2003 Reg. No. 1280-IV telecommunications network is a complex of technical means of telecommunications and buildings intended for routing, commutation, transmission and / or receiving of various signs, signals, written text, images and sounds or messages via radio, wire, optical or other electromagnetical systems between end user equipment (On telecommunications, 2003). With regard to the fact that these means and buildings are certain persons' (private or legal) or state's property this norm protects public relations in the field of ensuring of private, collective and state proprietary rights (depending on victim). On this ground direct main object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine is public relations in the sphere of ensuring of private, collective and state proprietary rights (depending on victim).

By contrast, the encroachment on the additional direct object is committed not always in line with main direct object. In turn additional direct object, as it was already stated, is divided into turn, into additional obligatory and additional optional.

Additional obligatory object is public relations which are always being encroached by the crime. With regard to the essence of the crime under inquiry (its purposefulness onto objects and equipment of telecommunication networks by damaging it and influence on normal functioning of this equipment, objects or telecommunication networks itself in this way) public relations providing normal functioning of telecommunication networks and its elements are the additional obligatory object of it.

Beside this, in accordance with part 2 of Art. 27 of the Law of Ukraine «On telecommunications» the

latter are an inherent part of production and social infrastructure of Ukraine; their purpose is to satisfy the needs of private and legal persons, bodies of state power in telecommunication services. According to § 9 of part 1 of Art. 39 of the mentioned Law telecommunication operators are obliged to provide telecommunication services on a first-priority basis to the units of Ministry of Defense of Ukraine, Security Service of Ukraine, State Bureau of Investigations, National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, Foreign Intelligence Service of Ukraine, State Service of Special Communications and Information Protection of Ukraine, Ministry of Internal Affairs of Ukraine, National Police of Ukraine, central body of executive power which administrates state tax policy, central body of executive power which administrates state customs policy, central bodies of executive power which provide formation and administration of state policy in the spheres of emergency responses, fire and technogenic safety, state borders protection ("Zakon Ukrainy", 2003).

Encroachments against objects and equipment of telecommunication networks that results in interruption of providing telecommunication services to the abovementioned bodies of power and establishments may cause grievous consequences namely defensive capacity weakening, breakdowns in emergency response services («101», «102», «103», «104»), breakdowns of functioning of customs units, bodies and units of civil defense communications system.

Additional optional object is public relations, that could be (or could be not) encroached by the crime. In such a case the absence of encroachment against additional optional object is not precluded the absence of the body of crime. Therefore, additional optional object of the crime under inquiry could be public relations ensuring continuous proving telecommunication services, state defensive capacity, normal functioning of emergency response and civil defense services etc.

Scientific novelty

Certain problems of objects of the crime stipulated by Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine have been studied. Unlike the activities of public authorities, local self-government bodies, and associations of citizens, intentional damage of communication lines does not involve the effectuation of organizational, administrative or administrative-economic functions; the purpose of this norm is to protect people when the subject commits a crime, in order to influence management relations.

Therefore, the crimes of intentional damage of the communication lines do not coincide in the

essence of public relations with other crimes, located in Chapter XV of the Special part of the Criminal Code of Ukraine. Therefore, it is advisable to place the norm about an intentional damage of communication lines in Chapter VI of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine.

It is argued that the structural elements of the social relations of the generic object of the crime provided for in Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine, belong to:

- 1) participants (individuals and legal entities, society and state);
- 2) the subject of relations (property as a whole and property relations);
- 3) social connection (providing participants with these property protection relationships in general and property relations).

Conclusions

It is argued that necessary to amend the Criminal Code of Ukraine (namely to place the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine in

Chapter VI of the Special part «Crimes against property» by supplementing the law on criminal liability with Art. 194-2 of the Criminal Code of Ukraine). It is scientifically proven that the direct object of the crime under Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine are public relations that provide protection of property as a whole and property relations. Direct main object of the crime stipulated by the Art. 360 of the Criminal Code of Ukraine is public relations in the sphere of ensuring of private, collective and state proprietary rights (depending on victim); additional obligatory object of the crime under inquiry is public relations providing normal functioning of telecommunication networks and its elements; additional optional object of the crime under inquiry could be public relations ensuring continuous providing telecommunication services, state defensive capacity, normal functioning of emergency response and civil defense services etc.

REFERENCES

- Babanina, V. (2018). Definition of the Criminal Legislation and its Correlation with Criminal Law. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Scientific Journal of the National Academy of Internal Affairs*, 4(109), 133-145. Retrieved from <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/13994>. doi: <https://doi.org/10.33270/011810904>.
- Babanina, V. (2018). Significance of Some Legal Principles at the Stage of Creation of Criminal Legislation. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Law Magazine of National Academy of Internal Affairs*, 2(16), 163-171. Retrieved from <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/13729>. doi: <https://doi.org/10.33270/04181602>.
- Belonosov, V.O. (2018). Pravovye problemy ugovno-protsessualnogo zakonotvorchestva na sovremennom etape [Legal problems of criminal procedure legislation at the modern stage]. *Pravovye problemy ukrepleniia rossiiskoy gosudarstvennosti, Legal issues of strengthening russian statehood*, 79, 27-34. doi: 10.17223/9785946217637/3 [in Russian].
- Beshukova, Z.M. (2016). K voprosu o poniatii mekhanizma ugovno-pravovogo protivodeistviia ekstremistskoy deiatelnosti [To a question of the concept of the mechanism of criminal law counteracting extremist activity]. *Natsionalnaia bezopasnost, National security*, 6, 66-78. doi: <https://doi.org/10.7256/2454-0668.2018.6.28118> [in Russian].
- Botiakova, V. (2020). Bezposerednii ob'ekt zlochynu nenadannia dopomohy khvoromu medychnym pratsivnykom [The direct object of the crime is the provision of assistance to the patient by a medical worker]. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo, Entrepreneurship, economy and law*, 2, 265-281. doi: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.2.46> [in Ukrainian].
- Chirkov, A.P. (2009). Normativno-pravovoe predpisanie: obshcheteoreticheskiy i ugovno-pravovoy aspekty [Legal regulations: general theoretical and criminal law aspects]. *Vestnik Rossiyskogo gosudarstvennogo universiteta im. I. Kanta, Bulletin of the Russian State University I. Kant*, 9, 33-37. doi: <https://doi.org/10.5922/2223-2095-2009-9-4> [in Russian].
- Chub, I.M. (2012). Systematyzatsiia zlochyniv proty avtorytetu orhaniv derzhavnoi vlady, orhaniv mistsevoho samovriaduvannia ta obiednan hromadian. [Systematization of crimes against authority of state authorities, local self-government bodies and associations of citizens]. *Problemy zakonnosti, Legal issues*, 118, 270-77 [in Ukrainian].
- Diachkin, O.P. (2009). Kryminalno-pravova okhrona ob'ektiv elektroenerhetyky ta zviazku [Criminal-law protection of power and communication facilities]. *Candidate's thesis*. Dnipropetrovsk [in Ukrainian].
- Freudenthal, K. (1960). Legal Regulation. *Social Work*, 5(2), 125-126. doi: <https://doi.org/10.1093/sw/5.2.125-a>.
- Grin, I.Yu. (2018). Legal regulation and ranges of international legal aid in criminal matters. *Juridical sciences and education*, 57. doi: 10.25108/2304-1730-1749.iolr.2018.57.43-59.

- Khavroniuk, M.I. (2007). Kryminalne zakonodavstvo Ukrainy ta inshykh derzhav kontynentalnoi Yevropy: porivnialnyi analiz, problemy harmonizatsii [Criminal legislation of Ukraine and other states of continental Europe: comparative analysis, problems of harmonization]. *Doctor's thesis*. Lviv [in Ukrainian].
- Matyshevskiy, P.S. (1996). *Prestupleniia protiv sobstvennosti i smezhnye s nimi prestupleniia: nauchno-prakticheskoe izdanie* [Crimes against property and related crimes: research and practice publication]. Kiev: Iurinkom [in Russian].
- Nail, A.R. (1996). *Prestupleniia protiv sobstvennosti po ugovnomu pravu Iordanii* [Crimes against property under the criminal law of Jordan]. Amman: Dar al Fakir [in Ukrainian].
- Ogus, A. (1994). *Regulation Legal Form and Economic Theory*. Hart Publishing. doi: 10.5040/9781472559647.ch-005.
- Osadchyi, V.I. (2004). *Kryminalno-pravovyi zakhyst pravoohoronoynoi diialnosti* [Criminal defense of law enforcement activities]. Kyiv: Atika [in Ukrainian].
- Panko, K.K. (2014). Pravila i priemy rossiyskogo ugovnogo zakonotvorchestva [Rules and Techniques of Russian Criminal Lawmaking]. *Russkii zakon, Lex Russica*, 3, 294-304. doi: <https://doi.org/10.7256/1729-5920.2014.3.9702> [in Russian].
- Stashys, V.V., & Tatsii, V.Ya. (2009). Kontseptualni polozhennia i systema chynnoho Kryminalnogo kodeksu Ukrainy [Conceptual provisions and system of current Criminal Code of Ukraine]. *Problemy zakonnosti, Legal issues*, 100, 278-290 [in Ukrainian].
- Summers, S., Schwarzenegger, C., Ege, G., & Young, F. (2014). *The Emergence of EU Criminal Law Cybercrime and the Regulation of the Information Society*. Hart. doi: 10.5040/9781474201872.ch-005.
- Tarusina, N.N. (2014). Rossiiskoe semeynoe zakonodatelstvo: osnovnye tendentsii razvitiia [Russian family legislation: main trends of development]. *Russkiy zakon, Lex Russica*, 3, 314-323. doi: 10.7256/1729-5920.2014.3.9683 [in Russian].
- Trofimov, V.V. (2013). Rossiyskoe konstitutsionnoe zakonodatelstvo i ego konstituiruiushchaia rol v voprose sozdaniia i privedeniia v deistvie pravoobrazovatel'nogo mekhanizma gosudarstva [Russian constitutional legislation and its constitutive role in the issue of creating and actuating the law-forming mechanism of the state]. *Pravo i politika, Right and politics*, 13(168), 1770-1778. doi: <https://doi.org/10.7256/1811-9018.2013.13.9872> [in Russian].
- Tykhyi, V.P. (2010). *Zlochynty proty hromadskoi bezpeky* [Crimes against public safety]. Kyiv [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro telekomunikatsii": vid 11 lystop. 2003 r. No. 1280-IV [Law of Ukraine "On telecommunications" from November 11, 2003, No. 1280-IV]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1280-15> [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 01.04.2020

Бабаніна В. В. – кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4173-488X>;

Юріков О. О. – аспірант кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6900-6887>

Об'єкт умисного пошкодження ліній зв'язку (стаття 360 Кримінального кодексу України)

Через відсутність у теорії кримінального права ґрунтовних розробок щодо об'єкта умисного пошкодження ліній зв'язку **метою** статті є дослідження концептуальних засад його структури та змісту. З огляду на специфіку теми, мети й окреслені завдання дослідження, було використано загальнонаукові, спеціально-наукові та філософські **методи**, що забезпечили об'єктивне дослідження предмета й формування ґрунтовних висновків. Серед них, зокрема, системний, який застосовано під час вивчення об'єкта умисного пошкодження ліній зв'язку як єдиного цілісного явища, що охоплює окремі складові; догматичний – з метою виявлення недоліків і вивчення можливостей удосконалення структури об'єкта злочину, передбаченого ст. 360 Кримінального кодексу України; логіко-семантичний – для поглибленого вивчення категоріально-понятійного апарату щодо структури об'єкта умисного пошкодження ліній зв'язку. Метод узагальнення використано, щоб на підставі висловлених у спеціальній літературі поглядів учених сформулювати пропозиції стосовно визначення об'єкта умисного пошкодження ліній зв'язку. **Наукова новизна.** У статті розглянуто питання щодо визначення об'єкта злочину, передбаченого ст. 360 Кримінального кодексу України. Обґрунтовано, що родовим об'єктом досліджуваного злочину є суспільні відносини, які забезпечують право власності. На відміну від діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян, умисне пошкодження ліній зв'язку не передбачає здійснення організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій, метою яких є захист

осіб, коли суб'єкт учиняє злочин, аби вплинути на відносини управління. Доведено, що злочини щодо умисного пошкодження ліній зв'язку не збігаються за сутністю суспільних відносин з іншими злочинами, що містяться в розділі XV Особливої частини Кримінального кодексу України. Тож доцільно розмістити норму щодо умисного пошкодження ліній зв'язку в VI розділі Особливої частини цього Кодексу «Злочини проти власності». Аргументовано, що до структурних елементів суспільних відносин видового об'єкта злочину, передбаченого ст. 360 Кримінального кодексу України, належать: 1) учасники (фізичні та юридичні особи, суспільство й держава); 2) предмет відносин (власність загалом і відносини власності); 3) соціальний зв'язок (забезпечення учасниками цих відносин охорони власності загалом і відносин власності). **Висновки.** Викладене вище зумовлює необхідність внесення змін до Кримінального кодексу України щодо розміщення ст. 360 в розділі VI Особливої частини «Злочини проти власності» шляхом доповнення закону про кримінальну відповідальність ст. 194-2. Видовим об'єктом злочину, передбаченого ст. 360 Кримінального кодексу України, є суспільні відносини, що забезпечують охорону власності загалом і відносини власності. Науково доведено, що основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 360 КК України, є суспільні відносини у сфері забезпечення права приватної або колективної чи державної власності (залежно від потерпілого); додатковим обов'язковим об'єктом досліджуваного злочину є суспільні відносини, що забезпечують нормальну роботу телекомунікаційних мереж чи їхніх елементів; додатковим факультативним об'єктом зазначеного злочину можуть бути суспільні відносини, що забезпечують безперерйне надання телекомунікаційних послуг, обороноздатність держави, нормальну роботу екстрених служб і служб цивільного захисту.

Ключові слова: родовий об'єкт; видовий об'єкт; безпосередній об'єкт; класифікація об'єктів; пошкодження; лінії зв'язку; злочин; суспільні відносини; кримінально-правова норма.

УДК 342.726-053.2/.5(477)

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.94>

Кулик Т. О. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та прав людини Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7338-8366>;

Зима Н. Ф. – аспірантка Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7727-4056>

Механізм забезпечення прав дітей в Україні: проблеми суб'єктного складу

Метою наукової статті є всебічний аналіз змісту та суб'єктного складу механізму забезпечення прав дітей в Україні. Для її досягнення сформульовано такі завдання: по-перше, на підставі доктринальних джерел висвітлити підходи сучасних науковців до сутності механізму забезпечення прав дітей; по-друге, з огляду на наявні нормативно-правові джерела в цій сфері, проаналізувати структуру механізму забезпечення прав дітей; по-третє, здійснити класифікацію суб'єктів цього механізму, розглянути засади їхнього правового статусу та функціонально-компетенційні характеристики; по-четверте, виокремити особливості загальних і спеціальних суб'єктів забезпечення прав дітей відповідно до правозастосовної практики. **Методологія.** Для досягнення поставленої мети використано загальнонаукові й спеціальні методи, які є інструментами наукового пошуку. Ідеться про структурно-функціональний і системний, формально-логічний, герменевтичний, антропологічний та інші методи, що надали можливість вивчити механізм забезпечення права дітей. **Наукова новизна.** Механізм забезпечення прав дітей в Україні пройшов тривалий період становлення, зазнавав певного реформування. Зазначене зумовлено імплементацією міжнародно-правових стандартів, модернізацією суб'єктного складу, що передбачає дві основні групи – публічні та приватні особи, що покликані забезпечити регламентацію, реалізацію, захист й охорону прав дітей, а в разі їх порушення – належне та своєчасне відновлення. **Висновки.** Механізм забезпечення прав дітей в Україні за суб'єктним складом є складним утворенням. Низку повноважень щодо охорони дитинства покладено на Верховну Раду України, Президента України, Уповноваженого Президента України з прав дітей, Кабінет Міністрів України, Міністерство соціальної політики, Міністерство внутрішніх справ, Національну поліцію України, їхні структурні підрозділи й територіальні органи, місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування, служби у справах дітей. Це особи публічного права. Своєю чергою суб'єктами приватного права, що беруть участь у забезпеченні прав дітей та охорони дитинства, є трудові колективи, благодійні й інші громадські організації, фізичні особи. Залишається чимало проблемних питань, що знаходяться у площині функціонування аналізованого механізму й потребують вирішення в інтересах дітей.

Ключові слова: права дитини; правове регулювання; правові засади; механізм забезпечення; суб'єкт; повноваження.

Вступ

Українські й іноземні дослідники не стоять осторонь вивчення проблем захисту прав дітей. В умовах складних соціально-політичних ситуацій, пандемій, кіберзагроз та інших викликів сьогодення ця проблематика лише загострюється, привертаючи увагу не лише учених, а й законодавців, правоохоронних і правозахисних органів, організацій тощо.

На рівні Конституції України й національного законодавства на державу, батьків та інших суб'єктів покладено відповідальність за виховання і розвиток дітей. Водночас, на наш погляд, механізм захисту дітей є тим багатоаспектним явищем, що потребує ґрунтовного вивчення в контексті його ретроспективного й перспективного вимірів.

Вагомим є науковий доробок з питань захисту прав дітей таких учених, як: Т. Антонюк, Л. Артюшкіна, О. Вінгловська, В. Вітвицька, І. Волошина, Ю. Губаль, І. Жилінкова, Л. Зілковська, І. Коваль-

чук, О. Паньчук, Н. Плахотнюк, З. Ромовська, О. Совгіря, Ю. Фрицький, Н. Юзікова та ін. Важливим є аналіз результатів теоретичних досліджень стосовно реалізації права, окремих прав і свобод людини й громадянина, їх категорій, механізму правового регулювання, механізму забезпечення прав тощо. Видається, що однією з головних проблем на шляху реалізації прав дітей та інших вразливих категорій населення є з'ясування сутності й структури зазначених юридичних категорій, розроблення їх оптимальних теоретичних конструкцій задля належного практичного застосування (Shyshkina, 2019; Dakhova, 2018; Kulyk, 2018; Veselov, 2020).

Мета і завдання дослідження

Метою наукової статті є всебічний аналіз сутності й суб'єктного складу механізму забезпечення прав дітей в Україні. Для її досягнення сформульовано такі завдання: по-перше, на підставі доктринальних джерел висвітлити підходи

сучасних науковців до сутності механізму забезпечення прав дітей; по-друге, з огляду на наявні нормативно-правові джерела в цій сфері, проаналізувати структуру механізму забезпечення прав дітей; по-третє, здійснити класифікацію суб'єктів цього механізму, розглянути засади їх правового статусу та функціонально-компетенційні характеристики; по-четверте, виокремити особливості загальних і спеціальних суб'єктів забезпечення прав дітей відповідно до правозастосовної практики.

Виклад основного матеріалу

Третій розділ наукового дослідження, присвяченого порівняльно-правовому аналізу конституційно-правового статусу дитини в Україні й Угорщині, Ю. Губаль присвячує механізму захисту прав дитини, визначаючи його як комплекс взаємопов'язаних нормативних передумов, нормативних засобів і загально-соціальних умов, що створюють незалежні юридичні та фактичні обставини для реалізації, охорони й захисту прав і свобод дитини (Hubal, 2015, р. 118). Автор не здійснив ґрунтовного аналізу зазначеного поняття, крім цього, позицію щодо того, що елементами відповідного механізму є нормативні передумови, нормативні засоби та загальносоціальні умови, ми не поділяємо, оскільки поняття механізму, відповідно до його семантичного значення, тлумачать як пристрій, що передає або перетворює рух ("Slovník ukraïnskoï movy", 1970-1980).

У юридичній науці термін «механізм» застосовують в абстрактному значенні, проте сутнісно механізмом називають систему, що містить елементи, які забезпечують певні процеси. Якщо йдеться про механізм забезпечення прав дитини, то його складовими є норми права, що регулюють відносини у сфері охорони дитинства й забезпечення прав дітей, суб'єкти, що уповноважені здійснювати захист прав дітей, діти як суб'єкти, що потребують захисту, матеріальне забезпечення (Kaminska, Horun, & Fatkhutdinova, 2011; Zyma, 2019; Oliinyk, 2018; Martynovskyi, 2020).

Закон України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року в преамбулі визначає охорону дитинства в Україні як стратегічний загальнонаціональний пріоритет. Охорону дитинства в нашій державі законодавець пов'язує з національною безпекою, ефективністю внутрішньої політики держави. Власне Закон спрямований забезпечити права дитини на життя, охорону здоров'я, освіту, соціальний захист, усебічний розвиток і виховання в сімейному оточенні ("Zakon Ukrainy", 2001).

Цей Закон визначає такі поняття, як дитина, дитинство, забезпечення найкращих інтересів

дитини, жорстоке поводження з дитиною, охорона дитинства, дитина-сирота, діти, позбавлені батьківського піклування, дитина, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів, дитина, яка перебуває в складних життєвих обставинах, дитина, розлучена із сім'єю, безпритульні діти, дитина з інвалідністю, дитина-біженець, дитина, яка потребує додаткового захисту, діти, які потребують тимчасового захисту, неповна сім'я, багатодітна сім'я, прийомна сім'я, дитячий будинок сімейного типу, контакт з дитиною.

Зазначені терміни необхідні для розмежування правових статусів дітей, охорона й забезпечення прав яких стає завданням держави.

У контексті нашого дослідження важливо здійснити характеристику механізму забезпечення прав дітей, з'ясувати особливості й ефективність функціонування системи органів публічної влади, що уповноважені забезпечувати охорону дитинства.

Стаття 5 Закону України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року визначає порядок організації охорони дитинства, наділяє низку органів публічної влади відповідними повноваженнями щодо забезпечення прав дітей в нашій країні. Так, Верховна Рада України шляхом затвердження відповідних загальнодержавних програм окреслює основні засади охорони дитинства й державну політику в цій сфері. Зокрема, Парламент України затвердив Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини на період до 2016 року (Закон України від 5 березня 2009 року № 1065-VI) ("Zakon Ukrainy", 2009).

У розділі I зазначеного Плану окреслено підстави його прийняття, зокрема зазначено, що Україна як член міжнародного співтовариства бере участь у діяльності зі створення сприятливого для дітей середовища, у якому гідний розвиток і захист їхніх прав забезпечують з дотриманням принципів демократії, рівності, миру, соціальної справедливості відповідно до моральних засад і традиційних цінностей українського суспільства, спрямованих на зміцнення сім'ї та морального здоров'я дітей в Україні.

У підсумковому документі Спеціальної сесії в інтересах дітей Генеральної Асамблеї ООН «Світ, сприятливий для дітей», підписаному Кабінетом Міністрів України 10 травня 2002 року, визначено чотири пріоритетні напрями діяльності: пропагування здорового способу життя; забезпечення можливості здобувати високоякісну освіту; захист дітей від жорстокого поводження, насильства й експлуатації; боротьба з ВІЛ/СНІДом. Також передбачено глобальний план дій, орієнтований на розвиток і захист прав та інтересів дітей, і завдання, які світова спільнота повинна виконувати для дітей та разом з дітьми. Проголошено, що ця Програма має на меті об'єднати

в цілісну систему зусилля держави щодо захисту прав дітей.

З 2002 року після проведення Спеціальної сесії в інтересах дітей Генеральної Асамблеї ООН минуло сім років до прийняття зазначеної програми.

Органом державної влади, уповноваженим на проведення державної політики щодо охорони дитинства, розроблення та здійснення цільових загальнодержавних програм соціального захисту й поліпшення становища дітей, підтримання сімей з дітьми, координацію діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади у цій сфері, є Кабінет Міністрів України. Крім того, відповідно до ст. 5 Закону України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року, Уряд щорічно звітує Верховній Раді України про стан демографічної ситуації в Україні, становище дітей, тенденції його змін унаслідок соціально-економічних перетворень.

Кабінет Міністрів України 30 травня 2018 року постановою № 453 затвердив Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини на період до 2021 року, метою якого є забезпечення послідовної імплементації положень Конвенції ООН про права дитини, розбудови ефективної системи захисту прав та інтересів дитини на рівні територіальної громади в умовах децентралізації, створення дружнього до дітей середовища відповідно до міжнародних стандартів і пріоритетів Стратегії Ради Європи з прав дитини (2016–2021 роки), а також досягнення завдань сталого розвитку, затверджених Резолюцією ООН № 70/1 «Перетворення нашого світу: Порядок денний у сфері сталого розвитку до 2030 року» в частині дотримання прав дітей ("Postanova Kabinetu", 2018).

Зазначені документи є базовими, декларативними, визначають загальний вектор дій щодо забезпечення прав дітей. Ефективність функціонування механізму забезпечення прав дітей переважно знаходиться в площині функціонування тих органів, що безпосередньо наближені до громадян.

Зокрема, місцеві органи виконавчої влади й органи місцевого самоврядування відповідно до їхньої компетенції, визначеної законом, забезпечують:

- проведення державної політики у сфері охорони дитинства, розроблення та здійснення галузевих і регіональних програм поліпшення становища дітей, підтримання сімей з дітьми, вирішення інших питань у цій сфері;

- розвиток мережі освітніх закладів, закладів охорони здоров'я, соціального захисту, а також позашкільних закладів, діяльність яких спрямована на організацію дозвілля, відпочинку й оздоровлення дітей, зміцнення їх матеріально-технічної бази;

- вирішення питань щодо забезпечення прав дітей, встановлення опіки й піклування, створення інших передбачених законодавством умов для виховання дітей, які внаслідок смерті батьків, позбавлення батьків батьківських прав, хвороби батьків чи з інших причин залишилися без батьківського піклування, а також для захисту особистих і майнових прав та інтересів дітей;

- організацію безкоштовного харчування дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, дітей з особливими освітніми потребами, які навчаються в спеціальних й інклюзивних класах, учнів 1–4 класів загальноосвітніх закладів із сімей, які отримують допомогу відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям»;

- можуть забезпечувати пільговий проїзд учнів, вихованців, студентів до місця навчання і додому в порядку та розмірах, визначених органами місцевого самоврядування, передбачати на це відповідні видатки з місцевих бюджетів;

- вирішення питань про надання пільг і державної допомоги дітям, сім'ям з дітьми відповідно до законодавства;

- контроль за дотриманням в ігрових залах, комп'ютерних клубах, відеотеках, дискотеках, інших розважальних закладах і публічних місцях правопорядку й етичних норм стосовно дітей;

- ужиття інших заходів щодо охорони дитинства, віднесених до їх компетенції законодавством України.

Також ст. 5 Закону України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року уповноважує інші органи виконавчої влади в межах своїх повноважень подавати уряду пропозиції щодо вдосконалення положень законодавства, які стосуються забезпечення захисту прав дітей; висновки до проєктів законодавчих актів із зазначених питань; надавати засобом масової інформації, громадськості й особам чи органам, які вирішують питання захисту дітей, загальну інформацію про забезпечення захисту прав дітей.

Крім органів публічної влади, законодавець механізмом забезпечення прав дітей охоплює трудові колективи, благодійні й інші громадські організації, фізичних осіб, уповноважує цих суб'єктів у порядку, встановленому законодавством, брати участь у забезпеченні реалізації заходів з охорони дитинства, поліпшення становища дітей, створення розвиненої системи сімейних форм виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, патронату над дітьми, які перебувають у складних життєвих обставинах, розвитку послуг з підтримки батьків або осіб, які їх замінюють, заходів, спрямованих на забезпечення відповідних умов для виховання, освіти, усебічного гармонійного культурного та фізичного розвитку дитини.

Конституційно-правовий статус місцевих державних адміністрацій визначає Конституція України (ст. 118, 119), Закон України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року ("Zakon Ukrainy", 1999). Необхідно з'ясувати, якими повноваженнями наділені місцеві органи виконавчої влади як елемент суб'єктного складу механізму забезпечення прав дітей в Україні.

Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року, до відання місцевих державних адміністрацій у межах і формах, визначених Конституцією та законами України, належить вирішення питань: науки, освіти, культури, охорони здоров'я, фізкультури і спорту, сім'ї, жінок, молоді й дітей. Ця норма є орієнтиром, тобто вона окреслює сфери (питання), щодо яких місцеві державні адміністрації можуть приймати владно-розпорядчі рішення.

Принцип законності, визначений у ч. 2 ст. 19 Конституції України ("Konstytutsiia Ukrainy", 1996), є ключовим щодо діяльності органів публічної влади: органи державної влади й органи місцевого самоврядування, їхні посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України.

Згідно з п. 9 ч. 1 ст. 16 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року, місцеві державні адміністрації на відповідній території уповноважені здійснювати державний контроль за дотриманням законодавства з питань науки, мови, реклами, освіти, культури, охорони здоров'я, материнства й дитинства, сім'ї, молоді та дітей, соціального захисту населення, фізичної культури і спорту.

Закон України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року повноваження місцевих державних адміністрацій розподіляє за галузями, а саме:

- повноваження щодо організації роботи медичних закладів з надання допомоги населенню; надання в межах повноважень встановлених пільг і допомоги, що пов'язані з охороною материнства й дитинства, поліпшенням умов життя багатодітних сімей, віднесено до галузі науки, освіти, охорони здоров'я, культури, фізкультури і спорту, материнства й дитинства, сім'ї та молоді (п. 6 ч. 1 ст. 22);

- повноваження щодо реалізації державної політики в галузі соціального забезпечення та соціального захисту соціально незахищених громадян – пенсіонерів, осіб з інвалідністю, одиноких непрацездатних, дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, осіб із їх числа, одиноких матерів, багатодітних сімей, інших громадян, які внаслідок недостатньої матеріальної забезпеченості потребують допомоги та соціальної підтримки з боку держави

(п. 1 ч. 1 ст. 23); розроблення і забезпечення виконання комплексних програм поліпшення обслуговування соціально незахищених громадян, осіб та сімей з дітьми, які перебувають у складних життєвих обставинах, сприяння розвитку послуг відповідно до потреб зазначених категорій громадян (п. 3 ч. 1 ст. 23); вирішення питання щодо встановлення опіки й піклування, створення передбачених законодавством умов для виховання та/або влаштування дітей, які внаслідок смерті батьків, позбавлення батьків батьківських прав, хвороби батьків чи з інших причин залишилися без батьківського піклування, щодо захисту особистих і майнових прав та інтересів дітей, а також ужиття інших заходів щодо соціального захисту дітей, віднесених до її компетенції законом (п. 9 ч. 1 ст. 23); здійснення згідно із законодавством комплексу заходів з надання допомоги особам і сім'ям з дітьми, які перебувають у складних життєвих обставинах, утримання та виховання дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах (п. 11 ч. 1 ст. 23), до галузі соціального забезпечення та соціального захисту населення.

Такий розподіл зумовлений тим, що держава застосовує різні підходи до охорони дитинства, дітей, що забезпечені піклуванням з боку батьків, і тих дітей, що потребують державної підтримки й іноді захисту від батьків, позбавлених батьківського піклування.

Співвідношення повноважень місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування було предметом окремих досліджень, тож ми не акцентуватимемо на проблемних аспектах взаємодії цих органів. Зосередимося на повноваженнях щодо забезпечення прав дітей.

Відповідно до ст. 32 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року ("Zakon Ukrainy", 1997), до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать, зокрема, повноваження щодо забезпечення здобуття повної загальної середньої, професійно-технічної освіти в державних і комунальних загальноосвітніх, професійно-технічних закладах освіти, закладах вищої освіти, комунальних освітніх закладах, створення необхідних умов для виховання дітей, молоді, розвитку їхніх здібностей, трудового навчання, професійної орієнтації, продуктивної праці учнів, сприяння діяльності дошкільних і позашкільних освітніх закладів, дитячих, молодіжних та науково-просвітницьких організацій; серед делегованих повноважень виконавчі органи сільських, селищних, міських рад відповідають за забезпечення в межах наданих повноважень доступності й безоплатності освіти та медичного обслуговування на відповідній території, можливості отримання освіти державною мовою,

організацію обліку дітей дошкільного та шкільного віку; надання допомоги випускникам загально-освітніх та професійно-технічних закладів освіти державної або комунальної форм власності у працевлаштуванні; забезпечення школярів із числа дітей-сиріт, дітей з інвалідністю/осіб з інвалідністю I–III груп, дітей, позбавлених батьківського піклування, і дітей із сімей, які отримують допомогу відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям», які навчаються в державних і комунальних закладах, безоплатними підручниками, створення умов для самоосвіти; організація роботи щодо запобігання бездоглядності неповнолітніх; вирішення відповідно до законодавства питань про повне державне утримання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, у дитячих будинках сімейного типу, закладах професійної (професійно-технічної) освіти й утримання учнів спеціальних закладів освіти, про надання пільг на утримання дітей у пансіонах закладів освіти, а також щодо оплати харчування дітей у закладах освіти (групах продовженого дня).

Зазначені вище повноваження законодавець класифікує на повноваження у сфері освіти, охорони здоров'я, культури, фізкультури і спорту.

Інша група повноважень виконавчих органів сільських, селищних, міських рад щодо забезпечення охорони дитинства, зокрема забезпечення прав дітей, належить до сфери соціального захисту населення.

Власними (самоврядними) повноваженнями виконавчих органів сільських, селищних, міських рад у цій сфері є вирішення відповідно до законодавства питань про подання допомоги особам з інвалідністю з дитинства, багатодітним сім'ям у будівництві індивідуальних жилих будинків, проведенні капітального ремонту житла, у придбанні будівельних матеріалів; делегованими повноваженнями є забезпечення здійснення передбачених законодавством заходів щодо поліпшення житлових і матеріально-побутових умов багатодітних сімей, дітей, що залишилися без піклування батьків, на виховання в сім'ї громадян; вирішення відповідно до законодавства питань надання соціальних послуг особам та сім'ям з дітьми, які перебувають у складних життєвих обставинах і потребують сторонньої допомоги, забезпечення утримання та виховання дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах; вирішення відповідно до законодавства питань про надання пільг і допомоги, пов'язаних з охороною материнства й дитинства; вирішення у встановленому законодавством порядку питань опіки та піклування (ст. 34).

Відповідно до ст. 38 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року, до відання виконавчих органів міських

рад (за винятком міст районного значення) належить утворення служб у справах дітей та спостережної служби, спрямування їх діяльності. Це повноваження законодавець відніс до сфери повноважень щодо забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян, оскільки служба у справах дітей є безпосереднім суб'єктом, що забезпечує права дітей.

Можна дійти висновку, що нормативно-правове регулювання забезпечення функціонування механізму забезпечення прав дітей в Україні є достатньо розгалуженим, оскільки навіть у межах одного законодавчого акта права дітей не забезпечуються як окрема сфера.

Про органи та служби у справах дітей і спеціальні установи для дітей в Україні прийнято окремий Закон.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24 січня 1995 року, завданням для відповідних органів є здійснення соціального захисту дітей і профілактики серед них правопорушень. Його покладають на центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері сім'ї та дітей, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері сім'ї та дітей, орган виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері сім'ї та дітей, відповідні структурні підрозділи обласних, Київської і Севастопольської міських, районних державних адміністрацій, виконавчих органів міських, районних у містах рад; уповноважені підрозділи органів Національної поліції; приймальники-розподільники для дітей органів Національної поліції; школи соціальної реабілітації та професійні училища соціальної реабілітації органів освіти; центри медико-соціальної реабілітації дітей закладів охорони здоров'я; спеціальні виховні установи Державної кримінально-виконавчої служби України; притулки для дітей; центри соціально-психологічної реабілітації дітей; соціально-реабілітаційні центри (дитячі містечка) ("Закон України", 1995).

Не цілком зрозуміло, чому законодавець розподіляє повноваження між двома центральними органами виконавчої влади, один з яких має забезпечувати формування державної політики у сфері сім'ї та дітей, а другий – реалізувати державну політику у сфері сім'ї та дітей (ця редакція чинна із 16 жовтня 2012 року). Фактично виконує завдання, визначені у Законі України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24 січня 1995 року, щодо центральної ланки виконавчої влади Міністерство соціальної політики України.

Мінсоцполітики є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України та

який забезпечує формування і реалізує державну політику з питань сім'ї та дітей, оздоровлення, відпочинку дітей, усиновлення та захисту прав дітей, запобігання насильству в сім'ї, у сфері здійснення державного контролю за додержанням вимог законодавства під час надання соціальної підтримки та з питань захисту прав дітей ("Postanova Kabinetu Ministriv", 2015).

Крім того, зазначено, що в здійсненні соціального захисту та профілактики правопорушень серед дітей беруть участь у межах своєї компетенції інші органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи й організації незалежно від форми власності, окремі громадяни.

Важливу роль у механізмі забезпечення прав дітей в Україні відіграють суди, які, відповідно до ст. 6 Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24 січня 1995 року, розглядають справи щодо неповнолітніх, які вчинили кримінальні правопорушення; щодо неповнолітніх, які вчинили адміністративні правопорушення у віці від 16-ти до 18 років; про поміщення дітей віком від 11 років у приймальники-розподільники для дітей; про адміністративну відповідальність батьків (усиновителів) або опікунів (піклувальників) неповнолітніх за невиконання ними своїх обов'язків щодо виховання та навчання дітей; про обмеження батьків у дієздатності, відібрання дітей і позбавлення батьківських прав, виселення осіб, позбавлених батьківських прав, якщо їх спільне проживання з дітьми, щодо яких вони позбавлені батьківських прав, неможливе; про поновлення батьківських прав і розв'язання спорів між батьками щодо місця проживання дітей; щодо інших питань, пов'язаних з особистими, житловими й майновими правами неповнолітніх.

Судові справи у сфері охорони дитинства можна умовно поділити на дві групи: перша – щодо забезпечення та захисту прав дітей, друга – щодо протидії правопорушенням, які вчиняють неповнолітні. І перша, і друга групи спрямовані на забезпечення нормального життя і розвитку дітей, проте друга група має першочергове завдання забезпечення законності та правопорядку в суспільстві; щодо ресоціалізації неповнолітніх, які є правопорушниками, держава потребує окремих програм і заходів.

Кабінет Міністрів України 30 вересня 2007 року постановив обласним, Київській та Севастопольській міським, районним, районним у містах Києві та Севастополі державним адміністраціям розробити й затвердити положення про службу у справах дітей та рекомендував органам місцевого самоврядування розробити положення про службу у справах дітей на підставі Типового положення про службу у справах дітей обласної, Київської та

Севастопольської міських державних адміністрацій і Типового положення про службу у справах дітей районної, районної у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій ("Postanova Kabinetu Ministriv", 2007).

Відповідно до зазначеної вище постанови, Службу у справах дітей створюють як юридичну особу, вона наділена широким колом повноважень у сфері охорони дитинства, зокрема щодо забезпечення майнових і немайнових прав дітей, профілактики правопорушень неповнолітніх.

Президент України для здійснення ним конституційних повноважень щодо забезпечення дотримання конституційних прав дитини, виконання Україною міжнародних зобов'язань у цій сфері запровадив посаду Уповноваженого Президента України з прав дитини (Riabovol, 2019). Так, Уповноважений Президента України з прав дитини виконує низку завдань, а саме постійний моніторинг додержання конституційних прав дитини, виконання Україною міжнародних зобов'язань у цій сфері та внесення в установлений порядок Президентом України пропозицій щодо припинення й запобігання повторенню порушень прав і законних інтересів дитини; внесення Президентом України пропозицій щодо підготовки проєктів законів, актів Президента України з питань прав та законних інтересів дитини; здійснення заходів, спрямованих на захист і відновлення порушених прав та законних інтересів дитини, інформування громадськості про такі заходи та їх результати; підготовка заходів за участю Президента України, зокрема міжнародного характеру, з питань, що стосуються дітей; здійснення заходів щодо налагодження взаємодії органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування з питань захисту прав і законних інтересів дитини ("Ukaz Prezidenta", 2011).

Наукова новизна

Механізм забезпечення прав дітей в Україні пройшов тривалий період становлення, зазнавав певного реформування. Зазначене зумовлено імплементацією міжнародно-правових стандартів, модернізацією суб'єктного складу, що передбачає дві основні групи – публічні та приватні особи, що покликані забезпечити регламентацію, реалізацію, захист й охорону прав дітей, а в разі їх порушення – належне та своєчасне відновлення.

Висновки

Механізм забезпечення прав дітей в Україні за суб'єктним складом є складним утворенням. Низку повноважень щодо охорони дитинства покладено на Верховну Раду України, Президента України, Уповноваженого Президента України з прав дітей, Кабінет Міністрів України, Міністерство

соціальної політики, Міністерство внутрішніх справ, Національну поліцію України, їхні структурні підрозділи й територіальні органи, місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування, служби у справах дітей. Це особи публічного права. Своєю чергою суб'єктами приватного права, що беруть участь у

забезпеченні прав дітей та охорони дитинства, є трудові колективи, благодійні й інші громадські організації, фізичні особи. Залишається чимало проблемних питань, що знаходяться у площині функціонування аналізованого механізму й потребують вирішення в інтересах дітей.

REFERENCES

- Dakhova, I.I. (2018). Obmezhenia realizatsii prav i svobod liudyny: konstytutsiine rehuliuвання ta praktyka Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny [Obmezhenia realizatsii prav i svobod liudyny: konstytutsiine rehuliuвання ta praktyka Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny]. *Forum Prava, Forum Rights*, 4, 17-25. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1467599> [in Ukrainian].
- Hubal, Yu.V. (2015). Konstytutsiino-pravovyi status dytyny v Ukraini ta Uhorshchyni: porivnialno-pravove doslidzhennia [Constitutional and legal status of the child in Ukraine and Hungary: a comparative legal study]. *Candidate's thesis*. Uzhhorod [in Ukrainian].
- Kaminska, N.V., Horun, O.V., & Fatkhutdinova, O.V. (2011). *Teoriia derzhavy ta prava [Theory of state and law]*. Kyiv: KNT [in Ukrainian].
- Konstytutsiia Ukrainy: vid 28 cherv. 1996 r. No. 254k/96VR [Constitution of Ukraine from June 28, 1996, No. 254k/96VR]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> [in Ukrainian].
- Kulyk, T.O. (2018). Zabezpechennia prava na povahu do pryvatnoho ta simeinoho zhyttia: rehionalnyi ta natsionalnyi standart [Ensuring the right to respect for private and family life: a regional and national standard]. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Legal Journal of the National Academy of Internal Affairs*, 1(15), 166-179. Retrieved from <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/6662> [in Ukrainian].
- Martynovskiy, D.P. (2020). Mizhnarodni pravovi standarty u sferi konstytutsiinoho prava: poniattia, oznaky ta mistse v systemi dzhерel [International legal standards in the field of constitutional law: concepts, features and place in the system of sources]. *Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoi Rady Ukrainy, Scientific notes of the Institute of Legislation of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 2, 69-77. doi: <https://doi.org/10.32886/instzak.2020.02.08> [in Ukrainian].
- Oliinyk, A.Yu. (2018). *Konstytutsiini svobody liudyny i hromadianyna ta yikh zabezpechennia v Ukraini [Constitutional freedoms of man and citizen and their provision in Ukraine]*. Kyiv: KNUTD; Dnipro: Lira LTD [in Ukrainian].
- Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Pro zatverdzhennia Derzhavnoi sotsialnoi prohramy "Natsionalnyi plan dii shchodo realizatsii Konventsii OON pro prava dytyny" na period do 2021 roku": vid 30 trav. 2018 r. No. 453 [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On approval of the State Social Program "National Action Plan for the Implementation of the UN Convention on the Rights of the Child" until 2021" from March 30, 2018, No. 453]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/453-2018-%D0%> [in Ukrainian].
- Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Pro zatverdzhennia Polozhennia pro Ministerstvo sotsialnoi polityky Ukrainy": vid 17 cherv. 2015 r. No. 423 [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On approval of the Regulations on the Ministry of Social Policy of Ukraine" from June 17, 2015, No. 423]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/423-2015-%D0%BF> [in Ukrainian].
- Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Pro zatverdzhennia typovykh polozhen pro sluzhbu u spravakh ditei": vid 30 serp. 2007 r. No. 1068 [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "About the statement of standard provisions about service in affairs of children" from August 30, 2007, No. 1068]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1068-2007-%D0%BF> [in Ukrainian].
- Riabovol, L.T. (2019). Ombudsmen yak instytutsiino-orhanizatsiina harantiia prav i svobod liudyny: zarubizhnyi dosvid [The ombudsman as an institutional and organizational guarantee of human rights and freedoms: foreign experience]. *Vcheni zapysky Tavriiskoho natsionalnogo universytetu imeni V.I. Vernadskogo, Scientific notes of Tavriya National University named after VI Vernadsky*, 30(69), 4, 38-43. doi: <https://doi.org/10.32838/1606-3716/2019.4/07> [in Ukrainian].
- Shyshkina, E. (2019). Povaha do liudskoi hidnosti v konteksti viiny: kompensatsiia za zavdanu shkodу [Respect for human dignity in the context of war: compensation for damage]. *Ukrainskyi chasopys mizhnarodnoho prava, Ukrainian Journal of International Law*, 1, 61-68. doi: <https://doi.org/10.36952/uail.2019.1.61-68> [in Ukrainian].
- Slovyk ukrainskoi movy. Akademichnyi tlumachnyi slovyk (1970-1980) [Dictionary of the Ukrainian language. Academic Explanatory Dictionary (1970-1980)]. (n.d.). sum.in.ua. Retrieved from <http://sum.in.ua/s/mekhanizm> [in Ukrainian].
- Ukaz Prezydenta Ukrainy "Polozhennia pro Upovnovazhenoho Prezydenta Ukrainy z prav dytyny": vid 11 serp. 2011 r. No. 811 [Law of Ukraine "Regulations on the Commissioner of the President of Ukraine for Children's Rights" from August 11, 2011, No. 811]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/811/2011> [in Ukrainian].
- Veselov, M.Yu. (2020). Administratyvno-pravovi zasady funktsionuvannia systemy subiektiv yuvenalnoi yustytzii u sferi zabezpechennia prav ditei [Administrative and legal bases of functioning of the system of subjects of juvenile justice in the field of ensuring the rights of children]. *Ekspert: paradyhmy yurydychnykh nauk i derzhavnoho*

- upravlinnia, *Expert: paradigms of legal sciences and public administration*, 2. doi: [https://doi.org/10.32689/2617-9660-2020-2\(8\)-47-57](https://doi.org/10.32689/2617-9660-2020-2(8)-47-57) [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro mistseve samovriaduvannia v Ukraini": vid 25 trav. 1997 r. No. 280/97-VR [Law of Ukraine "About local self-government in Ukraine" from May 25, 1997, No. 280/97-VR]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80?find=1&text=%D0%B4%D1%96%D1%82%D0%B5> [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro mistsevi derzhavni administratsii": vid 9 kvit. 1999 r. No. 586-XIV [Law of Ukraine "About local state administrations" from April 9, 1999, No. 586-XIV]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14?find=1&text=%D0%B4%D1%96%D1%82%D0%B5> [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro okhoronu dytynstva": vid 26 kvit. 2001 r. No. 2402-III [Law of Ukraine "On Child Protection" from April 26, 2001, No. 2402-III]. (2001). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 30, 142 [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro orhany i sluzhby u spravakh ditei ta spetsialni ustanovy dlia ditei": vid 24 sich. 1995 r. No. 20/95-VR [Law of Ukraine "About bodies and services for children and special institutions for children" from January 24, 1995, No. 20/95-VR]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80?find=1&text=%D0%B4%D1%96%D1%82%D0%B5> [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro Zahalnodержавnu prohramu "Natsionalnyi plan dii shchodo realizatsii Konventsii OON pro prava dytyny" na period do 2016 roku": vid 5 berez. 2009 r. No. 1065-VI [Law of Ukraine "On the National Program "National Action Plan for the Implementation of the UN Convention on the Rights of the Child" until 2016" from March 5, 2009, No. 1065-VI]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1065-17> [in Ukrainian].
- Zyma, N.F. (2019). Formy zakhystu prav dytyny: problemy vyznachennia [Forms of protection of children's rights: problems of definition]. *Ukrainska mova v yurysprudentsii: stan, problemy, perspektyvy, Ukrainian language in jurisprudence: state, problems, prospects: Proceedings of the XV All-Ukrainian Scientific and Practical Conference (Vols. 1-2)*, (pp. 90-92). Kyiv: Nats. akad. vnutr. sprav [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Дахова І. І. Обмеження реалізації прав і свобод людини: конституційне регулювання та практика Європейського суду з прав людини. *Форум права*. 2018. № 4. С. 17–25. doi: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1467599>.
- Губаль Ю. В. Конституційно-правовий статус дитини в Україні та Угорщині: порівняльно-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Ужгород, 2015. 207 с.
- Камінська Н. В., Горун О. В., Фатхутдінова О. В. Теорія держави та права : навч. посіб. Київ : КНТ, 2011. 216 с.
- Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
- Кулик Т. О. Забезпечення права на повагу до приватного та сімейного життя: регіональний та національний стандарт. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 1 (15) С. 166–179. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/6662>.
- Мартинівський Д. П. Міжнародні правові стандарти у сфері конституційного права: поняття, ознаки та місце в системі джерел. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2020. № 2. С. 69–77. doi: <https://doi.org/10.32886/instzak.2020.02.08>.
- Олійник А. Ю. Конституційні свободи людини і громадянина та їх забезпечення в Україні : монографія. Київ : КНУТД ; Дніпро : Ліра ЛДТД, 2018. 346 с.
- Про затвердження Державної соціальної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2021 року : постанова Кабінету Міністрів України від 30 трав. 2018 р. № 453. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/453-2018-%D0%BF>.
- Про затвердження Положення про Міністерство соціальної політики України : постанова Кабінету Міністрів України від 17 черв. 2015 р. № 423. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/423-2015-%D0%BF>.
- Про затвердження типових положень про службу у справах дітей : постанова Кабінету Міністрів України від 30 серп. 2007 р. № 1068. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1068-2007-%D0%BF>.
- Рябовал Л. Т. Омбудсмен як інституційно-організаційна гарантія прав і свобод людини: зарубіжний досвід. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського*. 2019. Т. 30 (69). № 4. С. 38–43. (Серія «Юридичні науки»). doi: <https://doi.org/10.32838/1606-3716/2019.4/07>.
- Шишкіна Е. Повага до людської гідності в контексті війни: компенсація за завдану шкоду. *Український часопис міжнародного права*. 2019. № 1. С. 61–68. doi: <https://doi.org/10.36952/uail.2019.1.61-68>.
- Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980). URL: <http://sum.in.ua/s/mekhanizm>.
- Положення про Уповноваженого Президента України з прав дитини : Указ Президента України від 11 серп. 2011 р. № 811. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/811/2011>.
- Веселов М. Ю. Адміністративно-правові засади функціонування системи суб'єктів ювенальної юстиції у сфері забезпечення прав дітей. *Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління*. 2020. № 2. doi: [https://doi.org/10.32689/2617-9660-2020-2\(8\)-47-57](https://doi.org/10.32689/2617-9660-2020-2(8)-47-57).
- Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 25 трав. 1997 р. № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80?find=1&text=%D0%B4%D1%96%D1%82%D0%B5>.
- Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 9 квіт. 1999 р. № 586-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14?find=1&text=%D0%B4%D1%96%D1%82%D0%B5>.

- Про охорону дитинства : Закон України від 26 квіт. 2001 р. № 2402-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 30. Ст. 142.
- Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей : Закон України від 24 січ. 1995 р. № 20/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80>.
- Про Загальнодержавну програму «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини» на період до 2016 року : Закон України від 5 берез. 2009 р. № 1065-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1065-17>.
- Зима Н. Ф. Форми захисту прав дитини: проблеми визначення. *Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи* : матеріали XV Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 28 листоп. 2019 р.) : у 2 ч. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2019. Ч. 1. С. 90–92.

Стаття надійшла до редколегії 11.03.2020

Kulyk T. – Ph.D in Law, Associate Professor of the Department of Constitutional Law and Human Rights of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7338-8366>;

Zyma N. – Postgraduate Student of the Academician F. H. Burchak Scientific Research Institute of Private Law and Entrepreneurship, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7727-4056>

Mechanism for Ensuring Children's Rights in Ukraine: Problems of Subject Composition

*The **purpose** of the scientific article is a comprehensive analysis of the nature and subjective composition of the mechanism for ensuring the rights of children in Ukraine. To achieve it, the following **tasks** are formulated: first, on the basis of doctrinal sources to reveal the approaches of modern scientists to the nature and essence of the mechanism of ensuring children's rights; secondly, based on the existing legal sources of Ukraine in this area to analyze the structure of the mechanism for ensuring the rights of children; thirdly, to classify the subjects of the mentioned mechanism, to consider the principles of their legal status and functional-competence characteristics; fourth, to highlight the features of general and special subjects of children's rights, based on existing law enforcement practices. **Scientific novelty.** The mechanism for ensuring the rights of children in Ukraine have undergone a long period of formation, has undergone some reforms marked by the implementation of international legal standards, modernization of the subject structure, which includes two main groups – public and private, designed to regulate, implement, protect and safeguard children's rights, and in case of their violation – proper and timely recovery. **Conclusions.** The mechanism for ensuring the rights of children in Ukraine are a complex entity. The Verkhovna Rada of Ukraine, the President of Ukraine, through the Plenipotentiary of the President of Ukraine for Children's Rights, the Cabinet of Ministers of Ukraine, the Ministry of Social Policy, the Ministry of Internal Affairs, the National Police of Ukraine, their structural subdivisions and territorial bodies, local state administrations and bodies are called upon to exercise a number of powers local government, through children's services. These are known to be public law entities. In turn, the subjects of private law involved in ensuring the rights of children and the protection of children are labor collectives, charities and other public organizations, individuals. At the same time, there are a number of problematic issues that lie in the plane of its functioning of this mechanism and need to be addressed in the interests of children.*

Keywords: children's rights; legal regulation; legal principles; provisioning mechanism; subject; powers.

Красовська Д. А. – аспірантка кафедри фінансового права та фіскального адміністрування Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5553-6580>

Проблемні питання застосування дискреційних повноважень Національного банку України в процесі ліквідації банків

У статті проаналізовано поняття «дискреція», «дискреційні повноваження»; розглянуто право Національного банку України здійснювати правозастосовну та контрольну-наглядову діяльність на власний розсуд, що виявляється в праві приймати рішення на підставі професійного (мотивувального) судження. **Метою** статті є дослідження понять дискреції та дискреційних повноважень, використання їх у діяльності Національного банку України, а також огляд чинного законодавства щодо можливості застосування розсуду в прийнятті рішень Національного банку України та, відповідно, виявлення недосконалості законодавства, яке регламентує повноваження регулятора під час відкликання банківської ліцензії та ліквідації банків. **Методологія.** Відповідно до поставленої мети дослідження використано низку методів наукового пізнання: методи системного аналізу й узагальнення, формально-логічний метод (для встановлення сутності поняття дискреційних повноважень), порівняльно-правовий метод (для зіставлення законодавства різних країн щодо питань прийняття рішень регулятором стосовно ліквідації банків), статистичний метод (для аналізу статистичної інформації щодо ринку споживання послуг банківських вкладів серед населення), а також функціонально-правовий метод. **Наукова новизна** публікації полягає в осмисленні проблеми широкого кола повноважень Національного банку України у відносинах ліквідації банків, акцентуванні на слабких механізмах контролю за прийняттям адміністративних рішень посадовими особами регулятора, а також на важливості балансу приватних і публічних інтересів у процесі реалізації владних повноважень. **Висновки.** Надання регулятору можливостей широкого застосування адміністративного розсуду в питаннях припинення діяльності та ліквідації кредитних установ є високим ризиком для держави й громадян. У довгостроковій перспективі важливими для стабілізації економіки країни є підвищення кваліфікації кадрів і зміна порядку призначення керівництва Національного банку України; створення важелів для стримування свавільних рішень, а також реальних можливостей оскарження й судового захисту від неправомірних рішень регулятора; внесення відповідних змін до банківського законодавства стосовно ліквідації банків.

Ключові слова: дискреційні повноваження; дискреція; Національний банк України; ліквідація; банк; адміністративний розсуд.

Вступ

Протягом 2019–2020 років в умовах ослабленої економіки та грошової одиниці в Україні сформувався високий рівень недовіри населення до банківської системи України, триває відтік капіталів з банківських установ, громадяни шукають альтернативні варіанти для збереження коштів. Вагомою причиною цього є непослідовні й деструктивні кроки органів державної влади, зокрема керівництва Національного банку України (далі – НБУ), що має потужний вплив на банківську систему, економіку й українське суспільство загалом.

Рішення регулятора неминуче та безпосередньо позначаються на рівні життя громадян і прибутковості бізнесу, а в суспільства немає належних важелів контролю за їх ухваленням. Так, згідно з ч. 1 ст. 18 Закону України «Про Національний банк України», Голову НБУ призначають на посаду Верховною Радою України за поданням Президента України строком на сім років ("Zakon Ukrainy", 1999), тобто така посадова особа не є обраною всенародно чи за відкритим конкурсом. Фактично кожне рішення Голови НБУ є ризиковим і доленосним як для банківської системи, так і для кожного громадянина.

Однією з причин такої ситуації є недосконале регулювання банківського законодавства в Україні, наприклад, надто широкі дискреційні повноваження в прийнятті рішень НБУ та його керівництвом загалом і стосовно відкликання банківської ліцензії та ліквідації банків зокрема.

У сучасній юридичній науці питання дискреційних повноважень органів державного управління (у межах загальнішої проблематики) вивчали такі адміністративісти: В. Б. Авер'янов, О. Ф. Андрійко, Ю. Г. Барабаш, Ю. П. Битяк, І. П. Голосніченко, П. Д. Гуйван, Ж. Зіллер, Д. А. Кобильнік, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпаков, Н. Р. Нижник, В. І. Ремньов, А. О. Селіванов, а також інші дослідники: П. Д. Гуйван, О. М. Лобач, І. А. Люк, Н. О. Ханова та ін. Однак питання застосування дискреційних повноважень НБУ в процесі ліквідації банків в Україні вивчено недостатньо, тому зазначений аспект потребує подальшого наукового дослідження й окреслення шляхів усунення виявлених недоліків.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є аналіз і виявлення недоліків у процесі реалізації НБУ дискреційних повноважень під час прийняття рішень щодо ліквідації банків в

Україні, а також запровадження пропозицій щодо їх усунення для ефективного застосування законодавства у відносинах ліквідації банків. Для досягнення визначеної мети було поставлено завдання дослідити сутність дискреційних повноважень, а також на прикладі застосування норм, що надають широкі дискреційні повноваження НБУ, простежити їхній вплив на функціонування банків й окреслити шляхи усунення недоліків у чинному законодавстві.

Виклад основного матеріалу

Етимологічно «дискреція» походить від латинського слова «discretion», що перекладають як «розподіл» (Maklakov, 2001, p. 132). Французькою «discretionnaire» – «той, що залежить від власного розсуду» (Averianov, 1999, p. 195). Для тлумачення терміна Ю. Г. Барабаш радить звернутися до англomовного варіанта «discretion», що перекладають як «здоровий глузд» або ж «свобода розсуду» (Barabash, 2007, p. 50). Отже, розсуд має реалізовуватися на підставі «здорового глузду» (тобто бути обґрунтованим і відповідати об'єктивним обставинам справи), а його реалізація має бути виявом нормативно обрамленої свободи в здійсненні органами державної влади відповідних повноважень (Khanova, 2018, p. 156).

На думку Ю. Г. Барабаша, дискреція передбачає одночасне поєднання двох елементів – «вольового, що містить вільний розсуд, й інтелектуального (морально-правового), який означає використання дискреційних повноважень «за здоровим глуздом». Дослідник зауважує, що здоровий глузд – це не стільки логічний порядок дій, скільки розумна усталеність правопорядку (Barabash, 2007, p. 50).

Із цього приводу В. Б. Авер'янов стверджує, що дискреційна влада – спосіб реалізації публічної влади, за яким відповідний суб'єкт влади (орган чи посадова особа) застосовує надані йому в межах закону повноваження на власний розсуд, без необхідності узгодження в будь-якій формі своїх дій з іншими суб'єктами (Averianov, 1999, p. 195).

Аналізував дискреційні повноваження як право органу державного управління приймати владні рішення на власний розсуд В. І. Ремньов. Вивчаючи ці органи в їх вертикальному підпорядкуванні, він дійшов висновку, що обсяг дискреційних повноважень зменшується зверху донизу. Самі ж дискреційні повноваження є елементом компетенції, а їх використання в межах закону лише зміцнює законність (Remnev, 1979, p. 52).

Вивчаючи дискреційні повноваження у французькому праві, а також у праві інших держав, Ж. Зіллер зауважує, що не йдеться про свавільну чи безконтрольну діяльність органів

державної влади. Навпаки, існування в усіх країнах розвиненого, складного права дискреційної влади є, можливо, найкращим вираженням правової держав (Loiuk, 2016, p. 116).

Міжнародний досвід засвідчує, що повноваження наглядового органу з підтримання правопорядку в діяльності кредитних організацій мають бути спрямовані на оптимізацію банківської діяльності та досягнення цілей і завдань, поставлених як перед наглядовим органом, так і безпосередньо перед кредитними організаціями (Vadbolskaia, 2011, p. 95).

Згідно з принципом 22 Методології основних принципів ефективного банківського нагляду Базельського комітету (1999), співробітники органу банківського нагляду повинні мати у власному розпорядженні відповідні важелі, щоб своєчасно застосовувати виправні заходи щодо банків, які не виконують пруденційні вимоги за наявності регуляторних порушень, якщо є будь-яка інша загроза для вкладників. Принаймні такі заходи мають полягати в можливості відкликання банківської ліцензії або рекомендації щодо її відкликання. Основним критерієм Базельського комітету є: орган нагляду має право, підкріплене юридичними санкціями, застосовувати профілактичні заходи чи покарання до банків, залежно від складності ситуації. Ці профілактичні заходи застосовують для вирішення таких питань, як недотримання пруденційних вимог чи порушення правил ("Basel Committee", 1999). Зазначене положення свідчить про закріплення за регуляторами широких дискреційних повноважень на міжнародному рівні, проте архіважливим є баланс публічного й приватного інтересів.

Дефініція «дискреційні повноваження» формалізована в положеннях Рекомендацій Комітету міністрів Ради Європи № R(80)2 стосовно здійснення адміністративними органами влади дискреційних повноважень, прийнятої Комітетом Міністрів 11 березня 1980 року на 316-й нараді. Відповідно до цього документа, дискреційними повноваженнями («discretionary power») слід вважати повноваження, які надають адміністративному органу певну свободу в прийнятті рішень, наділяючи орган правом вибрати з декількох законних рішень таке, яке він вважає найприйнятнішим ("Council of Europe", 1980). У контексті Рекомендацій Д. А. Кобильник дискреційними називає повноваження, які передбачають вибір владним суб'єктом певного варіанту розвитку подій (Kobylnik, 2015, p. 2). Такий підхід, на думку П. Д. Гуйвана, є помилковим. Дослідник стверджує, що дискреційні повноваження владних суб'єктів публічної діяльності обов'язково мають бути обмежені законодавством. Він також погоджується з Головою Верховного Суду Ізраїлю А. Бараком,

який вважає, що без законності розсуд перестав бути таким, стане свавіллям (Huivan, 2019, p. 86).

У національному законодавстві поняття «дискреційні повноваження» міститься в Методології проведення антикорупційної експертизи, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 24 квітня 2017 року № 1395/5, де його тлумачать як сукупність прав та обов'язків органів державної влади й місцевого самоврядування, осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, що надають можливість на власний розсуд визначити цілком або частково вид і зміст управлінського рішення, яке приймають, або можливість вибору на власний розсуд одного з декількох варіантів управлінських рішень, передбачених нормативно-правовим актом, проектом нормативно-правового акта ("Nakaz Ministerstva yustytisii", 2017).

У судовій практиці сформовано позицію щодо поняття дискреційних повноважень, якими є такі повноваження, за яких у межах, визначених законом, адміністративний орган має можливість самостійно (на власний розсуд) обирати один з кількох варіантів конкретного правового рішення ("Postanova KAS Verkhovnoho sudu", 2019, No. 826/14033/17).

Для висвітлення питання щодо наявності й меж дискреції в механізмі ліквідації банків в Україні розглянемо правові засади регулювання таких механізмів і визначимо обсяг дискреційних повноважень НБУ як регулятора банківського ринку.

Можливість застосування дискреції (розсуду) НБУ встановлена законом. Юридичною підставою для формування системи змістовного банківського нагляду є ст. 7, 15, 55 Закону України «Про Національний банк України», відповідно до яких НБУ приймає рішення щодо банківського регулювання та нагляду, зокрема про віднесення банку до категорії проблемних або неплатоспроможних, здійснює державне регулювання діяльності банків тощо. Згідно з п. 8 ст. 7 зазначеного Закону, НБУ здійснює банківське регулювання й нагляд на індивідуальній та консолідованій основі. Водночас, відповідно до п. 1 ст. 15 Закону, Правління НБУ приймає рішення щодо застосування заходів впливу (санкцій) до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряє НБУ відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність» та інших законів України; про віднесення банку до категорії проблемних або неплатоспроможних ("Zakon Ukrainy", 1999). Отже, законом встановлені дискреційні повноваження НБУ приймати рішення щодо припинення діяльності банківських установ.

На думку Ю. М. Дмитренка, особливість правового становища НБУ нині полягає в тому, що це єдиний державний орган, який відповідає за виконання низки завдань у фінансовій системі

шляхом здійснення повноважень в адміністративній та індикативній формі (Dmytrenko, 2014, p. 59). Так, згідно зі ст. 66 Закону України «Про банки і банківську діяльність» (далі – Закон про банки), державне регулювання банківської діяльності здійснює НБУ у формі адміністративного й індикативного регулювання ("Zakon Ukrainy", 2000). Прикладом адміністративного регулювання НБУ є застосування таких заходів впливу, як віднесення банку до категорії проблемного або неплатоспроможного; відкликання банківської ліцензії та ліквідація банку (п. 12, 13 ст. 73 зазначеного Закону). Такі заходи впливу часто стають вирішальними для існування банку. Право регулює суспільні відносини передусім шляхом поєднання та збалансування інтересів індивіда й суспільства (Levkulych, 2019, p. 16), однак потужний вплив регулятора, його надто широкі можливості в прийнятті рішень на власний розсуд і майже повна незахищеність (юридичними та судовими важелями) банків спричиняє дисбаланс між адміністративним впливом і захистом приватних інтересів. Отже, постає проблема меж дискреційних повноважень НБУ та, відповідно, можливості судового захисту банків від неправомірних адміністративних рішень регулятора.

Наприклад, розгляду питання щодо примусової ліквідації банку передують процедура його віднесення до категорії неплатоспроможних. У статті 76 Закону про банки визначено перелік умов для віднесення банку до категорії неплатоспроможних. Отже, неоднозначною є норма п. 1 ч. 1 ст. 76, у якій зазначено, що в разі неприведення банком своєї діяльності у відповідність з вимогами законодавства після віднесення його до категорії проблемних, але не пізніше ніж через 180 днів із дня визнання його проблемним, НБУ зобов'язаний прийняти рішення про віднесення такого банку до категорії неплатоспроможних ("Zakon Ukrainy", 2000). Ця норма надає регулятору широку варіативність у часі прийняття рішення на «власний розсуд». Таким чином, НБУ має повноваження віднести банк до категорії неплатоспроможних як на перший день після віднесення до категорії проблемних, так і на 179 день, тобто в банку немає належного механізму захисту від можливих необґрунтованих і безпідставних рішень НБУ щодо віднесення до неплатоспроможних, а отже, банк позбавлений реальної можливості привести свою діяльність у відповідність до вимог законодавства, як задекларовано в зазначеній статті. Законодавець не передбачає права застосування НБУ своїх дискреційних повноважень до завершення 180-денного строку без достатніх на це підстав (тобто свавільно). Безумовно, право стоїть вище за будь-яке свавілля, а тому закон завжди повинен головувати над владою. Вважаємо, що доцільно внести зміни

до статті щодо визначення гарантованого строку для усунення недоліків банку.

Численні судові спори свідчать про негативну практику, коли НБУ своїм рішенням визнає банк неплатоспроможним за 95 днів до спливу строку, наданого законом для вирішення тимчасової невідповідності вимогам законодавства. У такій ситуації керівництво банків фактично позбавлено реальної можливості реалізації наданих НБУ планів заходів щодо приведення діяльності у відповідність до вимог законодавства, а також планів фінансового оздоровлення/програми капіталізації банків та, відповідно, можливості ефективного відновлення належного функціонування банківської установи. Наявність реальних 180 днів давала змогу усунути всі виявлені порушення. Із цього приводу є позиція Верховного Суду, викладена в Постанові від 9 серпня 2019 року у справі № 826/14033/17 за касаційною скаргою НБУ, ФГВФО у справі за позовом ПАТ «Українська інноваційна компанія» про визнання протиправними та скасування постанов, де суд зазначає, що «в НБУ протягом усього 180-денного строку є право на прийняття відповідного рішення в разі наявності на те підстав». Суд обґрунтовує це тим, що «встановлення мораторію на строк 180 днів фактично виводить банківську установу з-під банківського нагляду й дозволяє такій установі здійснювати будь-яку незаконну діяльність, коли проблемний банк уникає застосування банківського впливу, – віднесення до категорії неплатоспроможних» ("Postanova KAS", 2019, No. 826/14033/17). З іншого боку, у цій постанові Суд погоджується, що Закон про банки не надає банку чітко 180 днів для приведення своєї діяльності у відповідність з вимогами законодавства, а строк 180 днів вказує на невизначений проміжок часу, протягом якого НБУ може прийняти рішення про визнання діяльності банку такою, що відповідає законодавству, або про віднесення банку до категорії неплатоспроможних, це може бути будь-який момент, але не пізніше ніж за 180 днів. Тобто НБУ надано право прийняти таке рішення будь-коли на власний адміністративний розсуд. Крім того, Верховний Суд зазначає, що НБУ як орган з конституційним статусом уповноважений застосувати заходи впливу до банків, які порушують банківське законодавство, та визначити адекватність таких заходів. У питанні обрання конкретного заходу впливу НБУ має дискрецію.

Так, дискреційність повноважень НБУ разом із досить значними можливостями прийняття рішень на власний розсуд має бути обґрунтованою, про що Верховний Суд у рішенні по справі № 826/15723/17 зауважив: «Під час розгляду та вирішення даної справи судами попередніх інстанцій встановлено, що висновки Національного банку України щодо неприведення ПАТ «АКБ

«Капітал» своєї діяльності у відповідність до вимог законодавства не відповідають критерію обґрунтованості, а отже, суди не втрутилися в дискреційні повноваження Національного банку України» ("Postanova KAS", 2019, No. 826/15723/17). Схожу позицію стосовно меж розсуду висловлює П. Д. Гуйван, який зауважує, що такі межі мають визначатися нормативно, водночас, в основі мають бути загальновизнані засади справедливості: дотримання прав людини, гуманність, зрозумілість рішення, його обґрунтованість і мотивованість (Huiван, 2019, р. 26).

Також рішенням Верховного Суду у справі №826/14033/17 встановлено, що прийняття рішення про застосування до банку одного із заходів впливу є дискреційними повноваженнями НБУ, які не можуть бути реалізовані іншими особами, зокрема Судом. Водночас Суд зауважує, що, попри широку дискрецію НБУ, суди повинні відповідати на ключові аргументи, наведені позивачем у позовній заяві. Також суди мають перевірити, чи рішення не є свавільним; чи ґрунтується воно на достовірних фактах; чи надано йому правильну оцінку та правову кваліфікацію; чи має воно раціональну основу ("Postanova KAS", 2019, No. 826/14033/17).

Отже, наявність у державного органу, зокрема НБУ, певного права діяти на власний розсуд може мати як позитивні наслідки – забезпечувати індивідуальний підхід до задоволення потреб учасників адміністративних процедур та ефективної реалізації їхніх прав, так і негативні – спричиняти значні корупційні вияви, унаслідок чого може виникнути недовіра до регулятора (Loiuk, 2016, р.115). Тому одним із найважливіших завдань є вдосконалення реалізації нагляду, за якого рішення будуть ґрунтуватися на професійному судженні.

На думку деяких науковців, є сегменти адміністративної діяльності, у яких необхідно звузити до мінімуму можливість застосування розсуду. Насамперед це пов'язано з прийняттям відповідальних рішень і виникненням з огляду на це юридичних наслідків. У банківській системі це стосується питань відкликання ліцензії на здійснення банківських операцій. Крім того, принцип доцільності має важливе значення під час встановлення особи міри юридичної відповідальності (Pryima, 2019, р. 9). Регулювання таких відносин потребує чіткості у формулюванні правових норм, щоб усі зацікавлені суб'єкти мали уявлення про порядок дій наглядового органу в конкретній ситуації (Vadboldskaia, 2011, р. 98). Також безумовним має бути дотримання принципу правової визначеності, складниками якого В. Кравчук називає: доступність закону, передбачуваність законодавства, стабільність законодавства, правомірні очікування, неможливість зворотної дії законодавства, жодного

покарання без закону, неможливість притягнення до відповідальності й покарання двічі за одне й те саме правопорушення, остаточність судових рішень (Kravchuk, 2019, p. 14). Застосування наглядових рішень на підставі професійного судження має бути предметом постійного контролю з боку Президента й Верховної Ради України, адже саме там, де уповноважена особа під час вирішення питань щодо інтересів громадян діє на власний розсуд, починається зловживання службовим становищем. Тому важливо встановити межі, за якими закінчується правозастосування й починається свавілля, а також визначити обставини, відповідно до яких суб'єкт, який застосовує норму, діє на власний розсуд у випадках законодавчих прогалин (Vadbolskaia, 2011, p. 98).

Нині НБУ наділений таким виключним повноваженням, яке дозволяє за його власною ініціативою розпочати ліквідацію юридичної особи, а саме – банку. У листі від 29 травня 2008 року № 10914/7/15-0517 Державна податкова адміністрація України посилається на лист НБУ від 29 квітня 2008 року № 44-209/582-5819, у якому НБУ стверджує, що «за своїми правовими наслідками рішення суду про визнання боржника банкрутом і рішення НБУ про відкликання банківської ліцензії та ініціювання процедури ліквідації банку є ідентичними щодо боржників-банків, які стали неплатоспроможними» ("Lyst Derzhavnoi podatkovoi administratsii", 2008) – тобто НБУ як особливий центральний орган державного управління називає свої рішення ідентичними судовим рішенням стосовно ліквідації банків.

Така дійсність є унікальною в праві, адже право на доступ до правосуддя та справедливий судовий розгляд є однією з основних ознак правової держави (Zolotukhina, 2019, p. 138). За загальноприйнятою міжнародною практикою тільки суд уповноважений на прийняття рішень щодо примусової ліквідації юридичної особи, зокрема банку. Згідно зі ст. 126 Закону Латвійської Республіки «Про кредитні установи» (*Kredītiestāžu likums*), ліквідація кредитної установи може бути здійснена: 1) відповідно до рішення зборів акціонерів (акціонерів) кредитної установи (добровільна ліквідація); 2) відповідно до рішення суду; 3) у разі неплатоспроможності ("Kredītiestāžu likums", 1995). Факт неплатоспроможності (лат. «maksātnespēja»), відповідно до латвійського законодавства (*Kredītiestāžu likums*, 1995, 1.pants. (26)), також встановлюють за рішенням суду. Відповідно до ст. 23.1 Федерального закону Російської Федерації від 2 грудня 1990 року № 395-1 «Про банки і банківську діяльність», Банк Росії протягом 15 робочих днів з дня відкликання в кредитній організації ліцензії на здійснення банківських операцій зобов'язаний звернутися до

арбітражного суду з вимогою про ліквідацію кредитної організації, ч. 4 ст. 23.1: арбітражний суд приймає рішення про ліквідацію кредитної організації та призначення ліквідатора кредитної організації, якщо не буде встановлено наявності ознак неспроможності (банкрутства) кредитної організації на день відкликання в неї ліцензії на здійснення банківських операцій ("Federalnyy zakon", 1990).

Верховенство права та Конституції України є найважливішою умовою гарантування конституційних свобод людини, зокрема й свободи на підприємницьку діяльність (Oliinyuk, & Keda, 2019, p. 134). Одним із виявів верховенства права є те, що право не може бути обмежено лише законодавством як однією з його форм, а містить й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем його розвитку (Melnyk-Tomenko, 2019, p. 94). На думку І. А. Лоюк, національне законодавство має важливий недолік: орган держави встановлює межі дискреції для себе самостійно. Національний банк України на власний розсуд змінюючи підзаконні акти, може встановлювати підстави для відмови в погодженні статуту й видачі ліцензії, спричиняє зайвий формалізм у процедурах, можливості для розв'язання цього питання в «ручному режимі» та корупційні вияви (Loiuk, 2016, p. 118). Дослідниця доходить висновку, що НБУ наділений можливістю встановлювати межі своєї дискреції через підзаконні акти, не обмежуючись єдиними принципами, правилами та підходами, що негативно позначається на стані захисту прав і свобод осіб.

На думку Е. В. Вадбольської, завдання юридичної науки має полягати в тому, щоб не тільки теоретично визначити межі адміністративного розсуду, позначивши його істотні ознаки, співвіднести зі свободою, відокремити від зловживання правом, а й, виявивши його позитивний потенціал, «поставити» розсуд «на службу» цивільному суспільству, правовій, соціальній державі. Управління й регулювання на підставі та на виконання закону стає основною формулою розсуду. Саме закон, а не підзаконний акт визначає його завдання, межі, характер й обсяг. Закритий перелік повноважень для публічних органів слід поєднувати з відкритим набором функцій для організацій та їхніми загальними конкретними обов'язками (Vadbolskaia, 2011, p. 98).

Наукова новизна

У статті висвітлено наукові підходи та судову практику щодо дискреційних повноважень органів державної влади, зокрема НБУ. Також окреслено проблемні питання, пов'язані із широкими повноваженнями регулятора під час здійснення адміністративного розсуду, зокрема в

процесі прийняття рішення стосовно ліквідації банків. Акцентовано на важливості усунення окреслених недоліків, а саме: надто широких меж повноважень регулятора; створення належного механізму призначення та нагляду за діяльністю Голови НБУ; проблем балансу приватних і публічних інтересів у відносинах ліквідації банків; неоднозначності тлумачення норм банківського законодавства, якими встановлюють строки для прийняття регулятором рішення про ліквідацію банку.

Висновки

Нерозв'язаною є проблема розумного балансу (в аспекті реалізації розсуду) між публічним і приватним інтересом та забезпечення досягнення завдань банківського регулювання – дискреційних повноважень НБУ, тобто вільний вибір прийняття адміністративних рішень без необхідності в підставах для прийняття певного рішення. Нині можна спостерігати неоднозначне явище, коли регулятор із формальних підстав, користуючись недосконалістю законодавства, впливає на економіку держави. Адже ліквідація одного банку – це тисячі вкладників, які ніколи не отримають свої вклади, тисячі боржників, які, користуючись «банкопадом», не повернуть запозичені кошти, а отже, мільйонні збитки державі.

Для використання дискреції в роботі НБУ та для зниження системних ризиків і соціально-політичного напруження в Україні надзвичайно важливими є такі чинники:

1. Можливість і необхідність застосування дискреційних повноважень НБУ постає на

певному етапі розвитку в процесі переходу до цивілізованих видів і форм банківських відносин. Ці відносини ґрунтуються на довірі між державою в особі НБУ та їхніх посадових осіб і кредитними організаціями на неухильному виконанні зобов'язань, дотриманні всіх вимог банківського законодавства.

2. Широку дискрецію не має застосовувати НБУ у процесі встановлення підстав для відмови в реалізації прав особам – ці підстави має регулювати закон, інакше результатом буде корумпованість діяльності.

3. Неможливо вичерпно визначити всі варіанти адміністративних ситуацій, з огляду на це, слід чітко усвідомлювати можливості та сфери застосування адміністративного розсуду.

4. Кредитні організації, до яких НБУ застосовує заходи наглядового реагування, керуючись правом на розсуд, повинні мати можливість належного адміністративного та судового оскарження й захисту.

5. Необхідним є удосконалення порядку призначення та підзвітності керівництва НБУ.

6. Слід активізувати роботу з підвищення моральної та правової культури посадових осіб, наділених правом винесення мотивованого судження в банківській сфері, з організації підготовки кадрів у системі наглядового органу.

7. Важливим є створення правових механізмів забезпечення відповідності оперативних дій НБУ визначеним Радою НБУ стратегічним завданням.

REFERENCES

- Averianov, V.B. (1999). *Dyskretsiia* [Discretionary]. *Yurydychna entsyklopediia, Legal Encyclopedia*. (Vols. 1-6). Yu.S. Shemshuchenko (et al.). (Ed.). Kyiv: Ukr. entsyklopediia [in Ukrainian].
- Barabash, Yu.H. (2007). *Dyskretsiini povnovazhennia vyshchikh orhaniv vlady: pravova pryroda ta umovy efektyvnoho zastosuvannia* [Discretionary powers of higher authorities: legal nature and conditions of effective application]. *Universytetski naukovy zapysky, University scientific notes*, 4, 49-54. Retrieved from http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2007_4_9 [in Ukrainian].
- Basel Committee on Banking Supervision. (1999). *Core Principles Methodology*. Retrieved from <https://www.bis.org>.
- Council of Europe. Committee of Ministers. (1980). The Committee of Ministers concerning the exercise of discretionary powers by administrative authorities, Recommendation No. R(80)2. (Adopted on 11 March 1980). Retrieved from <https://rm.coe.int/16804f22ae>.
- Dmytrenko, Yu.M. (2014). *Pravove rehulivannia diialnosti Natsionalnoho banku Ukrainy* [Legal regulation of the National Bank of Ukraine]. Kharkiv: Zolota mylia [in Ukrainian].
- Federalnyy zakon Rossiyskoy Federatsii "O bankah i bankovskoy deiatelnosti": ot 2 dek. 1990 g. No. 395-1 [Federal Law "On banks and banking activities" from December 2, 1990, No. 395-1]. (n.d.). www.consultant.ru. Retrieved from http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5842/ [in Russian].
- Huivan, P.D. (2019). *Determinatsiia dyskretsiinykh povnovazhen vladnykh orhaniv* [Determination of discretionary powers of authorities]. *Pravova Pozysii, Legal position*, 1(22), 86 [in Ukrainian].
- Huivan, P.D. (2019). *Obgruntovanist zastosuvannia dyskretsiinykh povnovazhen u protsesi orhanizatsii pravosuddia* [Justification of the application of discretion authorities in the organization of justice]. *Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii, Actual problems of domestic jurisprudence*, 6, 25-29. doi: <https://doi.org/10.15421/391987> [in Ukrainian].
- Khanova, N.O. (2018). *Zmist poniattia "dyskretsiia" v podatkovomu pravi* [The meaning of the concept of "discretion" in tax law]. *Yurydychnyi Biuletен, Legal Bulletin*, 7(1), 145-160. Retrieved from http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2018/7_2018/part_1/25.pdf [in Ukrainian].

- Kobylnik, D.A. (2015). Deiaki mirkuvannia stosovno dyskretsiinykh povnovazhen orhaniv, shcho zdiisniuiut finansovu diialnist v Ukraini [Some considerations regarding the discretionary powers of bodies engaged in financial activities in Ukraine]. *Teoriia i praktyka pravoznavstva, Theory and practice of jurisprudence*, 2(8), 1-3. Retrieved from 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_2015_2_20. [in Ukrainian].
- Kravchuk, V. (2019). Zmist pryntsyphu pravovoi vyznachenosti yak neobkhdnoi skladovoi verkhovenstva prava [Content of the principle of legal certainty as an essential component of the rule of law]. *Aktualni problemy pravoznavstva, Actual problems of law*, 4(20), 10-15. doi: <https://doi.org/10.35774/app2019.04.010> [in Ukrainian].
- Kreditiestāžu likums. Latvijas Republikas. 05.10.1995. (n.d.). *likumi.lv*. Retrieved from https://likumi.lv/ta/en/en/id/37426-credit-institution-law#_ftn1&pd=1.
- Levkulych, V.V. (2019). Sotsiokulturni osnovy prava [Socio-cultural foundations of law]. *Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii, Actual Problems of Domestic Jurisprudence*, 5, 13-18. doi: <https://doi.org/10.15421/391948> [in Ukrainian].
- Loiuk, I.A. (2016). Osoblyvosti realizatsii dyskretsiinykh povnovazhen Natsionalnym Bankom Ukrainy pry stvorenni bankiv [Peculiarities of the exercise of discretionary powers by the National Bank of Ukraine in the establishment of banks]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava, Journal of Kyiv University of Law*, 2, 115-120. Retrieved from http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Chkup_2016_2_28.pdf [in Ukrainian].
- Lyst Derzhavnoi podatkovoi administratsii Ukrainy "Pro nadannia roziasnennia (pro poriadok vidshkoduvannia sumy beznadiinoi zaborhovanosti za rakhunok sformovanoho strakhovoho rezervu pry zdiisnenni likvidatsiinoi protsedury bankivskoi ustanovy - debitora)": vid 29 trav. 2008 r. No. 10914/7/15-0517 [Letter from the State Tax Administration of Ukraine "On providing clarification (on the procedure for reimbursement of the amount of bad debts at the expense of the formed insurance reserve during the liquidation procedure of the banking institution - the debtor)" from May 29, 2008, No. 10914/7/15-0517]. (n.d.). *search.ligazakon.ua*. Retrieved from http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GDPI8971.html [in Ukrainian].
- Maklakov, V.V. (2001). *Konstitutsionnoe pravo [Constitutional law]*. Moscow: Iurist [in Russian].
- Melnyk-Tomenko, Zh.M. (2019). Pryntsyph verkhovenstva prava yak universalna zasada administratyvnoho sudochynstva. [The principle of the rule of law as a universal basis for administrative justice]. *Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii, Actual problems of domestic jurisprudence*, 6, 90-95. doi: <https://doi.org/10.15421/3919101> [in Ukrainian].
- Nakaz Ministerstva yustytisii Ukrainy "Pro zatverdzhennia Metodolohii provedennia antykoruptsiinoï ekspertyzy": vid 24 kvit. 2017 r. No. 1395/5 [Order of the Ministry of Justice of Ukraine "About the approval of Methodologies for conducting anti-corruption expertise" from April 24, 2017, No. 1395/5]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1395323-17#n8> [in Ukrainian].
- Oliinyk, A.Yu., & Keda, I.V. (2019). Poniattia harantii realizatsii konstytutsiinoï svobody osoby na pidpriemnytsku diialnist v Ukraini [The concept of guarantees for the implementation of the constitutional freedom of the person in entrepreneurial activity in Ukraine]. *Visnyk Natsionalnoho tekhnichnoho universytetu Ukrayiny "KPI", Bulletin of the National Technical University of Ukraine "KPI"*, 4, 131-136. doi: [https://doi.org/10.20535/2308-5053.2019.4\(44\).199743](https://doi.org/10.20535/2308-5053.2019.4(44).199743) [in Ukrainian].
- Postanova KAS Verkhovnoho Sudu vid 11 cherv. 2019 r. Sprava No. 826/15723/17 [Resolution of the ACC of Supreme Court from June 11, 2019. Case No. 826/15723/17]. *Sait "Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen", Site "The only state register of court decisions"*. Retrieved from <http://reyestr.court.gov.ua>. [in Ukrainian].
- Postanova KAS Verkhovnoho Sudu vid 9 serp. 2019 r. Sprava No. 826/14033/17 [Resolution of the ACC of Supreme Court from August 9, 2019. Case No. 826/14033/17]. *Sait "Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh rishen", Site "The only state register of court decisions"*. Retrieved from <http://reyestr.court.gov.ua> [in Ukrainian].
- Pryima, S.V. (2019). Pryntsyph dotsilnosti tlumachennia prava [The principle of expediency of law interpretation]. *Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii, Actual problems of domestic jurisprudence*, 6, 8-14. doi: <https://doi.org/10.15421/391984> [in Ukrainian].
- Remnev, V.I. (1979). *Sotsialisticheskaia zakonnost v gosudarstvennom upravlenii [Socialist rule of law in public administration]*. Moscow: Nauka [in Russian].
- Vadbolskaia, E.V. (2011). Diskretsiionnye polnomochiia Tsentralnogo Banka Rossiyskoy Federatsii [Discretionary Powers of the Central Bank of the Russian Federation]. *Vestnik Povolzhskoy akademii gosudarstvennoy sluzhby, Bulletin of the Volga Academy of Public Administration*, 93-99. Retrieved from <https://cyberleninka.ru/article/n/diskretsiionnye-polnomochiya-tsentralnogo-banka-rossiyskoy-federatsii/> [in Russian].
- Zakon Ukrainy "Pro banky i bankivsku diialnist": vid 7 hrud. 2000 r. No. 2121-III [Law of Ukraine "On Banks and Banking" from December 7, 2000, No. 2121-III]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14> [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro Natsionalnyi bank Ukrainy": vid 20 trav. 1999 r. No. 679-XIV [Law of Ukraine "About the National Bank of Ukraine" from May 20, 1999, No. 679-XIV]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14> [in Ukrainian].
- Zolotukhina, L.O. (2019). Administratyvna yustytisiia yak skladova administratyvno-pravovoho mekhanizmu zakhystu publichnogo interesu [Administrative justice as a component of the administrative-legal mechanism for the protection of public interest]. *Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii, Actual problems of domestic jurisprudence*, 4, 138-143. doi: <https://doi.org/10.15421/391930> [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДжЕРЕЛ

- Авер'янов В. Б. Дискреція. *Юридична енциклопедія* : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 2 : Д–Й. 744 с.
- Барабаш Ю. Г. Дискреційні повноваження вищих органів влади: правова природа та умови ефективного застосування. *Університетські наукові записки*. 2007. № 4. С. 49–54. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2007_4_9.
- Basel Committee on Banking Supervision. *Core Principles Methodology*. October, 1999. URL: <https://www.bis.org>.
- Council of Europe. Committee of Ministers. The Committee of Ministers concerning the exercise of discretionary powers by administrative authorities, Recommendation No. R(80)2. (Adopted on 11 March 1980). URL: <https://rm.coe.int/16804f22ae>.
- Дмитренко Ю. М. Правове регулювання діяльності Національного банку України : монографія. Харків : Золота миля, 2014. 222 с.
- О банках и банковской деятельности : Федеральный закон Российской Федерации от 2 дек. 1990 г. № 395-1. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5842.
- Гуйван П. Д. Детермінація дискреційних повноважень владних органів. *Правова позиція*. 2019. № 1 (22). С. 86.
- Гуйван П. Д. Обґрунтованість застосування дискреційних повноважень у процесі організації правосуддя. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 6. С. 26. doi: <https://doi.org/10.15421/391987>.
- Ханова Н. О. Зміст поняття «дискреція» в податковому праві. *Юридичний бюлетень*. 2018. № 7 (1). С. 145–160. URL: http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2018/7_2018/part_1/25.pdf.
- Кобильнік Д. А. Деякі міркування стосовно дискреційних повноважень органів, що здійснюють фінансову діяльність в Україні. *Теорія і практика правознавства*. 2015. № 2 (8). С. 1–3. 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&_S21P03=FILE=&_S21STR=tipp_2015_2_20.
- Кравчук В. Зміст принципу правової визначеності як необхідної складової верховенства права. *Актуальні проблеми правознавства*. 2019. № 4 (20). С. 10–15. doi: <https://doi.org/10.35774/app2019.04.010>.
- Kreditīstāžu likums. Latvijas Republikas. 05.10.1995. URL: <https://likumi.lv/ta/en/en/id/37426-credit-institution-law#ftn1&pd=1>.
- Левкулич В. В. Соціокультурні основи права. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 5. С. 13–18. doi: <https://doi.org/10.15421/391948>.
- Лоук І. А. Особливості реалізації дискреційних повноважень Національним банком України при створенні банків. *Часопис Київського університету права*. 2016. № 2. С. 115–120. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Chkurp_2016_2_28.pdf.
- Про надання роз'яснення (про порядок відшкодування суми безнадійної заборгованості за рахунок сформованого страхового резерву при здійсненні ліквідаційної процедури банківської установи – дебітора): лист Державної податкової адміністрації України від 29 трав. 2008 р. № 10914/7/15-0517. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GDP18971.html.
- Маклаков В. В. Конституционное право : словарь. М. : Юристъ, 2001. 559 с.
- Мельник-Томенко Ж. М. Принцип верховенства права як універсальна засада адміністративного судочинства. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 6. С. 90–95. doi: <https://doi.org/10.15421/3919101>.
- Про затвердження Методології проведення антикорупційної експертизи : наказ Міністерства юстиції України від 24 квіт. 2017 р. № 1395/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1395323-17#n8>.
- Олійник А. Ю., Кеда І. В. Поняття гарантії реалізації конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність в Україні. *Вісник Національного технічного університету України «КПІ»*. 2019. № 4 (44). С. 131–136. (Серія «Політологія. Соціологія. Право»). doi: [https://doi.org/10.20535/2308-5053.2019.4\(44\).199743](https://doi.org/10.20535/2308-5053.2019.4(44).199743).
- Постанова КАС Верховного Суду у справі від 11 черв. 2019 р. № 826/15723/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень* : [сайт]. URL: <http://reyestr.court.gov.ua>.
- Постанова КАС Верховного Суду у справі від 9 серп. 2019 р. Справа № 826/14033/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень* : [сайт]. URL: <http://reyestr.court.gov.ua>.
- Прийма С. В. Принцип доцільності тлумачення права. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 6. С. 8–14. doi: <https://doi.org/10.15421/391984>.
- Ремнев В. І. Социалистическая законность в государственном управлении. М., 1979. С. 51–53.
- Вадбольская Е. В. Дискреционные полномочия Центрального Банка Российской Федерации. *Вестник Поволжской академии государственной службы*. 2011. С. 93–99. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/diskretnionnye-polnomochiya-tsentralnogo-banka-rossiyskoj-federatsii/>.
- Про банки і банківську діяльність : Закон України від 7 груд. 2000 р. № 2121-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14>.
- Про Національний банк України : Закон України від 20 трав. 1999 р. № 679-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/679-14>.
- Золотухіна Л. О. Адміністративна юстиція як складова адміністративно-правового механізму захисту публічного інтересу. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 4. С. 138–143. doi: <https://doi.org/10.15421/391930>.

Стаття надійшла до редколегії 27.04.2020

Krasovska D. – Postgraduate Student of the Department of Financial Law and Fiscal Administration of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5553-6580>

Problematic Issues of Application of Discretionary Powers of the National Bank of Ukraine in Liquidation of Banks

*The article analyses the concepts of «discretion», «discretionary powers»; the right of the National Bank of Ukraine to perform law enforcement and control – supervisory activities is considered, taking into account the discretion in the right of decisions-making on the basis of professional (motivational) judgment. The **purpose** of the article is to analyse the concepts of «discretion», «discretionary powers» and their application by the National Bank of Ukraine, as well as to review the current legislation on the possibility of applying discretion in National Bank's of Ukraine decision-making and, accordingly, identify legislative imperfections regarding banking license cancellation and liquidation of banks. **Methodology.** While writing the article, methodological tools were used in accordance with the stated goal of the study: scientific methods of system analysis and generalization, a formal logical method (to establish the essence of the concept of discretionary powers), a comparative legal method (to compare the laws of different countries regarding regulator's decision-making regarding liquidation of banks), a statistical method (for analyses of statistical information on the market for the consumption of bank deposit services among the population), and functional legal method. **Scientific novelty** of the publication is to comprehend the problem of the broad powers of the National Bank of Ukraine in liquidation of banks, focusing on weak mechanisms for controlling administrative decisions by regulator officials, and the importance of balancing private and public interests when implementing powers. **Conclusions.** Providing the regulator with the possibility of widespread use of administrative discretion in matters of termination and liquidation of credit institutions is a high risk for the State and for citizens. In the long run for stabilizing of country's economy it is important to improve staff skills and change the appointment of the heads of the National Bank of Ukraine; creation of mechanisms against improper decisions, as well as real opportunities to appeal and judicially protect against illegal decisions of the regulator; making appropriate changes to banking laws in respect of banks liquidation.*

Keywords: discretionary powers; discretion; National Bank of Ukraine; liquidation; bank; administrative discretion.

ДІЯЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

UDC 351.746.2

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.112>

Nykyforchuk D. – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Organization of Scientific Activities and the Protection of Intellectual Property Rights of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9041-6197>;

Nykyforchuk V. – Ph.D in Law, Officer of the State Bureau of Investigation, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4406-7349>;

Chemerys D. – Postgraduate Student of the Department of Operative and Searching Activity of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6140-4506>

Detective Work of the National Police of Ukraine in the Context of Combating Organized Crime

*The presented article describes organized crime as a phenomenon that encroaches on the safety of road freight transport and leads to the disappearance of drivers. Researchers who have studied organized crime and current issues that arise during the establishment of missing persons have been identified. The signs of modern transnational crime, which uses transport corridors and truck drivers for their own criminal purposes, are formulated. It is argued that such crimes can be divided into two groups: those that encroach on the safety of the driver, vehicles or cargo, and those related to the involvement of the driver in criminal activities. The structure and features inherent in international criminal groups are described, their activity in the aspect of the given problems is characterized. Emphasis is placed on quarantine measures imposed by a number of countries due to the COVID-19 virus pandemic. It is noted that transnational criminal groups mainly use Ukrainian citizens living in border regions and may be involved in the illicit trafficking of weapons and drugs to commit such crimes. It is pointed out the need for increased attention of operational units to work out the leaders of the above groups using a comprehensive approach to the conduct of investigative actions and operational and investigative measures. The basic rights of operational units during the search for missing persons are outlined. It is emphasized that the time factor is extremely important for the search for persons. These shortcomings in the work of the National Police of Ukraine in this direction and to improve the situation on the roads outlined the main gaps in the legislation. Drivers carrying out long-distance and international freight transportation were interviewed in order to better understand the issues and develop adequate measures. The obtained results are based on statistical data and practical examples. Ways to optimize work in this area are proposed. The **purpose** of the study: to substantiate the current issues of investigative work of the National Police in the context of combating organized crime and to identify ways to optimize activities in this area. The **methodological basis** of the article is a dialectical approach to the analysis of situations of disappearance caused by the activities of organized criminal groups. Methods of formal logic are used in the work: analysis, synthesis, induction, deduction, analogy, abstraction. As well as statistical, system-structural methods and forecasting method. The **scientific novelty** of the article is that the authors were among the first in Ukraine to make a scientific description of the problems of search work in the context of combating organized crime in the field of freight transport. **Conclusions.** Organized crime encroaches on the safety of freight transport in Ukraine, which leads to the disappearance of drivers and their involvement in criminal activities. Based on the results obtained in the study, the authors proposed ways to solve a number of problems to optimize work in this area.*

Keywords: organized crime; transnational crime; freight transportation; National Police; statistics; optimization.

Introduction

Organized crime is a phenomenon that destroys the national principles of the country, encroaches on human security, makes it impossible to reform the political and legal system, and has financial and economic opportunities that are not controlled by the state or society. It is characterized by the merging of different types of crimes into a single criminal activity. Despite its predominantly selfish nature, organized crime often borders on violence, the most severe forms of which are murder, infliction of grievous bodily harm, extortion, unlawful deprivation of liberty, etc. (Bohatyrov, 2018, p. 172). Members of such groups can also involve

drivers in criminal activities related to drug smuggling and human trafficking (Nykyforchuk, 2019, p. 45).

Insufficient financial transparency of economic activity of the road economy of Ukraine, high value of the vehicle and cargo transported by it, determine the possibility of committing crimes against drivers. An extensive network of highways and the passage of three European transport corridors through Ukraine, which coincide with the directions of public roads of national importance, make it possible to use trucks in the interests of transnational criminal groups, which can threaten the lives of drivers and cause their disappearance.

Thus, such crimes can be divided into two groups:

- crimes that encroach on the safety of the driver, vehicles or cargo;
- crimes related to the involvement of the driver in criminal activities.

In recent years, studies by various scientists have focused on many aspects of the outlined issues. These include research on the phenomenon of organized crime (Marysiuk, & Cherepushchak, 2019), counteraction to transnational criminal groups (Krasnov, 2019), characteristics of ethnic criminal groups (Besida, 2018) and certain aspects of investigative work: motives that motivate a person to leave the place of residence. (Morewitz, 2016), anthropology (identification) of missing persons (Hackman, 2016), geography of missing persons, study of families and environments of missing persons, etc. Other research has focused on the search for a stolen vehicle (Lorenc, 2017; Tsybenko, 2018). These sources describe the problem only in fragments, which necessitates its further description and justification.

The purpose and research tasks

The aim of the study: to substantiate important issues of search work of the National Police in the context of combating organized crime and to identify ways to optimize activities in this area.

Research tasks:

- describe organized crime as a phenomenon that encroaches on the safety of road freight transport and leads to the disappearance of drivers;
- outline the signs of modern transnational crime that uses transport corridors and truck drivers for criminal purposes;
- show the intensity of traffic across the state borders of Ukraine;
- to find out the possibility of using the citizens of Ukraine in the interests of international criminal organizations;
- make a description of the structure of organized criminal groups;
- focus on the possibility of committing crimes against truck drivers and (or) involving them in criminal activity;
- outline the problems that arise in the operational units during the search for missing drivers of vehicles;
- give examples from the practical activities of the authors of the article and statistics;
- provide the results of interviews of drivers who carry out long-distance freight transport;
- to suggest ways to optimize work in this direction.

Presentation of the main material

The motor transport industry plays a significant role in the national and world economy and is characterized by a developed logistics, multilevel structure and an extensive system of international relations. In recent years, there has been an increase in road freight traffic. Thus, as of 01.01.2020, the number of valid licenses for the right to carry out international road haulage was 10,400 units (excluding dangerous goods). 43907 truck tractors, which are mostly used for such transportation, are assigned to licensees ("Statystychni dani", 2020). At the same time, the Ukrainian road industry does not meet European standards due to the unsatisfactory state of transport infrastructure development (Tesliuk, & Tkachenko, 2017, p. 76). This situation is favorable for the activities of organized criminal groups, including those with international ties, which leads to the commission of crimes against drivers and situations of their disappearance.

G. Zharovska identifies a number of features of modern transnational crime:

- formation of global financial systems, their availability and convenience in use lead to a decrease in the ability to control the movement of finances and goods at the international level, facilitate the legalization of proceeds from crime, their movement between different jurisdictions;
- increased competition in criminal markets, associated with the entry of groups from other countries, leads to increased violence and the spread of corruption;
- migration processes lead to the intensification of trade;
- during the exchange of goods and services of less developed countries with more developed countries, the influence of criminal structures on unregulated spheres of public relations is spreading;
- the creation of a single global information network, the Internet, leads to the relocation of crime to the information sphere, which takes place at the global level;
- the expansion of offshore markets leads to the formation of an alternative global financial system, which not only facilitates the laundering of criminal proceeds, but also makes them virtually inaccessible to law enforcement agencies (Zharovska, 2018, p. 293).

Such groups have a complex structure that combines network and hierarchical model, separation of the management core and executive periphery. This ensures the security of the management of criminal structures, as it is almost impossible to establish a connection between it and specific criminal acts. These links are relatively stable and operate over a long period of time.

Instead, the executive periphery is variable, and its participants, who are directly involved in the commission of illegal actions, often fall into the field of view of law enforcement agencies and become victims of criminal conflicts. The information they have is extremely limited, so it is not possible to obtain information from them about the leadership of criminal structures. The loss of these members is not particularly important for the survival of criminal organizations. Transnational criminal structures do not limit their sphere of influence to individual states or regions, and the sphere of their activity to certain types of crimes. The expansion of the spheres of influence of criminal structures leads to the formation of a global criminal subculture, a kind of «rules of doing business», interaction between different criminal groups. These rules acquire a pronounced «business» color, in which ethnic, religious, cultural features gradually lose their significance.

Criminal groups, originally built on national or ethnic sign, unite, make connections and act as a whole. Global criminal groups include representatives of different countries, which leads to the formation of transnational structures capable of operating in different regions of the world. This leads to the formation of a single criminal environment, which increasingly affects the sphere of legal relations. There is a mutual penetration of criminal and legal components of the world market. Criminal practices and approaches penetrate the legal economy, as do the proceeds of crime. Corruption is seen as a way to gain market advantage and maximize profits. This leads to the undermining of fair competition, reduction of the tax base, criminalization of economic relations in general (Krasnov, 2019).

The work is devoted to the activity of transnational groups

D. Beseda, who concludes that monoethnicity is the main factor that distinguishes ethnic criminal groups from transnational ones. Structurally, ethnic organized crime is a component of transnational organized crime, given the international nature of criminal activity. Formally, any organized criminal group that is created exclusively from among persons of the same nationality that carries out criminal activities at the international level can be considered a transnational ethnic criminal group. Exceptions are ethnic groups that operate locally within one country or part of it and do not have international criminal ties. In this case, they should be classified as national ethnic criminal groups (Beseda, 2018).

In this context, it is worth noting that on March 13, 2020, Interpol sent a «Purple Message» to 194 member countries – a warning to intensify the activities of international criminal groups associated with the global pandemic of the COVID-19 virus ("Interpol", 2020). Despite the strict quarantine measures introduced by a number of countries, there

is a high intensity of traffic of vehicles and persons across the borders of Ukraine. For example, as of May 16, 2020, about 16,000 people crossed the Ukrainian-Polish border for entry and exit per day ("Derzhavna prykordonna sluzhba", 2020).

Criminal activity involving the use of long-distance freight vehicles by only a well-organized criminal group with interregional (international) links, for which criminal fishing is a source of profits (Nykyforchuk, 2019). Such groups commit crimes on the territory of Ukraine and neighboring countries and are characterized by a complex branched structure. They use specialists from different fields of activity. For example, highly qualified locksmiths, carpenters, etc., are involved in the equipment of special warehouses for the import of items prohibited for circulation across state borders; specialists in international transportation and customs brokers – to choose the optimal route of transportation and cover, psychologists – to recruit carriers (drug couriers), lawyers – to evade criminal liability, etc.

Characteristic features of such groups are:

- high level of organization, which provides for strict discipline, hierarchy, clear division of roles (driver, attendant, security, etc.). Admission of new members is carried out after checking the implementation of the instructions given to them. The criminal activity of the group is controlled by the organizer with the help of power blocs;

- mastery of counterintelligence techniques. They commit crimes exclusively in secret, and usually in a group, but each accomplice knows only who he is in direct contact with;

- high mobility, availability of firearms, means of communication;

- separation from the activities of other criminal groups and interregional (international) distribution of spheres of criminal activity (Nykyforchuk, 2019, p. 46).

As practice shows, members of criminal groups with international connections mainly use its citizens (in this case, long-distance drivers) to commit crimes on the territory of Ukraine, which requires increased attention from the operational units of the National Police of Ukraine. Especially to those who live in border areas and illegally keep weapons and are involved in crimes in the field of drug trafficking.

For example, on June 4, 2020 in the city of Izmail, Odessa region, during the implementation of operational information, officers of the Police Department in Odessa region, together with the State Border Guard Service of Ukraine, seized a large number of firearms and drugs from a local resident ("Derzhavna prykordonna sluzhba", 2020).

According to the authors, in the event of the disappearance of a truck driver, the main attention should be paid to working out the version «the crime was committed by a criminal group specializing in robberies». Often such crimes are committed with the use of firearms.

For example, on October 20, 2019 in the Rivne region a group of armed persons penetrated into the territory of a farm and carried out a robbery on two leased trucks with 40 tons of soybeans. Drivers under the threat of physical violence were forced to drive in the direction of the perpetrators. In the course of the police, priority measures involved in the crime were detained ("Natsionalna politsiia", 2020).

The issue of searching for missing drivers of vehicles in all cases is under close control of the Ministry of Internal Affairs and the National Police of Ukraine.

Thus, in the case of filing an application, namely notification of the disappearance of a person, in circumstances indicating the possibility of committing a crime against him, within 24 hours must be entered in the Unified Register of pre-trial investigations information about the crime with premeditated murder and take all measures provided by the Criminal Procedure Code of Ukraine, full and impartial investigation of the circumstances of criminal proceedings ("Nakaz MVS", 2017).

During the search for the driver of the vehicle, depending on the situation, it is possible to widely use a set of investigative (search) actions provided by the Criminal Procedure Code of Ukraine. Also, the materials of the criminal proceedings are the basis for the implementation of operational and investigative activities, in accordance with paragraph 2 of Art. 6 of the Law of Ukraine «On operative-search-activity» ("Zakon Ukrainy", 1992). In this case, to establish the location of the wanted person and the vehicle, Article 9 of this law provides a sufficient amount of rights of operational units:

- interview people with their consent, use voluntary assistance;
- to demand documents and data characterizing the activity of enterprises, institutions, organizations, as well as the way of life of individuals that are important for the search for missing persons;
- to carry out operations on capture of criminals, the termination of crimes concerning missing persons;
- visit residential and other premises with the consent of their owners or residents to clarify the circumstances of the crime, as well as collect information about the illegal activities of persons in order to establish the whereabouts of the missing person;
- secretly identify and record traces of a crimes, documents and other items that may be evidence in the missing persons cases;
- perform a special task to detect criminal activity of an organized group or criminal organization in accordance with the provisions of Article 272 of the Criminal Procedure Code of Ukraine;
- to carry out audio and video control of the person, removal of information from transport

telecommunication networks, electronic information networks according to provisions of articles 260, 263–265 of the Criminal Procedure Code of Ukraine;

- to observe a person, thing or place, as well as audio and video surveillance of the place in accordance with the provisions of Articles 269, 270 of the Criminal Procedure Code of Ukraine;

- to establish the location of the electronic means in accordance with the provisions of Article 268 of the to establish the location of the electronic means in accordance with the provisions of Article 268 of the Criminal Procedure Code of Ukraine;

- to use confidential cooperation in accordance with the provisions of Article 275 of the Criminal Procedure Code of Ukraine of Ukraine

- receive from legal or natural persons free of charge or for remuneration information on crimes that are being prepared or committed, including the disappearance of missing persons;

- to use with the consent of the administration office space, vehicles and other property of enterprises, institutions, organizations, as well as with the consent of persons – housing, other premises, vehicles and property belonging to them;

- create and apply automated information systems;

- to apply means of physical influence, special means and firearms on the bases and in the order established by the law of Ukraine «About National police»;

- to apply within its powers to law enforcement agencies of other states and international law enforcement organizations in accordance with the legislation of Ukraine, international treaties of Ukraine, as well as constituent acts and rules of international law enforcement organizations of which Ukraine is a member (using the capabilities of international organizations Interpol and Europol).

As the authors' practical experience shows, most situations of missing persons are resolved during the day, that is, before criminal proceedings are instituted and the Unified Register of Pre-trial Investigations (before initiation a criminal case) is entered. In the police department where one of the authors of the article worked, in 2019, there were 200 reports of missing persons. Of these, 194 persons were searched within 10 days (99,6 %), 39 persons were prosecuted. Of these 39, 30 were searched during the top priority of search activities (76,9 %). 6 operational accounting cases were opened and 4 persons were searched.

The unprecedented disappearance of long-haul truck drivers is practically rare in percentage terms – in the above section, of the total number of reported disappearances, which is 200 in 2019, 3 cases related to such situations (transit through the service area), which is 1,5 %. However, these statistics can be correlated due to the hidden nature of such crimes.

There are no separate statistics on the search for missing drivers in Ukraine. But during the exchange of experience with police officers of many units of the National Police of Ukraine, it became known that such cases most often occur in areas where large enterprises exporting products to other countries and having their own motor transport stations and leasing transport resources in others are located organizations.

In the opinion of the authors, in the aspect of research, the opinion of O. Busol on problematic issues in the practical activities of structural units of the National Police of Ukraine that combat organized crime:

1. Impossibility of access to online resources, messengers (Viber, Whatsapp, Telegram) used by persons who are members of CO and ZO and are involved in the commission of serious and especially serious crimes. The information that can be obtained through access to these resources can serve as evidence in criminal proceedings.

2. Category of persons who have the highest status in the criminal hierarchy – «Thief in law». Having authority and influence in the criminal environment, on the territory of Ukraine they create organizations under their control, which commit crimes. The reason for this is the loyal legislation, which allows foreigners to freely obtain the citizenship of Ukraine, other documents that give the right to stay in the territory of our state. This is directly facilitated by corruption in public authorities.

3. Lack of access to a number of information-analytical and search systems of state bodies, which makes it impossible to effectively perform special tasks and analyze the information obtained.

4. Inadequate financial and material support of criminal police units during the organization and conduct of special operations, in particular to ensure the safety of persons involved in special tasks after the completion of special operations, as well as training of undercover officers

5. Lack of a single algorithm for documenting the organization and conduct of covert investigative (search) actions or operational and investigative measures in accordance with Art. 272 of the Criminal Proceeding Code of Ukraine on ensuring the safety of a person during confidential cooperation and legalization of information, data, things obtained during a special task, in order to further use them as evidence during criminal proceedings and trial (interrogation of a person in court as a witness, which is involved to perform a special task).

6. Unregulated at the legislative level mechanisms and methods of working with undercover police, in particular regarding compliance with the Law of Ukraine «On Prevention of Corruption».

7. Irregularity at the legislative level and in the practical activities of law enforcement agencies of real guarantees of personal safety of persons and

members of their families after the performance of a special task and their withdrawal from development.

8. In most regions of Ukraine, the interaction of prosecutors and courts with criminal police units during the documentation of crimes committed by organized groups and criminal organizations is unsatisfactory, as a result of which court hearings on criminal proceedings in this category last for years.

9. Unsatisfactory professional level of lower and middle law enforcement officers, as well as significant miscalculations in the organization of operational and investigative activities. The professional training of law enforcement officers does not fully meet the requirements of the time, they are dominated by young professionals who do not have the necessary experience, quality qualified higher education (Busol, 2019, p. 66-67).

According to the results of the study, members of criminal groups to meet their own needs and interests, so as not to fall into the field of view of law enforcement agencies, use such areas of the transport industry that are least regulated by law and have shortcomings (including long-distance transportation) distances in Ukraine and abroad.

Therefore, to better understand the issue, the authors interviewed drivers engaged in international freight and identified factors that adversely affect the safety of freight while following the route.

1. Poor condition of roads.

2. The need to deliver goods on time, regardless of objective or subjective reasons that may cause delay («boss work» to which the vehicle is owned).

3. Improper condition of vehicles. The car belonging to the enterprise should carry out transportation in spite of its technical condition. If the transport is personal, the roadmap may be «purchased».

4. The presence of competition between different companies for the price of transportation or freight. A conspiracy between businesses to oust competitors from the service market.

5. Competition between independent carrier drivers (natural persons-entrepreneurs) who try to interest the customer, for example, speed of transportation (as a result of lack of sleep on the road).

6. Corruption. In the aspect of research, the possibility of issuing to certain cars the so-called «random numbers», which make it possible to avoid inspections by law enforcement agencies of a truck on certain sections of roads, deserves attention.

7. Cases of committing crimes between the drivers themselves.

8. The parking lot administration charges a parking fee, but often fails to properly protect trucks and is not responsible for cargo theft.

9. Follow the route without a changer. This process is formally controlled by the state.

10. Changing different types of cargo into one container (eg oil – gasoline).

11. Vehicle overload. For example, instead of a technically predicted load of 17 tonnes on one axle or 21–22 tonnes on two axles, the customer loads 30–35 tonnes.

According to the authors, these data should be taken into account in the practice of operational units in the context of combating organized crime in the field of road freight transport.

The scientific novelty

The scientific novelty of the article is that the authors were among the first in Ukraine to make a scientific description of the problems of search work in the context of combating organized crime in the field of freight transport.

Conclusions

The extensive network of long-distance highways in Ukraine, the availability of connections with European countries, makes it convenient to use the motor transport industry in the interests of criminal groups and organizations. We are talking about the commission of crimes against drivers and their involvement in criminal activities, which often leads to the disappearance of persons of this category. The situation needs to consolidate the efforts of various state bodies, especially operational units of the National Police of Ukraine. According to the authors, the results obtained in the article can be used by practitioners of operational units to improve work in this direction and further research.

In order to optimize the search work in the search for missing drivers of vehicles that have become victims of crimes committed by criminal groups and (or) were involved in criminal activities, the following is proposed:

– making appropriate amendments to the laws of Ukraine governing the fight against organized

crime and in the field of transport, taking into account the realities of today and European safety standards;

– improving the organizational support of the National Police in terms of cooperation between its bodies and units, international police organizations and businesses that can assist the National Police (for example, with operators providing cellular services (for GPS – tracking));

– improving the logistics of operational units;

– increasing the number of patrol police squads on long-distance roads;

– providing operatives with technical hardware for quick access to existing records, the Internet, resources of the information subsystem «Harpoon» and the interdepartmental information and telecommunications system «Arkan»;

– restoration of the functioning of the automated search system «Scorpio», with which the operational units of the Main Directorate for Combating Organized Crime of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine worked until 2015 (Busol, 2019);

– prevention of formal attitude to work with members of criminal groups;

– an integrated approach to investigative actions and operational activities with members of criminal groups;

– participation of the National Police of Ukraine in Interpol's international projects to search for stolen vehicles ("Interpol", 2020);

– explanation to drivers at motor transport enterprises on their prevention of situations that may contribute to the commission of crimes or their involvement in criminal activities, work with informants in such institutions;

– strengthening measures to combat corruption in the motor transport sector.

REFERENCES

- Beseda, D. (2018). "Transnational" and "Ethnic" crime: relationship concepts. *International Scientific Journal "Internauka"*, 8. doi: 10.25313/2520-2308-2018-8-4361.
- Bohatyrov, I.H. (2018). *Kryminolohiia [Criminology]*. I.H. Bohatyrova, V.V. Topchiia (Eds.). Kyiv: Dakor [in Ukrainian].
- Busol, O. (2019). Organized Crime in Ukraine: Status and Problems of Implementing State Policy in the Sphere of Countering this Phenomenon. *Ūrīdīčnij Časopis Nacional'noi Akademii Vnutrišnih Sprav*, 18(2), 60-71. Retrieved from: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/15121>doi: 10.33270/04191802.60.
- Derzhavna prykordonna sluzhba Ukrainy [State Border Guard Service of Ukraine]. (2020). *Sait "Novyny", Site "News"*. Retrieved from <https://dpsu.gov.ua/ua/news/Do-uvagi-gromadyan-yaki-peretinayut-kordon-z-Polshcheyu> [in Ukrainian].
- Hackman, L. (2016). Forensic Anthropology and Missing Persons Investigations. *Handbook of Missing Persons*, 415-425. doi: 10.1007/978-3-319-40199-7_27.
- Interpol. (2020). *The International Criminal Police Organization*. URL: <https://www.interpol.int/Crimes/Organized-crime>.
- Krasnov, O. (2019). Transnatsionalna orhanizovana zlochynnist: rysy ta napriamy protydii [Transnational organized crime: features and directions of counteraction]. *Visnyk Natsionalnoi Akademii Derzhavnoi Prykordonnoi Sluzhby Ukrainy, Bulletin of the National Academy of the State Border Guard Service of Ukraine*, 3. doi: 10.32453/2.vi3.22 [in Ukrainian].
- Lorenc, D.V. (2017). Ugon i khishchenie transportnykh sredstv: usloviia, prichiny i mezntraslevye mery preduprezhdeniia v svete novoy pozitsii Konstitutsionnogo Suda RF [Vehicle theft and theft: conditions, causes and intersectoral preventive measures in the light of the new position of the Constitutional Court of the Russian

- Federation]. *Vserossiyskiy kriminologicheskii zhurnal, All-Russian Criminological Journal*, 2(11), 337-349. doi: 10.17150/2500-4255.2017.11(2).337-349 [in Russian].
- Marysiuk, K., & Cherepushchak, V. (2019). Do pytannia pro poniattia "orhanizovana zlochynnist" [To the question about the concept of organized crime]. *Visnik Natsionalnoho Universitetu "Lvivska Politehnika", Bulletin of the Lviv Polytechnic National University*, 6(23), 98-102. doi: <https://doi.org/10.23939/law2019.23.098> [in Ukrainian].
- Morewitz, S.J. (2016). Missing Persons: Forensic Sociology Factors. *Handbook of Missing Persons*, 93-104. doi: 10.1007/978-3-319-40199-7_8.
- Natsionalna politsiia Ukrainy [National Police of Ukraine]. (2020). *Sait "MVS Ukrainy", Site "Ministry of Internal Affairs of Ukraine"*. Retrieved from <https://mvs.gov.ua/> [in Ukrainian].
- Nakaz MVS Ukrainy "Pro zatverdzhennia Instruksii z orhanizatsii vzaiemodii orhaniv dosudovoho rozsliduvannia z inshymy orhanamy ta pidrozdilamy Natsionalnoi politsii Ukrainy v zapobihanni kryminalnym pravoporushenniam, yikh vyjavlenni ta rozsliduvanni": vid 7 lyp. 2017 r. No. 575 [Order of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine "On Approval of the Instruction on the Organization of the Interaction of the Pre-Trial Investigation Bodies with Other Bodies and Departments of the National Police of Ukraine in Prevention, Detection and Investigation of the Criminal Offenses" from July 7, 2017, No. 575. (n.d.). *zakon2.rada.gov.ua*. Retrieved from: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17/page> [in Ukrainian].
- Nykyforchuk, D. (2019). Tranzyt narkotykiv terytorii Ukrainy yak peredumova poshyrennia narkobiznesu v Yevropi [Transit of Drug Through the Territory of Ukraine as a Prerequisite the Spread of Drug Trafficking in Europe]. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*, 111(2), 41-48. Retrieved from: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/14251>. doi: 10.33270/01191112.41 [in Ukrainian].
- Statystichni dani po haluzi avtomobilnoho transportu [Statistics on road transport]. (2020). *Sait "Ministerstvo infrastruktury Ukrainy", Site "Ministry of Infrastructure of Ukraine"*. Retrieved from <https://mtu.gov.ua/content/statistichni-dani-po-galuzi-avtomobilnogo-transportu.html> [in Ukrainian].
- Tesliuk, N.P., & Tkachenko, S.O. (2017). Dynamika ta perspektyvy rozvytku avtodorozhnogo hospodarstva Ukrainy [Dynamics and prospects of development of the automobile economy of Ukraine]. *Ekonomika ta upravlinnia na transporti, Economics and management of transport*, 5, 75-79 [in Ukrainian].
- Tsybenko, O. (2018). Osoblyvosti dopytu pidozriuvanoho pry rozsliduvanni nezakonnoho zavorodninnia avtomobilem, uchynenoho iz podolanniam system zakhystu [Features of the interrogation of the suspect in the investigation of the illegal capture of a car made with overcoming protection systems]. *Naukovyi Visnyk Dnipropetrovskoho Derzhavnoho Universytetu Vnutrishnikh Sprav, Scientific Bulletin of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs*, 1, 208-212. doi: 10.31733/2078-3566-2018-1-208-212 [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro operativno-rozshukovu diialnist": vid 18 liut. 1992 r. No. 2135-XII [Law of Ukraine "About operative-search activity" from February 18, 1992, No. 2135-XII]. *Vidomosti Verkhovnoi Rady, Information of the Verkhovna Rada*, 22, 303 [in Ukrainian].
- Zharovska, H. (2018). *Transnatsionalna orhanizovana zlochynnist v Ukraini: fenomen, determinatsiia, protydiia* [Transnational Organized Crime in Ukraine: A Phenomenon, Determination, Opposition]. Chernivtsi: ChNU; Ruta [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 02.04.2020

Никифорчук Д. Й. – доктор юридичних наук, професор, начальник відділу організації наукової діяльності та захисту прав інтелектуальної власності Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9041-6197>;

Никифорчук В. Д. – кандидат юридичних наук, співробітник Державного бюро розслідувань, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4406-7349>;

Чемерис Д. Д. – ад'юнкт кафедри оперативно-розшукової діяльності Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6140-4506>

Розшукова робота Національної поліції України в контексті протидії організованим злочинності

У статті досліджено організовану злочинність як явище, що посягає на безпеку автомобільних вантажних перевезень і призводить до безвісного зникнення водіїв транспортних засобів. Розглянуто праці науковців, які досліджували організовану злочинність й актуальні питання, що постають під час встановлення безвісти зниклих. Виокремлено ознаки сучасної транснаціональної злочинності, що використовує транспортні коридори та водіїв вантажних машин у власних злочинних цілях. Аргументовано, що такі злочини доцільно об'єднати у дві групи: ті, що посягають на безпеку водія, автотранспорт або вантаж, і такі, що пов'язані із втягненням водія в злочинну діяльність. Схарактеризовано структуру та риси, притаманні міжнародним злочинним угрупованням, їхню діяльність в аспекті окресленої проблематики. Зазначено, що для вчинення

таких злочинів транснаціональні злочинні угруповання використовують переважно громадян України, які мешкають у прикордонних областях і можуть бути причетні до незаконного обігу зброї та наркотичних засобів. Обґрунтовано необхідність посилити увагу оперативних підрозділів до відпрацювання лідерів зазначених угруповань з використанням комплексного підходу під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів. Визначено основні права оперативних підрозділів під час розшуку безвісти зниклих осіб. Доведено, що надзвичайно важливе значення для розшуку осіб має фактор часу. Перелічено недоліки в роботі Національної поліції України в цьому напрямі й основні прогалини в законодавстві. Проведено інтерв'ювання водіїв, що здійснюють міжміські та міжнародні вантажні перевезення, для формулювання адекватних заходів вирішення досліджуваної проблематики. Отримані результати ґрунтуються на статистичних даних і прикладах з практики. Запропоновано шляхи оптимізації роботи за цим напрямом. **Мета** публікації – обґрунтувати актуальні питання розшукової роботи Національної поліції в контексті протидії організованих злочинності та визначити шляхи оптимізації діяльності за аналізованим напрямом. **Методологічну основу** статті становить діалектичний підхід до аналізу ситуацій безвісного зникнення, що спричинені діяльністю організованих злочинних груп та угруповань. У роботі використано методи формальної логіки: аналіз, синтез, індукція, дедукція, аналогія, абстрагування, а також статистичний, системно-структурний і метод прогнозування. **Наукова новизна** статті полягає в тому, що автори одними з перших в Україні здійснили науковий опис проблем розшукової роботи в контексті протидії організованих злочинності у сфері транспортних вантажних перевезень. **Висновки.** Організована злочинність посягає на безпеку транспортних вантажних перевезень в Україні, що призводить до безвісного зникнення водіїв і втягнення їх у злочинну діяльність. Ґрунтуючись на отриманих у дослідженні результатах, автори пропонують шляхи розв'язання низки проблем для оптимізування роботи за цим напрямом.

Ключові слова: організована злочинність; транснаціональна злочинність; вантажні перевезення; Національна поліція; статистика; оптимізація.

Булаєв В. П. – здобувач наукової лабораторії з проблем превентивної діяльності та запобігання корупції навчально-наукового інституту № 3 Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2097-8041>

Аспекти координації діяльності й інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативних служб системи МВС України

У нових умовах роботи Національної поліції України, діяльність якої передбачає профілактику й прогнозування злочинів і правопорушень, розкриття злочинів за гарячими слідами, прослідковується стала тенденція до подальшого зростання обсягів інформації щодо причин окремих злочинів й умов, що сприяють їх учиненню, пошуку найбільш ефективних форм і методів запобігання їм. Нині в діяльності Національної поліції та МВС України постали актуальні питання аналізу нормативно-правової бази державної інформаційно-комунікативної політики, права висвітлення й коментування діяльності органів державної влади, зокрема Національної поліції та МВС України, взаємодії Національної поліції та МВС України з громадськістю, особливості діяльності прес-служб Національної поліції та МВС України як джерела офіційної інформації, принципи планування й діяльності прес-служб на підставі нормативних документів, наукової та методичної літератури й іноземного досвіду, а також основні функції та завдання прес-служби, що є основою проєктування та побудови організаційної структури підрозділів комунікації Національної поліції та МВС України. **Метою статті** є визначення окремих аспектів координації діяльності й інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативних служб системи МВС України. **Методологія.** Під час підготовки статті використано окремі загальнонаукові та спеціально-наукові методи пізнання, зокрема: історичний, філософсько-правовий, порівняльний, системний, функціональний, узагальнення. **Наукова новизна.** Шляхом емпіричного дослідження визначено, що розв'язання проблеми формування інформаційно-комунікативної політики Національної поліції та МВС України й громадянського суспільства потребує інституційного, організаційного, фінансового та наукового забезпечення. Провідну роль у демократичному суспільстві відіграють прес-служби. Вони інформують громадян стосовно діяльності органів державної влади, зокрема Національної поліції та МВС України, своєчасно реагують на події, актуальні для населення. Вагомим значенням проблема інформаційно-комунікативної діяльності Національної поліції та МВС України набуває за перехідного періоду й становлення громадянського суспільства. У цих умовах інформаційно-комунікативна діяльність правоохоронних органів важлива, насамперед, як чинник формування нового типу відносин «держава–суспільство», відмова від моделі безвідповідальності державних органів. **Висновки.** На підставі аналізу питання визначення аспектів координації діяльності й інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативних служб системи МВС України сформульовано висновок, що, відповідно до чинного законодавства України, інформаційно-комунікативні служби системи МВС України є невіддільною складовою суб'єктів адміністративного права. Правовий статус цих служб становить сукупність завдань, функцій, прав та обов'язків, які вони реалізують у правовідносинах, що виникають між інформаційними службами МВС та іншими правоохоронними підрозділами, засобами масової інформації, трудовими колективами, населенням. Реалізація цих прав й обов'язків спрямована на досягнення мети функціонування інформаційних служб МВС, які забезпечують виконання завдань щодо взаємодії із засобами масової інформації, населенням, громадськими організаціями з метою профілактики правопорушень, інформування про стан публічного порядку в державі та заходи правоохоронних органів щодо зміцнення та формування позитивного іміджу поліції. Удосконалення діяльності інформаційних служб МВС щодо забезпечення публічного порядку потребує також налагодження їх дієвої взаємодії з громадськими правозахисними організаціями. Форми такої взаємодії можуть бути найрізноманітнішими – від взаємного інформування про результати своєї діяльності до здійснення спільних дій з метою виявлення та припинення порушень прав і свобод людини в різних сферах діяльності правоохоронних органів. Для забезпечення ефективності цієї взаємодії доцільно здійснювати її на наукових засадах.

Ключові слова: інформаційна політика; Національна поліція України; інформаційно-комунікативні служби; інформаційне забезпечення; координація діяльності.

Вступ

З метою забезпечення публічного порядку важливо організувати цілеспрямовану профілактичну роботу інформаційних служб МВС України через засоби масової інформації. Їхня діяльність має полягати не лише в пропаганді правових знань серед населення, вони повинні систематично висвітлювати досвід правоохоронних органів і громадських організацій у проведенні загальної та індивідуальної

профілактики, а також здійснювати найбільш ефективні й дієві форми та методи цієї роботи. Дані МВС України свідчать про поліпшення взаємодії правоохоронних органів і засобів масової інформації, постійне посилення інтересу громадян до проблеми діяльності зазначених органів і, передусім, боротьби зі злочинами. Лише на центральних телевізійних каналах виходять в ефір тематичні телепрограми Департаменту комунікації МВС України, систематично знаходять

матеріали для тематичних телевізійних програм, і їхня кількість з цих питань повсякчас збільшується. Отже, не на шкоду кількісним показникам, необхідно підвищувати якість роботи з організації зв'язків правоохоронних органів і засобів масової інформації.

Взаємодія засобів масової інформації та правоохоронних органів на правовому рівні полягає в тому, що працівники правоохоронних органів через засоби масової інформації можуть висловлювати пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання суспільних відносин. Інформаційні служби МВС і засоби масової інформації вибудовують взаємодію на підставі відповідних правових актів, а відносини між ними на комунікативному рівні пов'язані, передусім, з рухом інформації.

Обмін інформацією з населенням, державними, громадськими організаціями двосторонній. Правоохоронні органи отримують від них попередню інформацію щодо об'єктів зовнішніх впливів, про стан і зміну середовища функціонування, оцінку громадянами діяльності правоохоронних органів, їх окремих акцій тощо. Водночас громадянам, представникам державних, громадських організацій надають інформацію, спрямовану на ініціювання та підтримку процесів, які сприяють боротьбі зі злочинністю, охороні публічного порядку.

Зовнішні інформаційні зв'язки бувають прямими й опосередкованими, зокрема й через засоби масової інформації, які як комунікативний компонент є ланкою, що пов'язує інституційні елементи політичної системи, забезпечує діалог між владою та громадськістю, різними прошарками суспільства. Висвітлення в засобах масової інформації діяльності правоохоронних органів сприяє оздоровленню етичного клімату в країні, запобіганню зловживанням і порушенням законності, забезпечує інформування населення з питань запобігання правопорушенням, створює об'єктивну громадську думку про роботу поліції.

Окреслені теоретичні та практичні питання в юридичній літературі досліджено в роботах: В. Авер'янова, Б. Андрушківа, О. Бандурки, О. Беца, О. Бойченка, С. Єсімова, В. Журавля, В. Захарова, Р. Калюжного, Ю. Комісарчука, В. Ліпкана, О. Логінова, Є. Лук'янчикова, М. Мартинова, А. Марущака, О. Пахомова, В. Пашка, Т. Писаревської, В. Середи, Р. Тарасенка, В. Хахановського, В. Шамрая, В. Шепітька, І. Шинкаренка та ін.

Попри ґрунтовні наукові дослідження у сфері забезпечення інформаційної діяльності правоохоронних органів, теоретичні й методологічні питання функціонування інформаційних служб системи МВС досі є недостатньо вивченими, а деякі аспекти, зважаючи на прийняття нового законодавства, потребують сучасних досліджень і нових висновків.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є визначення аспектів координації діяльності й інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативних служб системи МВС України.

Виклад основного матеріалу

Останніми роками загострилася криміногенна ситуація в Україні. З огляду на це, посилюється потік інформації, що надходить на адресу правоохоронних органів, збільшилася кількість оперативних документів, які потребують негайного виконання.

У діяльності Національної поліції та МВС України постали актуальні питання аналізу нормативно-правової бази державної інформаційно-комунікативної політики, права висвітлення й коментування діяльності органів державної влади, зокрема Національної поліції та МВС України, взаємодії Національної поліції та МВС України з громадськістю, особливостей діяльності прес-служб Національної поліції та МВС України як джерела офіційної інформації, принципів планування й діяльності прес-служб з огляду на нормативні документи, наукову та методичну літературу й іноземний досвід, а також основні функції та завдання прес-служби, що є основою проектування і побудови організаційної структури підрозділів комунікації Національної поліції та МВС України ("Informatsiia Departamentu", 2019).

Отже, інституційно першою ланкою забезпечення взаємодії ЗМІ з поліцією є Департамент комунікації в структурі МВС України. Датою створення підрозділів зв'язків з громадськістю в системі МВС вважають 15 травня 1992 року. Спочатку підрозділ мав назву Головний центр громадських зв'язків, а з 1994 року – Центр громадських зв'язків МВС України. У березні 2004 року Центр громадських зв'язків МВС України реорганізовано в Департамент зв'язків з громадськістю МВС України, у березні 2011 року – в Управління зв'язків з громадськістю МВС України, із лютого 2015 року – у Департамент комунікації МВС України ("Informatsiia Departamentu", 2019).

Після утворення Національної поліції України в її складі створено Департамент комунікації Національної поліції України. Аналогічні підрозділи (відділи й сектори комунікації) діють у складі головних управлінь Національної поліції в усіх регіонах держави ("Informatsiia Departamentu", 2019).

Департамент комунікації Національної поліції України є структурним підрозділом апарату Національної поліції України, який координує проведення інформаційної політики територіальних (міжрегіональних) органів і структурних підрозділів апарату Національної поліції України,

здійснює взаємодію із засобами масової інформації та громадськістю (Melnuchuk, 2017, р. 246).

Згідно з Положенням про Департамент комунікації Національної поліції України, затвердженого наказом Національної поліції України від 4 грудня 2015 року № 145, найбільш пріоритетними завданнями Департаменту є: координація заходів підрозділів Національної поліції України, спрямованих на реалізацію інформаційної політики поліції, упровадження гласності й відкритості в діяльності територіальних органів поліції; забезпечення в установленому порядку інформування громадян про діяльність Національної поліції України через засоби масової інформації та комунікації; забезпечення функціонування офіційного вебсайту Національної поліції України в режимі інформантства, системного й оперативного оновлення інформації на ньому, контролю за якістю та оперативністю оприлюднення інформації на інтернет-сторінках органами й підрозділами поліції; проведення моніторингу й аналізу інформації, яка викладена в засобах масової інформації, мережі Інтернет щодо діяльності Національної поліції ("Nakaz Natsionalnoi polit sii", 2015).

Працівники Департаменту забезпечують вихід тематичних відеоматеріалів і телепрограм про діяльність поліції майже на всіх центральних телеканалах. Підрозділ напружував сталу систему інформування населення щодо діяльності Національної поліції. Для представників ЗМІ не менше одного разу на тиждень організовано брифінги та прес-конференції за участю керівництва, надано сприяння в отриманні коментарів посадових осіб, іншої актуальної інформації ("Informatsiia Departamentu", 2019).

Представник інформаційної служби має право брати участь у нарадах, які проводить міністр, в інших офіційних і робочих зустрічах, щоб отримувати докладну інформацію від усіх співробітників міністерства з питань, що стосуються їхньої компетенції, а також має доступ до документів, що циркулюють у міністерстві. Діяльність прес-офіцерів полегшує потік інформації від поліції до медіа, допомагає уникнути інформаційних прогалин, які можуть спричинити залежність репортерів від менш надійних джерел. Він фіксує запити від журналістів на отримання інформації про кримінальні інциденти тощо (Andreiev, & Bulaiev, 2018, р. 204).

Поліція може використовувати засоби масової інформації для повідомлення про нові ініціативи Національної поліції, а також для звернення до громадян за допомогою в певній ситуації, інформування населення про найрізноманітніші аспекти своєї роботи.

До інших напрямів взаємодії правоохоронних органів зі ЗМІ з питань забезпечення розкриття й розслідування злочинів належать: інформування

населення про вчинені злочини; запобігання та спростування чуток і дезінформації; одержання інформації про обставини розслідуваних злочинів; використання допомоги громадян у пошуку злочинців; повідомлення з профілактичною метою про прийоми та способи дій злочинців; дезінформування злочинців щодо планів і можливих дій правоохоронних органів (Bulaiev, 2018, р. 153).

Підрозділи МВС, які виконують функцію зв'язків із громадськістю та ЗМІ, – це своєрідний «рупор», комунікативний канал, який посідає чільне місце в механізмі інформаційної протидії злочинності та протидії криміногенного впливу окремих ЗМІ. Потенціал таких підрозділів полягає в їхній здатності створювати конкурентний медійний контент (Akimov, 2018, р. 142).

У своїй роботі працівники прес-служб поліції повинні демонструвати не лише правничу професійність, а й навички подання кримінологічно значущої, якісної за формою та змістом інформації. Зокрема, оприлюднені відомості про злочин чи особу злочинця повинні максимально відповідати фактичним обставинам справи, водночас – не порушувати вимоги, встановлені чинним законодавством щодо таємниці слідства, захисту персональних даних і, що вкрай важливо, враховувати тактичні кроки розкриття злочину, не зашкодити. Окремі подробиці щодо потерпілих від злочинів повинні бути співвідносними етичним міркуванням з метою уникнення третинної віктимізації (Andreiev, & Ivanchenko, 2020, р. 62).

Діяльність Департаменту комунікації МВС України та відповідних структур територіальних управлінь поліції має бути маркована в контексті потреби задоволення суспільних інтересів – отже, критерії оцінки контенту про поліцію повинні не тільки відповідати визначеним творчим й організаційним параметрам, а й бути екстрапольованими на параметри суспільних інтересів. Робота інформаційної служби стане ефективною тільки за тієї умови, коли органи державної влади, одержуючи повну інформацію про думку суспільства, використовуватимуть її в процесі прийому державних рішень як органічно вбудовану частку, так і в механізмі діяльності державних органів (Potiatynuk, 2019).

Способами поширення інформації в органах виконавчої влади, а саме МВС, є телебачення, мережа Інтернет – відомчий сайт: <https://mvs.gov.ua/>, зокрема сторінки в соціальних мережах – Facebook, Twitter, канал чат-бот месенджера Telegram, а також друковані видання. Вагому роль у налагодженні комунікації правоохоронної структури з громадськістю посідають проведення круглих столів, прес-конференцій, брифінгів, прийомів громадян, виїздів, нарад, засідань, відеоконференцій, «прямих ліній» тощо (Buhaichuk et al., 2017, р. 23).

На головній сторінці сайту МВС висвітлено основні сфери діяльності (сфери компетенції та відповідальності), надано доступ до публічної інформації. Інформація, розміщена на сайті органу влади, є доступною для всіх. Представлено меню з важливими для громадськості рубриками, що становлять окремі напрями PR діяльності: «Діяльність», «Новини», «Прес-центр», «Звернення громадян», «Контакти». Вони вдало структуровані, відтворюють повну інформацію. Загалом сайт має зручний інтерфейс, систему пошуку, посилання на сторінки організації в соціальних мережах: Twitter, Facebook, Instagram і відеозаписи в YouTube. Розміщення інформації на вебсайтах не лише дає можливість громадянам отримати необхідну для них інформацію 24 години на добу 7 днів на тиждень, зменшуючи навантаження на апарат органів влади, а й передбачає інтерактивний зв'язок влади з громадськістю. До неповного переліку інтерактивних засобів належать: адреса електронної пошти для здійснення запиту; електронна форма для заповнення звернень; розділ «Миттєва інформація від Міністерства»; розділ «Каталог послуг» тощо (Havrilova, 2018, р. 159).

Підрозділи комунікації МВС готують та оприлюднюють інформацію за такими формами.

Прес-релізи. Оскільки прес-релізи публікують на сайтах органів влади, вони також є інструментом прямої комунікації з громадянами. Обов'язковою умовою є новина. Журналісти часто критикують органи влади за відсутність важливих новин у прес-релізах, недостатньо продуманий і складний для сприйняття текст. Прес-реліз повинен мати пояснювальний, а не дискусійний характер. Описуючи політику, рішення та дії відомства, він також описує їх зміст та фундаментальні принципи. Варто також уникати критики політики партій або груп. Прес-реліз надсилають, якщо уряд, міністр або урядова установа готують якесь важливе рішення.

Прес-конференції та прес-брифінги. Прес-конференція дає можливість представникам органів влади спілкуватися з громадськістю через медіа, повідомляти про цілі своєї діяльності, ухвалені рішення, вжиті заходи, надавати інструкції щодо подальших дій. Прес-брифінги міністра та керівників структурних підрозділів. Громадськість очікує від керівників державних органів регулярного інформування щодо результатів їхньої роботи. Рекомендовано проводити їх за результатами роботи не менше одного разу на місяць, а в період активних реформ – частіше, наприклад, щотижня. Причому графік їх проведення мають складати з урахуванням доцільності та наявності інформаційних приводів. Прес-брифінг передбачає коротку заяву міністра й низку запитань та відповідей. Він повинен супроводжуватися одним чи кількома інформаційними повідомленнями, у

яких у письмовому вигляді викладено основні тези виступу міністра, а також містяться ключові цифри та факти.

Департамент комунікації МВС розміщує інформацію на офіційному вебсайті <https://mvs.gov.ua/>. Новини містять усебічну інформацію: резонансні події, офіційні повідомлення, засідання, круглі столи, брифінги, прес-конференції, іноземні зустрічі, зустрічі з керівництвом й іншими спеціалістами відомства тощо. Важливим також є створення інформаційного банку даних, фото- й відеотеки з питань розвитку, перебігу реформ і функціонування Міністерства та надання цих матеріалів засобом масової інформації. Тому вчасне, оперативне й об'єктивне поширення інформації щодо діяльності Міністерства сприяє формуванню в громадськості об'єктивного уявлення про роботу правоохоронних органів ("Zakon Ukrainy", 2019).

Інформація, оприлюднена на вебсайті МВС, має бути актуальною та перевіреною, написаною зрозумілою для пересічного читача мовою. Головне, але не єдине завдання новини – проінформувати людей. Тема має бути висвітлена з різних боків, щоб аудиторія мала змогу зробити висновки та сформулювати власне бачення на проблему. Але предметом новини залишається факт. Отже, на вебсайті МВС опубліковують інформацію з метою інформування населення про діяльність відомства. Така інформація має офіційний характер, тому посилання на вебсайт є посиланням на офіційне джерело інформації ("Informatsiia Departamentu", 2019).

Населення очікує від держструктур відкритості, тож хоче бачити відповідну інформацію у соціальних мережах. Соціальні мережі передбачають безпосереднє залучення Міністра внутрішніх справ до спілкування, адже тут панує «культура участі». Користувачі соціальних мереж прагнуть спілкуватися не з установами, а з живими людьми. Вагомою є система моніторингу соціальних медіа, що дає змогу відстежувати важливі для аудиторії теми, проблемні місця комунікації та обговорення, у яких варто взяти участь. Аудиторія очікує на швидку й актуальну інформацію в соціальних мережах. Соціальні медіа також передбачають взаємодію, а це означає, що орган влади повинен бути готовим забезпечити зворотний зв'язок і надати коментарі у будь-якому середовищі ("Sotsiolohy Tsentru", 2019).

У діяльності інформаційних служб МВС можна виокремити такі методи поліпшення комунікації:

– чітке визначення та формулювання завдань; формування виразного уявлення про потреби в інформації начальника й підлеглих; планування, реалізація, контроль щодо поліпшення інформаційного обміну; обговорення планів, завдань, шляхів їх виконання;

- переміщення людей з одного підрозділу організації в інший з метою обговорення; опитування працівників, у середовищі яких необхідно виявити: чи чітко доведено до них завдання їх діяльності, які потенційні чи реальні проблеми постають або можуть поставати перед стратегіями змін; чи отримує керівник їх для пропозицій;
- удосконалення системи збирання інформації з метою зниження тенденції фільтрації ідей або їх ігнорування на шляху «знизу вгору»;
- створення каналів інформаційних повідомлень (статті, радіо та ін.);
- упровадження сучасних інформаційних технологій (електронна пошта, відеоконференція тощо).

Управління комунікаціями МВС потрібно будувати на таких принципах:

- формування структури комунікацій, що відповідає потребам співробітництва, партнерства та компетентності;
- регулювання масштабів комунікацій для певних посадових осіб і підрозділів;
- раціонального використання робочого часу керівника;
- інформаційного забезпечення комунікацій, розподіл інформації для встановлення та підтримки необхідних комунікацій;
- регулювання комунікативного навантаження різних ланок організації;
- обліку неформальних комунікацій і використання їх у процесі управління;
- повноважень і відповідальності (Pryzhbylo, 2017, р. 288).

Структура комунікативних підрозділів повинна бути сформована так, щоб була можливість виконати покладені на нього функції.

Основними функціями комунікативних служб МВС є:

- підготовка пропозицій щодо шляхів вирішення проблемних питань, прогнозування розвитку ситуації за результатами вивчення громадської думки, а також можливих наслідків прийняття соціальних і політичних рішень;
- аналітико-прогностична (аналіз, прогнозування тенденцій, дослідження, а саме: вивчення громадської думки шляхом проведення соціологічних та експертних досліджень; моніторинг повідомлень у ЗМІ стосовно діяльності органу державної влади та підготовка пропозицій щодо оперативного реагування на критичні зауваження);
- підготовка відповідної статистичної й аналітичної інформації;
- підготовка пропозицій щодо вдосконалення наявних і запровадження нових механізмів комунікації між органами виконавчої влади й інститутами громадянського суспільства;
- розробка проєктів законодавчо-нормативних актів і виконання законів України, актів Президента

України, Кабінету Міністрів, інших органів виконавчої влади тощо;

- організаційно-управлінська (забезпечення реалізації цілей організації, планування, підготовка та проведення відповідних заходів);

- здійснення консультацій з громадськістю; сприяння роботі громадської ради тощо;

- комунікативно-інформаційна (забезпечення керівництва інформацією; підвищення рівня поінформованості громадськості про діяльність органу державної влади);

- моніторинг урахування громадської думки в процесі підготовки та реалізації рішень органу виконавчої влади;

- створення позитивного іміджу органу державної влади; виготовлення та розповсюдження інформаційно-презентаційної продукції;

- розроблення та впровадження заходів щодо вдосконалення дизайну й інформаційного наповнення вебсайту тощо;

- консультативно-методична (виконання функцій радника керівництва; надання методичної та організаційної допомоги структурним підрозділам під час проведення ними консультацій з громадськістю; підтримка внутрішніх комунікацій тощо);

- ведення офіційного сайту, підтримка інтерактивних сервісів, інформаційне листування з відвідувачами сайту;

- відстеження і контролювання будь-яких видів інформації й згадок про відомство та його керівництво в інтернет-джерелах усіх типів (офіційні ЗМІ та неформальні комунікаційні ресурси тощо);

- підтримка робочих контактів з головними редакторами ЗМІ, керівниками телерадіокомпаній, відомими журналістами, впливовими експертами й лідерами думок;

- проведення прес-конференцій, брифінгів, інформаційних зустрічей журналістів;

- участь у підготовці та проведенні офіційних візитів і робочих поїздок керівництва в країні та за кордон з метою їх висвітлення в ЗМІ (Subota, 2018, р. 61).

Загалом комунікація – основа державного управління й важливий чинник демократизації суспільного життя. Її можна визначити як процес обміну інформацією, що об'єднує органи державного управління, органи місцевого самоврядування та групи громадськості; зміцнює необхідний зворотний зв'язок між адміністративним апаратом, управлінськими структурами, суспільством, окремими громадами й індивідами.

Комунікативна діяльність містить кадрове, технічне та науково-методичне забезпечення, форми, методи, технології взаємодії з навколишніми, добір, розстановку, просування кадрів, їхнє професійне навчання, фінансування програм розвитку комунікації, інформаційні ресурси (засоби, програми, технології). Комунікативною діяльністю є

сукупність дій щодо формування й реалізації управлінських завдань і функцій, задоволення інформаційно-комунікативних потреб споживачів публічних послуг і самих органів влади на підставі соціально-комунікативних технологій.

У своєму формуванні комунікативні відносини є складним багатогранним процесом, що передбачає забезпечення: інформаційного обслуговування діяльності системи органів місцевої влади; налагодження комунікації з державними службовцями/посадовими особами місцевого самоврядування, з громадянами (населенням й інституціональними структурами громадянського суспільства).

Лише впорядкована, добре налагоджена комунікативна діяльність дозволяє виконувати весь спектр завдань комунікативної політики, максимально сприяти створенню в якомога стисліший термін відповідних економічних, технічних, організаційних, правових й інших умов для забезпечення двостороннього симетричного обміну інформацією між владою та населенням і реалізації конституційного права громадян на гласність (Трофименко, 2018, р. 116).

Наукова новизна

Шляхом проведення емпіричного дослідження визначено, що розв'язання проблеми формування

інформаційно-комунікативної політики Національної поліції та МВС України й громадянського суспільства потребує інституційного, організаційного, фінансового та наукового забезпечення. Важливу роль у демократичному суспільстві відіграють прес-служби. Вони доносять інформацію про діяльність органів державної влади, зокрема, Національної поліції та МВС України до громадян, своєчасно реагують на події, які турбують населення.

Висновки

Отже, аналіз проблеми визначення деяких аспектів координації діяльності й інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативних служб системи МВС України засвідчив, що, відповідно до чинного законодавства України, інформаційно-комунікативні служби системи МВС України є невіддільною складовою суб'єктів адміністративного права. Правовий статус цих служб становить сукупність завдань, функцій, прав й обов'язків, які вони реалізують у правовідносинах, що виникають між інформаційними службами МВС та іншими правоохоронними підрозділами, засобами масової інформації, трудовими колективами, населенням.

REFERENCES

- Akimov, M.O. (2018). Kryminalno-pravova okhorona svobody osoby: problemy ta shliakhy vyrishennia [Criminal protection of personal freedom: problems and solutions]. *Naukovyi visnyk Sivershchyny, Scientific Bulletin of the North*, 1(3), 141-151. doi: <https://doi.org/10.32755/sjlaw.2018.01> [in Ukrainian].
- Andreiev, D.V., & Bulaiev, V.P. (2018). Orhanizatsiini pryntsyipy uchasti informatsiinykh sluzhb MVS u protsesakh deokupatsii okremykh rehioniv Ukrainy [Organizational principles of participation of information services of the Ministry of Internal Affairs in the processes of deoccupation of certain regions of Ukraine]. *Naukovi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*, 2(107), 203-211. Retrieved from <http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/7471>. doi: <https://doi.org/10.33270/01201136.58> [in Ukrainian].
- Andreiev, D.V., & Ivanchenko, D.V. (2020). Filosofska-pravovyi analiz zabezpechennia prava na informatsiiu v Ukraini [Philosophical and legal analysis of ensuring the right to information in Ukraine]. *Naukovi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*, 1(114), 62-69. Retrieved from <http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/17463>. doi: <https://doi.org/10.33270/01201141.62> [in Ukrainian].
- Buhaichuk, K.L., Serdiuk, O.O., & Hladkova, Ye.O. (et al.). (2017). *Vzaiemodiiia pratsivnykiv Natsionalnoi politsii z predstavnykamy ZMI pid chas nesennia sluzhby* [Interaction of National Police officers with media representatives during their service]. Kharkiv: KhNUVS, HUNP Ukrainy v Khark. obl. [in Ukrainian].
- Bulaiev, V.P. (2018). Teoretyko-metodolohichni zasady doslidzhennia administratyvno-pravovoho rehuliuвання diialnosti informatsiinykh sluzhb systemy MVS Ukrainy [Theoretical and methodological bases of research of administrative and legal regulation of activity of information services of system of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine]. *Naukovi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*, 3(108), 153-162. Retrieved from <http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/13491> [in Ukrainian].
- Havrilo, Ya. (2018). Osoblyvosti vysvitlennia diialnosti "novoi politsii" na storinkakh internet-versii vydannia "Vhoru" [Features of coverage of the activities of the "new police" on the pages of the online version of the publication "Up"]. *Linhvistyka, Linguistics*, XXIX, 157-161 [in Ukrainian].
- Informatsiia Departamentu komunikatsii Natsionalnoi politsii Ukrainy [Information of the Communication Department of the National Police of Ukraine]. (2019). *Sait "Natsionalna politsiia Ukrainy", Site "Natsionalnoi politsii Ukrainy"*. Retrieved from http://mvs.gov.ua/ua/pages/421_Departament_komunikatsii.htm [in Ukrainian].
- Melnichuk, T.V. (2017). Vzaiemodiiia politsii ta ZMI u protyidi zlochynam ta pravoporushenniam [Interaction of police and mass media in counteracting crimes and offenses]. *Odeski yurydychni chytannia, Odessa legal readings: Proceedings of the All-Ukrainian Scientific and Practical Conference* (pp. 244-248). Odessa: Helvetyka [in Ukrainian].

- Nakaz Natsionalnoi politsii Ukrainy "Pro zatverdzhennia Polozhennia pro Departament komunikatsii Natsionalnoi politsii Ukrainy": vid 4 hrud. 2015 r. No. 145 [Order of the National Police of Ukraine "On approval of the Regulation on the Communication Department of the National Police of Ukraine" from December 4, 2015, No. 145]. (n.d.). www.npu.gov.ua. Retrieved from <https://www.npu.gov.ua/uk/publish/article/1854459> [in Ukrainian].
- Potiatynuk, B. (2019). *Nemaie inshoho vykhodu, krim mediaosvity [There is no other way out but media education]*. Retrieved from http://osvita.mediasapiens.ua/mediaprosvita/mediaosvita/boris_potyatinuk_nemae_inshoho_vikhodu_krim_mediaosvity [in Ukrainian].
- Pryzhbylo, O.V. (2017). Sytuatyvne zapobihannia zlochynnosti v konteksti vzaiemodii politsii ta ZMI [Situational crime prevention in the context of police-media interaction]. *Odeski yurydychni chytannia, Odessa legal readings: Proceedings of the All-Ukrainian Scientific and Practical Conference* (pp. 288-290). Odesa: Helvetyka [in Ukrainian].
- Sotsiologhy Tsentru Razumkova zafiksuvaly vysokiy riven doviry hromadian do orhaniv systemy MVS [Sociologists of the Razumkov Center recorded a high level of public confidence in the bodies of the Ministry of Internal Affairs]. (2019). (n.d.). mvs.gov.ua. Retrieved from https://mvs.gov.ua/ua/news/18610_Sociologi_Centru_Razumkova_zafiksuvali_vis_okiy_riven_doviri_gromadyan_do_organiv_sistemi_MVS.htm [in Ukrainian].
- Subota, S.I. (2018). Dovira naselennia yak kryterii otsiniuvannia efektyvnoi diialnosti Natsionalnoi politsii Ukrainy [Public confidence as a criterion for assessing the effectiveness of the National Police of Ukraine]. *Naukovyi visnyk Mizhnarodnogo humanitarnoho universytetu, Scientific Bulletin of the International Humanities University*, 31, 59-62 [in Ukrainian].
- Trofymenko, V. (2018). Mediino-informatsiina storona roboty Natsionalnoi politsii [Media and information side of the work of the National Police]. *Visnyk Natsionalnogo universytetu "Yurydychna akademiia Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho", Bulletin of the National University "Yaroslav the Wise Law Academy of Ukraine"*, 1, 114-122. doi: 10.17803/1994-1471.2018.108.10 [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro poriadok vysvitlennia diialnosti orhaniv derzhavnoi vlady ta orhaniv mistsevoho samovriaduvannia v Ukraini zasobamy masovoi informatsii": vid 23 veres. 1997 r. No. 539/97-VR [Law of Ukraine "About the order of coverage of activity of public authorities and local governments in Ukraine by mass media" from September 23, 1997, No. 539/97-VR]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/539/97-vr> [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Акімов М. О. Кримінально-правова охорона свободи особи: проблеми та шляхи вирішення. *Науковий вісник Сіверщини*. 2018. № 1 (3). С. 141–151. doi: <https://doi.org/10.32755/sjlaw.2018.01>.
- Андреев Д. В., Булаев В. П. Організаційні принципи участі інформаційних служб МВС у процесах деокупації окремих регіонів України. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 2 (107). С. 203–211. URL: <http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/7471>. doi: <https://doi.org/10.33270/01201136.58>.
- Андреев Д. В., Іванченко Д. В. Філософсько-правовий аналіз забезпечення права на інформацію в Україні. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 1 (114). С. 62–69. URL: <http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/17463>. doi: <https://doi.org/10.33270/01201141.62>.
- Взаємодія працівників Національної поліції з представниками ЗМІ під час несення служби: метод. рек. / [К. Л. Бугайчук, О. О. Сердюк, Є. О. Гладкова та ін.]. Харків: ХНУВС; ГУНП України в Харк. обл. 2017. 26 с.
- Булаев В. П. Теоретико-методологічні засади дослідження адміністративно-правового регулювання діяльності інформаційних служб системи МВС України. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 3 (108). С. 153–162. URL: <http://elar.naiau.kiev.ua/jspui/handle/123456789/13491>.
- Гаврілова Я. Особливості висвітлення діяльності «нової поліції» на сторінках інтернет-версії видання «Вгору». *Лінгвістика*. 2018. Вип. XXIX. С. 157–161.
- Інформація Департаменту комунікації Національної поліції України. *Національна поліція України*: [офіц. сайт]. URL: http://mvs.gov.ua/ua/pages/421_Departament_komunikacii.htm.
- Мельничук Т. В. Взаємодія поліції та ЗМІ у протидії злочинам та правопорушенням. *Одеські юридичні читання: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Одеса, 10–11 листоп. 2017 р.)*. Одеса: Гельветика, 2017. С. 244–248.
- Про затвердження Положення про Департамент комунікації Національної поліції України: наказ Національної поліції України від 4 груд. 2015 р. № 145. URL: <https://www.npu.gov.ua/uk/publish/article/1854459>.
- Потятиник Б. Немає іншого виходу, крім медіаосвіти. 2019. URL: http://osvita.mediasapiens.ua/mediaprosvita/mediaosvita/boris_potyatinuk_nemae_inshoho_vikhodu_krim_mediaosvity.
- Прижбило О. В. Ситуативне запобігання злочинності в контексті взаємодії поліції та ЗМІ. *Одеські юридичні читання: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Одеса, 10–11 листоп. 2017 р.)*. Одеса: Гельветика, 2017. С. 288–290.
- Соціологи Центру Разумкова зафіксували високий рівень довіри громадян до органів системи МВС. URL: https://mvs.gov.ua/ua/news/18610_Sociologi_Centru_Razumkova_zafiksuvali_visokiy_riven_doviri_gromadyan_do_organiv_sistemi_MVS.htm.
- Субота С. І. Довіра населення як критерій оцінювання ефективної діяльності Національної поліції України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2018. Вип. 31. С. 59–62. (Серія «Юриспруденція»).

Трофименко В. Медійно-інформаційна сторона роботи Національної поліції. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. 2018. № 1. С. 114–122. (Серія «Філософія»). doi: 10.17803/1994-1471.2018.108.10.

Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації: Закон України від 23 верес. 1997 р. № 539/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/539/97-vp>.

Стаття надійшла до редколегії 18.03.2020

Bulaiev V. – Researcher of the Scientific Laboratory on the Problems Preventive Action and Prevent Corruption of the Educational and Research Institute No. 3 of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2097-8041>

Some Aspects of Coordination of Activities and Information Support of Information-Communicative Services of the System of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine

*In the new working conditions of the National Police of Ukraine, when the basis of activity is the prevention and prediction of offenses and crimes, solving crimes in hot pursuit, there is a steady tendency to further increase the volume of information about the causes of individual crimes and the conditions conducive to their commission, to find the most effective forms and methods prevent them. So, now in the activities of the National Police and the Ministry of Internal Affairs of Ukraine there are topical issues of analysis of the regulatory framework of the state information and communication policy, the right to cover and comment on the activities of public authorities, in particular, the National Police and the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, the interaction of the National Police and the Ministry of Internal Affairs of Ukraine with the public, features of the activities of the press services of the National Police and the Ministry of Internal Affairs of Ukraine as a source of official information, the principles of planning and activities of press services based on regulatory documents, scientific and methodological literature and foreign experience, as well as the main goals, functions and tasks of the press service, is the basis design and construction of the organizational structure of the communication units of the National Police and the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. The **purpose** of the article is to determine some aspects of coordination of activities and information support of information and communication services of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. **Methodology.** In preparing the article, certain general scientific and specially scientific methods of cognition were used, in particular: historical, philosophical and legal, comparative, systemic, functional, generalization. **Scientific novelty.** As a result of an empirical study, it was determined that solving the problem of forming the information and communication policy of the National Police and the Ministry of Internal Affairs of Ukraine and civil society requires institutional, organizational, financial and scientific support. An important role in a democratic society is played by the press services. They bring information about the activities of state authorities, in particular, the National Police and the Ministry of Internal Affairs of Ukraine to citizens, timely respond to events that concern the population. The problem of information and communication activities of the National Police and the Ministry of Internal Affairs of Ukraine is of particular importance during the transition period and the formation of civil society. Under these conditions, the information and communication activities of law enforcement agencies are important, primarily as a factor in the formation of a new type of state-society relationship, and the rejection of the model of irresponsibility of state bodies. **Conclusions.** An analysis of the problem of determining some aspects of the coordination of activities and information support of information and communication services of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine showed that, in accordance with the current legislation of Ukraine, information and communication services of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine is an integral component of administrative law entities. The legal status of these services is a combination of tasks, functions, rights and duties that they exercise in legal relations arising between the information services of the Ministry of Internal Affairs and other law enforcement units, the media, labor collectives, and the population. The implementation of these rights and obligations is aimed at achieving the goal of the functioning of the information services of the Ministry of Internal Affairs, ensuring the fulfillment of tasks related to interaction with the media, the public, public organizations in order to prevent crime, informing about the state of public order in the state, measures by law enforcement agencies, to strengthen and form a positive image of the police. Improving the activities of the information services of the Ministry of Internal Affairs to ensure public order also requires the establishment of their effective interaction with public human rights organizations. The forms of such interaction can be very diverse – from informing each other about the results of their activities, to implementing joint actions to identify and suppress violations of human rights and freedoms in various areas of law enforcement. To ensure the effectiveness of this interaction, it is advisable to implement it on scientific principles.*

Keywords: information policy; National Police of Ukraine; information and communication services; information support; coordination of activities.

Калінніков О. В. – аспірант кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ, м. Київ

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4337-833X>

Гарантії прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування (in absentia) за КПК України

Мета статті – визначити кримінальні процесуальні гарантії прав підозрюваного, передбачених КПК України, у кримінальному провадженні під час спеціального досудового розслідування (in absentia), висвітлити їх зміст для встановлення прогалин і неузгодженості положень КПК України, а також надати пропозиції щодо шляхів їх подолання. **Методологія.** З огляду на мету, специфіку об'єкта та предмета дослідження, обрано методологічний інструментарій. Під час дослідження використано систему методів наукового пізнання: формальної логіки (абстрагування, аналогія, дедукція, індукція, синтез) – для з'ясування змісту розглядуваного питання; метод системного аналізу – для окреслення напрямів удосконалення кримінального процесуального законодавства України; теоретичний – у процесі дослідження наукової та навчально-методичної літератури. **Наукова новизна** публікації полягає у визначенні кримінальних процесуальних гарантії прав підозрюваного у кримінальному провадженні за його відсутності, визначених Кримінальним процесуальним кодексом України, і положень, які не можна цілком вважати гарантіями прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування. Запропоновано зміни до Кримінального процесуального кодексу України стосовно спеціального досудового розслідування (in absentia), які посилять гарантії прав підозрюваного й усунуть прогалини кримінального процесуального законодавства. За результатами здійсненого дослідження сформульовано **висновки**: 1) наявність ефективних додаткових гарантії прав підозрюваного є обов'язковою ознакою кримінального провадження за відсутності підозрюваного (in absentia); 2) Кримінальний процесуальний кодекс України встановлює гарантії прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування, до яких належать: зобов'язання сторони обвинувачення використати всі передбачені законом можливості для дотримання прав підозрюваного; заборона здійснення спеціального досудового розслідування стосовно підозрюваного неповнолітнього; покладення на сторону обвинувачення обов'язку доводити слідчому судді факт, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду; 3) певні положення Кримінального процесуального кодексу України цілком не можна вважати гарантіями прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування у зв'язку з тим, що: не визначено поняття «міжнародний розшук», «наявність достатніх доказів для підозри особи», «переховування підозрюваного від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності»; неможливо забезпечити встановленим порядком вручення процесуальних документів поінформованість особи про зміст підозри й необхідність явки до органу досудового розслідування; немає будь-яких додаткових, порівняно із загальним порядком здійснення кримінального провадження, механізмів реалізації підозрюваним у кримінальному провадженні in absentia своїх прав; 4) положення Кримінального процесуального кодексу України, що регулюють спеціальне досудове розслідування in absentia, потребують змін.

Ключові слова: кримінальні процесуальні гарантії; спеціальне досудове розслідування; in absentia; підозрюваний; міжнародний розшук; виклик до слідчого, прокурора; повідомлення про підозру.

Вступ

З часу прийняття 2012 року КПК України ("Kryminalnyi protsesualnyi kodeks", 2012) і до 2014 року не було передбачено здійснення досудового розслідування за відсутності підозрюваного, що призводило до неможливості забезпечення реалізації принципу невідворотності кримінального покарання та на належному рівні захистити публічні інтереси держави, права сторін кримінального провадження.

У зв'язку з необхідністю усунути цю прогалину для реалізації завдань кримінального провадження 7 жовтня 2014 року шляхом внесення певних змін до КПК України було запроваджено новий порядок кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого в Україні, який з певними змінами діє донині.

Дослідженню кримінальних процесуальних гарантії прав осіб у кримінальному провадженні за відсутності підозрюваного, обвинуваченого присвятили свої праці такі науковці: В. В. Афанасьєв, О. В. Баулін, І. В. Гловюк, В. В. Зуєв, О. С. Мазур, Г. В. Матвієвська, О. О. Нагорнюк-Данилюк, Р. Г. Песцов, В. О. Попелюшко, О. Ю. Татаров, В. М. Трофименко, Л. Д. Удалова, С. Л. Шаренко, О. Г. Шило, Д. М. Шишман та ін.

Гарантії прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування (in absentia), що визначені КПК України, та їхній зміст не досліджено в повному обсязі, а тому зазначене питання є вкрай актуальним, у зв'язку з чим потребує детального вивчення з метою його наукового осмислення.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є системний аналіз КПК України з метою визначення кримінальних процесуальних гарантій прав підозрюваного у кримінальному провадженні під час спеціального досудового розслідування (*in absentia*), висвітлення їх змісту для встановлення прогалин і суперечності положень КПК України, формулювання пропозицій щодо шляхів їх подолання для реалізації завдань кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу

Порядок кримінального провадження за відсутності підозрюваного й обвинуваченого, згідно із Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини» від 7 жовтня 2014 року № 1689-VII, дістав назву спеціальне досудове розслідування (*in absentia*) та спеціальне судове провадження.

Видається слушною позиція Р. Р. Трагнюка, О. В. Бауліна та О. С. Мазур, які вважають, що однією з найсуттєвіших новацій у кримінальному процесі є запровадження спеціального досудового розслідування (*in absentia*) та спеціального судового провадження (Trahniuk, 2018), що стали наслідком нейтралізації негативних явищ, пов'язаних з невідповідністю первинної редакції КПК України 2012 року вимогам сьогодення (Baulin, & Mazur, 2018, p. 2).

Переважає більшість науковців вважає, що основоположним у кримінальному провадженні *in absentia* має бути наявність гарантій, які забезпечують права підозрюваного (Afanasiev, 2018, p. 36-37; Ruggeri, 2019; Trahniuk, 2018, p. 81).

Кримінальними процесуальними гарантіями є визначені кримінальним процесуальним законодавством засоби та способи забезпечення прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження з метою реалізації завдань кримінального провадження (Yurchenko, 2019, p. 452; Udalova, 2005, p. 23).

Кримінальні процесуальні гарантії за джерелами закріплення можна розподілити на такі категорії: 1) гарантії, закріплені в міжнародно-правових актах; 2) гарантії, закріплені в конституційних актах; 3) гарантії, закріплені в законодавчих актах (Bilous, 2019, p. 36).

Основним законодавчим актом в Україні, у якому закріплено кримінальні процесуальні гарантії, є КПК України, який було ухвалено 13 квітня 2012 року (набрав чинності 19 листопада 2012 року).

Системний аналіз КПК України дає підстави для виокремлення таких гарантій прав

підозрюваного в кримінальному провадженні за його відсутності (*in absentia*).

У ст. 7 КПК України визначено основні засади кримінального провадження, яким мають відповідати зміст і форма кримінального провадження. Така система засад є гарантією досягнення встановлених у ст. 2 КПК України завдань кримінального провадження шляхом встановлення механізму процесуальної діяльності, її змісту та форми слідчих (розшукових), негласних й інших процесуальних дій (Nazarov, 2019).

Відповідно до ч. 2 ст. 7 КПК України, зміст і форма кримінального провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого (*in absentia*) мають відповідати загальним засадам кримінального провадження, зазначеним у ч. 1 ст. 7 КПК України, з огляду на особливості, встановлені законом. Сторона обвинувачення зобов'язана використати всі передбачені законом можливості для дотримання прав підозрюваного чи обвинуваченого (зокрема, прав на захист, на доступ до правосуддя, таємницю спілкування, невтручання в приватне життя) у разі здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого (*in absentia*).

Права на захист і доступ до правосуддя, які сторона обвинувачення повинна дотримати, використовуючи всі передбачені законом можливості, законодавець виокремив не випадково.

Ці права є одними з фундаментальних прав підозрюваного в кримінальному провадженні, що передбачено не тільки в ст. 20, 21 КПК України поміж основних засад кримінального провадження, а й у ст. 55, 63 Конституції України як права людини, які не може бути обмежено навіть у умовах воєнного або надзвичайного стану.

Право на захист підозрюваного становить сукупність наданих йому законом повноважень з метою спростовування підозри, пом'якшення покарання, а також захисту своїх особистих інтересів (Malanchuk, 2017, p. 82).

Право на захист є важливою гарантією об'єктивного розгляду справи та запобігання притягненню до кримінальної відповідальності невинуватих осіб, а тому на державу покладено обов'язки забезпечити можливість здійснення ефективного захисту, адже без покладення на державу та її органи певних вимог видається неможливим здійснення захисту, а закріплені гарантії ефективного захисту перетворюються на декларацію (Motoryhina, 2019).

Забезпечення права на захист відповідно до ст. 20 КПК України полягає, зокрема, у наявності можливості підозрюваного надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, права збирати й подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою

захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права, передбачені КПК України.

Водночас доступ до правосуддя в контексті кримінального провадження, згідно зі ст. 21 КПК України, означає гарантування кожному права на справедливий розгляд і вирішення справи в розумні строки незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону, та на участь у розгляді в суді будь-якої інстанції справи, що стосується його прав й обов'язків.

Право на доступ до правосуддя посідає одне з визначальних місць у правовій системі, оскільки правосуддя є важливим чинником суспільного розвитку, а також головним елементом становлення та формування громадянського суспільства й правової держави (Kozakevych, 2019, p. 20).

Водночас особа має можливість реалізувати свої права на захист і доступ до правосуддя лише у випадку, коли вона обізнана про наявне щодо неї кримінальне провадження та в чому саме її підозрюють.

Обізнаність особи про розпочате кримінальне провадження і те, в чому саме її підозрюють, надає можливість захищати свої права й інтереси, обстоювати власну позицію в суді та забезпечити реалізацію засади змагальності, а тому його належна реалізація є принципово важливою для забезпечення справедливого кримінального провадження (Shyshman, 2019, p. 180).

Це надзвичайно важливо, оскільки, згідно з ч. 1 ст. 42 КПК України, підозрюваним також є особа, щодо якої складено повідомлення про підозру, однак його не вручено їй унаслідок невстановлення місцеперебування, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень.

Набуття особою процесуального статусу підозрюваного на підставі ст. 297¹ КПК України є найголовнішою підставою здійснення спеціального досудового розслідування (*in absentia*).

Відповідно до ч. 3 ст. 111 КПК України, повідомлення в кримінальному провадженні здійснюють у порядку, передбаченому главою 11 цього Кодексу.

Глава 11 «Виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід» КПК України визначає, що в разі тимчасової відсутності особи за місцем проживання повістку для передачі їй вручають під розписку дорослому члену сім'ї особи чи іншій особі, яка з нею проживає, житлово-експлуатаційній організації за місцем проживання особи або адміністрації за місцем її роботи (ч. 2 ст. 135 КПК України).

Відповідно до ст. 136 КПК України, належним підтвердженням отримання особою повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом є підпис особи про отримання повістки, зокрема на поштовому повідомленні, відеозапис

вручення особі повістки, будь-які інші дані, які підтверджують факт вручення особі повістки про виклик або ознайомлення з її змістом.

У більшості кримінальних проваджень *in absentia* особа набуває процесуального статусу підозрюваного в зазначеному порядку.

Європейський суд з прав людини керується тим, що обов'язок повідомити особу про обвинувачення (підозру) в учиненні кримінального провадження цілком покладено на сторону обвинувачення, його не може бути дотримано в пасивний спосіб без повідомлення про це сторони захисту (справи *Mattoccia* проти Італії, § 65; *Chichlian i Ekindjian* проти Франції, § 71). Обвинувачений має справді отримати таку інформацію; правова презумпція отримання не є достатньою (С. проти Італії) ("*Dovidnyk iz zastosuvannia staty*", 2014, p. 44).

У випадку повідомлення особи про підозру за відсутності в сторони обвинувачення відомостей про її місцеперебування докази отримання особою повідомлення про підозру є принципово важливими.

Такими доказами Д. Шишман вважає показання свідків, що бачили, як особа отримувала повідомлення про підозру; публічні коментарі особи із цього приводу, зокрема в інтерв'ю із журналістами, у соціальних мережах, мережі Інтернет, оформлені відповідним протоколом огляду; вилучені документи внаслідок обшуку житла чи іншого приміщення, яке належить підозрюваному чи знаходилося в його користуванні, тощо (Shyshman, 2019, p. 180).

З аналізу положень КПК України та позиції Європейського суду з прав людини вбачаємо, що право особи знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення її підозрюють, може бути дотримано не в усіх випадках відсутності особи.

Такий підхід поділяє Л. В. Омельчук, який вважає проблемним питанням у слідчо-судовій практиці доведення поінформованості підозрюваного, обвинуваченого про здійснення щодо нього кримінального провадження (Omelchuk, 2019, p. 185).

Із цього приводу Д. В. Коперсак вважає, що на органи досудового розслідування та суд має бути покладено обов'язок довести факт поінформованості підозрюваного, обвинуваченого про проведення щодо нього кримінального провадження з метою підтвердження факту умисного ухилення підозрюваного, обвинуваченого від правосуддя, а саме реальне підтвердження, ефективне повідомлення з метою дотримання принципу справедливості й недопущення порушень прав людини (Kopersak, 2018, p. 164).

Обмеженням права на доступ до правосуддя є вимоги п. 12 ч. 1 ст. 309 КПК України, згідно з якими ухвалу слідчого судді про відмову в здійсненні спеціального досудового розслідування

може бути оскаржено в апеляційному порядку, водночас, означена правова норма не передбачає право підозрюваного та його захисника на оскарження ухвали про задоволення клопотання про здійснення спеціального досудового провадження.

Таке правове регулювання не цілком враховує принцип рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом.

Рівність фактично означає рівноправність: учасники відповідних правових відносин як рівні члени однієї спільноти мають однакові матеріальні, процедурні та процесуальні права, які захищені від дискримінаційних виявів у діяльності громадських і державних інститутів стосовно них (Melnyk-Tomenko, 2019, p. 57).

Конституційний Суд України в рішеннях від 8 квітня 2015 року № 3-рп/2015 та від 17 березня 2020 року № 5-п/20 сформулював юридичну позицію, за якою в разі обмеження права на оскарження судових рішень законодавець зобов'язаний запровадити таке нормативне регулювання, яке надасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію права на судовий захист і не порушувати сутнісний зміст такого права.

Законодавчу прогалину щодо відсутності в підозрюваного та його захисника права на оскарження рішення про здійснення спеціального досудового розслідування за наявності такого права в прокурора з метою забезпечення рівної можливості сторонам обвинувачення та захисту довести свою позицію, якомога ефективніше реалізувати свої процесуальні права й обов'язки в кримінальному провадженні має бути усунуто, і тим самим буде забезпечено реалізацію права на доступ до правосуддя.

Крім того, важливою складовою права на захист у кримінальному провадженні є також забезпечення права на захист через захисника, оскільки особливість заочного кримінального провадження полягає в можливості підозрюваного реалізувати своє право на захист тільки опосередковано, дистанційно, через свого захисника. Прокурор має забезпечити виконання вимог п. 8 ч. 2 ст. 52 КПК України, згідно з якими обов'язкова участь захисника в кримінальному провадженні щодо осіб, стосовно яких здійснюють спеціальне досудове розслідування, забезпечується з моменту прийняття відповідного процесуального рішення, і в разі, якщо захисник не бере участі у відповідному кримінальному провадженні, прокурор згідно із положеннями ст. 49 КПК України повинен забезпечити його участь шляхом винесення відповідної постанови (Larkin, 2018, p. 110).

Проте тільки залучення захисника в таких справах не може забезпечити право підозрюваного на захист.

Європейський суд з прав людини акцентує увагу на тому, що призначення національними органами захисника не гарантує ефективну правову допомогу, оскільки призначений адвокат може ухилятися від виконання своїх обов'язків (пішення у справах «Kamasinski v. Austria», «Artico v. Italy», «Imbrioscia v. Switzerland», «Daud v. Portugal») (Voloshyna, 2019, p. 227-228).

Проте КПК України не враховує зазначені позиції Європейського суду з прав людини й не містить засобів забезпечення права підозрюваного на ефективну правову допомогу, що на практиці призводить до випадків порушення права підозрюваного на захист у кримінальному провадженні *in absentia*.

Так, Верховний Суд у постанові від 13 червня 2019 року у справі № 607/9498/16-к (провадження № 51-2422 км18), скасовуючи рішення судів першої та другої інстанцій, які прийняті за відсутності обвинуваченого в порядку *in absentia*, зазначив, зокрема, таке: «Зі звукозапису судових засідань убачається, що захисник лише формально був присутній в судових засіданнях. Він не заявляв жодних заяв чи клопотань, спрямованих на захист Особа_1, погоджувався зі всіма клопотаннями сторони обвинувачення, у зв'язку з чим судовий розгляд був неповним, однобічним та упередженим, що призвело до порушення принципу змагальності. Зазначене є істотним порушенням кримінального процесуального закону, порушенням права на захист, що перешкодило суду ухвалити законне й обґрунтоване судові рішення» ("Postanova Verkhovnoho sudu", 2019).

Отже, способи забезпечення прав підозрюваного на захист і доступ до правосуддя є основними гарантіями прав підозрюваного в кримінальному провадженні *in absentia*, які реалізуються через механізми захисту прав особи.

Механізмом захисту прав особи А. В. Бореїко вважає систему способів, засобів, форм державного й недержавного захисту особою її порушених прав, свобод і законних інтересів, що гарантуються їй джерелами права (Boreiko, 2019, p. 59).

Натомість глава 24¹ «Особливості спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень» КПК України не передбачає окремих засобів забезпечення обізнаності особи про наявне щодо неї кримінальне провадження та в чому саме її підозрюють, що може призвести до неможливості реалізації особою прав на захист і доступ до правосуддя та будь-яких механізмів реалізації підозрюваним у кримінальному провадженні *in absentia* складових зазначених прав, а саме: надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення; бути чітко та своєчасно

повідомленням про свої права, а також отримати їх роз'яснення; збирати й подавати докази; брати особисту участь у кримінальному провадженні.

Гарантією прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування можна вважати вимогу ч. 2 ст. 297 КПК України, яка встановлює заборону здійснення спеціального досудового розслідування стосовно підозрюваного неповнолітнього.

Ці положення цілком узгоджуються з вимогами міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, зокрема Конвенцією ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року, Мінімальними стандартними правилами ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх від 29 листопада 1985 року («Пекінські правила»), практикою Європейського суду з прав людини й ст. 484 КПК України, яка встановлює, що порядок кримінального провадження щодо неповнолітніх (осіб, які не досягли віку 18-ти років) визначають з огляду на певні особливості (слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд та всі інші особи, що беруть у ньому участь, зобов'язані здійснювати процесуальні дії в порядку, що найменше порушує звичайний уклад життя неповнолітнього та відповідає його віковим і психологічним особливостям, а також уживати всіх інших заходів, спрямованих на уникнення негативного впливу на неповнолітнього).

Ще одну гарантію прав підозрюваного в кримінальному провадженні законодавець намагався встановити в ч. 1 ст. 297¹ КПК України, з якої вбачається, що однією з обов'язкових підстав для здійснення спеціального досудового розслідування є факт оголошення підозрюваного в міждержавний та/або міжнародний розшук. Згідно зі ст. 297² КПК України, у клопотанні про здійснення спеціального досудового розслідування серед іншого зазначають відомості щодо оголошення особи в міждержавний та/або міжнародний розшук.

Нині міждержавний розшук не здійснюють. Поняття «міжнародний розшук» у КПК України та підзаконних нормативно-правих актах не визначено. На практиці ця прогалина призводить до того, що суди по-різному визначають момент оголошення особи в міжнародний розшук, що негативно позначається на правах і законних інтересах підозрюваного.

Згідно з першою позицією, на теперішній час єдиним актом, який стосується міжнародного розшуку, є Інструкція про порядок використання правоохоронними органами можливостей Національного центрального бюро Інтерполу в Україні в попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів, затверджена наказом від 9 січня 1997 року № 3/1/2/5/2/2, яка визначає, що міжнародний розшук здійснюють з викорис-

танням каналів і можливостей Інтерполу. Тому власне факт винесення слідчим чи прокурором постанови про оголошення підозрюваного в міжнародний розшук без звернення до Національного центрального бюро Інтерполу в Україні й оголошення в розшук каналами цієї організації не може свідчити про перебування особи в міжнародному розшуку.

Відповідно до другої позиції, підозрюваного вважають оголошеним у міжнародний розшук з моменту винесення слідчим, прокурором постанови про оголошення підозрюваного в міжнародний розшук, оскільки чинний КПК України не визначає, якими саме доказами має бути доведено, що особа перебуває в будь-якому з видів розшуку (державному, міждержавному, міжнародному). Тому будь-яких інших документів, зокрема довідки Інтерполу або витягу з його бази, норми КПК України не вимагають.

Зважаючи на наявність у КПК України прогалини щодо визначення моменту оголошення підозрюваного в розшук і правозастосовну практику, положення ч. 1 ст. 297¹ КПК України щодо такої обов'язкової підстави для здійснення спеціального досудового розслідування, як міжнародний розшук, не можна вважати дієвою гарантією прав підозрюваного в кримінальному провадженні *in absentia*.

Також слід акцентувати увагу на ч. 2 ст. 297⁴ КПК України, яка встановлює, що під час вирішення питання про здійснення спеціального досудового розслідування слідчий суддя зобов'язаний урахувати наявність достатніх доказів для підозри особи, щодо якої подано клопотання в учиненні кримінального правопорушення.

Ця норма за логікою законодавця також є гарантією прав підозрюваного в кримінальному провадженні.

Однак поняття «наявність достатніх доказів для підозри особи» не визначено, його не використовують в інших положеннях КПК України. Водночас положення КПК України щодо підстав застосування заходів забезпечення кримінального провадження містить термін «наявність обґрунтованої підозри».

Отже, у зв'язку з наявністю відповідної прогалини, покладений на слідчого суддю обов'язок під час вирішення питання про здійснення спеціального досудового розслідування врахувати наявність достатніх доказів для підозри особи, щодо якої подано клопотання в учиненні кримінального правопорушення, не можна вважати ефективною гарантією прав підозрюваного в кримінальному провадженні *in absentia*.

Також гарантією прав підозрюваного під час *in absentia* є ч. 1 ст. 297¹ КПК України, яка встановлює, що другою обов'язковою підставою

здійснення спеціального досудового розслідування є переховування підозрюваного від органів слідства та суду.

Положення КПК України не містять визначення переховування підозрюваного від органів слідства та суду. Проте ч. 5 ст. 139 КПК України регламентує, що ухилення від явки на виклик слідчого, прокурора чи судовий виклик слідчого судді, суду (неприбуття на виклик без поважної причини більше ніж двічі) підозрюваним, обвинуваченим та оголошення його в міждержавний та/або міжнародний розшук є підставою для здійснення спеціального досудового розслідування.

Системний аналіз КПК України надає можливість дійти висновку, що переховування від органів слідства та суду можливе лише за умови набуття особою статусу підозрюваного й належного повідомлення підозрюваного про виклик, що є безумовною гарантією прав підозрюваного в кримінальному провадженні *in absentia* в разі дотримання зазначених умов.

Оскільки поняття «переховування підозрюваного від органів слідства та суду» не має чіткого нормативного закріплення, практика застосування цієї правової категорії є різноманітною, що засвідчує необхідність розв'язання цієї проблеми.

Крім того, відповідно до ч. 3 ст. 297⁴ КПК України, повторне звернення з клопотанням про здійснення спеціального досудового розслідування до слідчого судді в одному кримінальному провадженні не допускається, крім випадків наявності нових обставин, які підтверджують, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошений в міждержавний та/або міжнародний розшук.

Зазначене положення є певною гарантією прав підозрюваного, однак сторона обвинувачення в будь-який час може надати нові відомості щодо переховування підозрюваного від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності. Такими документами можуть бути доручення слідчого про встановлення місцеперебування підозрюваного та рапорти оперативних працівників щодо виконання такого доручення слідчого.

Деякі науковці, зокрема О. В. Баулін та О. С. Мазур, з-поміж гарантій прав підозрюваного в спеціальному досудовому розслідуванні виокремлюють закріплення наявності вмотивованої ухвали слідчого судді про здійснення спеціального досудового розслідування (ч. 2 ст. 297¹, ч. 3 ст. 297⁴ КПК України) і невідкладне внесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань відомостей щодо підозрюваних, стосовно яких слідчий суддя постановив ухвалу про здійснення спеціального досудового розслідування (Baulin, & Mazur, 2018).

Ми не поділяємо таку позицію, оскільки зазначені норми додатково не забезпечують прав підозрюваного в кримінальному провадженні *in absentia*, оскільки будь-яка ухвала, згідно зі ст. 370 КПК України, має бути вмотивованою, тобто такою, у якій окреслено належні й достатні мотиви та підстави її ухвалення, а внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань безпосередньо не позначається на правах і законних інтересах підозрюваного.

Також складно вважати гарантією прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування положення ст. 297⁵ КПК України, згідно з яким повістку про виклик підозрюваного в разі здійснення спеціального досудового розслідування надсилають за останнім відомим місцем його проживання чи перебування та обов'язково публікують у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження, на офіційних вебсайтах органів, що здійснюють досудове розслідування. З моменту опублікування повістки про виклик у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження підозрюваного вважають належно ознайомленим з її змістом. Копії процесуальних документів, що підлягають врученню підозрюваному, надсилають захиснику.

Оскільки такий порядок не в кожному випадку може забезпечити поінформованість особи про необхідність явки до органу досудового розслідування, оскільки ймовірність того, що особа, яка фактично перебуває за кордоном, має доступ до засобів масової інформації загальнодержавної сфери України з об'єктивних причин не є високою.

Відповідно до положень ст. 542 КПК України, однією з форм міжнародної правової допомоги визначено вручення документів.

Натомість ст. 297⁵ КПК України не враховує положень ст. 542 КПК України, а тому ця прогалина підлягає усуненню. У випадку якщо особа (підозрюваний) перебуває за межами України саме в порядку міжнародної правової допомоги, доцільно направляти особі, зокрема під час спеціального досудового розслідування, відповідні процесуальні документи: повідомлення про підозру, пам'ятка про процесуальні права й обов'язки, повістка про виклик.

Зазначене надасть можливість забезпечити права підозрюваного під час спеціального досудового розслідування шляхом обізнаності про кримінальне провадження та зміст підозри.

Таким чином, КПК України встановлює відповідні гарантії прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування, водночас передбачено певні положення, які цілком не можна вважати гарантіями прав підозрюваного в кримінальному провадженні за його відсутності.

Наукова новизна

Наукова новизна статті полягає у визначенні кримінальних процесуальних гарантій прав підозрюваного в кримінальному провадженні за його відсутності, передбачених у КПК України, висвітленні їх змісту для окреслення шляхів подолання наявних прогалин щодо гарантій прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування (*in absentia*). Запропоновано зміни до КПК України стосовно спеціального досудового розслідування (*in absentia*), які не лише посилять гарантії прав підозрюваного, а й усунуть прогалини та суперечності, що перешкоджають реалізації завдань кримінального провадження, визначених ст. 2 КПК України.

Висновки

1. Наявність ефективних додаткових гарантій прав підозрюваного, порівняно із загальним порядком здійснення кримінального провадження, є обов'язковою ознакою кримінального провадження за відсутності підозрюваного (*in absentia*).

2. Кримінальними процесуальними гарантіями прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування (*in absentia*), з огляду на предмет дослідження, є визначені КПК України додаткові засоби та способи забезпечення прав, свобод і законних інтересів підозрюваного для реалізації його прав, досягнення завдань кримінального провадження та загальної справедливості провадження.

3. КПК України встановлює певні гарантії прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування: зобов'язання сторони обвинувачення використати всі передбачені законом можливості для дотримання прав підозрюваного чи обвинуваченого, які особа має можливість реалізувати лише у випадку обізнаності про наявне щодо неї кримінальне провадження, у чому саме її підозрюють; заборона здійснення спеціального досудового розслідування стосовно підозрюваного неповнолітнього; покладення на сторону обвинувачення обов'язку доводити слідчому судді факту, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду.

4. КПК України передбачає положення, які цілком не можна вважати гарантіями прав підозрюваного під час спеціального досудового розслідування: відсутність у підозрюваного та його захисника права на оскарження рішення про здійснення спеціального досудового розслідування за наявності такого права в прокурора, що не забезпечує реалізацію права підозрюваного на доступ до правосуддя; не визначено поняття

«міжнародний розшук», «наявність достатніх доказів для підозри особи», «переховування підозрюваного від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності»; порядок вручення процесуальних документів підозрюваному в разі здійснення спеціального досудового розслідування не в кожному випадку може забезпечити поінформованість особи про зміст підозри та необхідність явки до органу досудового розслідування; відсутність положень, що можуть забезпечити ефективну правову допомогу з боку захисника, який здійснює захист за призначенням відповідного органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги.

5. Положення КПК України, що регулюють спеціальне досудове розслідування, потребують внесення змін, які забезпечать усунення прогалин і суперечностей та запровадження ефективних гарантій прав підозрюваного в кримінальному провадженні *in absentia*, у зв'язку із чим доцільно:

– п. 12 ч. 1 ст. 309 викласти в такій редакції: «здійснення спеціального досудового розслідування або відмову в ньому»;

– ч. 1 ст. 297⁴ викласти в такій редакції: «Слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, якщо прокурор, слідчий не доведе наявність обґрунтованої підозри в учиненні особою кримінального правопорушення та що підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності й оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук», а ч. 2 ст. 297⁴ виключити;

– доповнити ч. 1 ст. 3 пунктом 27 такого змісту: «переховування від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності – будь-які умисні дії, учинені певною особою, яка в установленому порядку визнана підозрюваним і яка зобов'язана з'являтися до правоохоронних органів за викликом, з метою уникнути кримінальної відповідальності за вчинений злочин, що змушує правоохоронні органи вживати заходів, спрямованих на розшук і затримання такої особи»;

– визначити поняття «міжнародний розшук» і момент оголошення підозрюваного в міжнародний розшук;

– встановити додаткові, порівняно із загальним порядком здійснення кримінального провадження, способи реалізації підозрюваним у кримінальному провадженні *in absentia* прав.

REFERENCES

- Afanasiev, V.V. (2018) Problemy vidpovidnosti spetsialnogo kryminalnogo provadzhennia (in absentia) Konventsii pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod [Problems of conformity of the special criminal proceedings (in absentia) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms]. *Yuryst Ukrainy, Lawyer of Ukraine*, 1, 35-42. doi: 10.31359/2222-5544-2018-36-1-35 [in Ukrainian].
- Baulin, O., & Mazur, O. (2018). Harantii prav pidozriuvanoho pid chas zdiisnennia spetsialnogo dosudovoho rozsliduvannia [Guarantees of the suspect's rights during the special pre-trial investigation]. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy, Scientific journal of the National Academy of the Prosecutor's Office of Ukraine*, 1(17), 1-11 [in Ukrainian].
- Bilous, O.V. (2019). Protseusualni harantii dotrymannia prav liudyny i hromadianyna v diialnosti orhaniv sudovoi vlady [Procedural safeguards for respect for human and citizen's rights in the activities of the judiciary]. *Journal "ScienceRise: Juridical Science"*, 2(8). doi: 10.15587/2523-4153.2019.173450 [in Ukrainian].
- Boreiko, A.V. (2019). Konstytutsiino-pravovyi mekhanizm zakhystu prav osoby: poniattia ta sutnist [The constitutional and legal mechanism of protection of the rights of the individual: concept and essence]. *Visnyk Odeskoho natsionalnogo universytetu imeni I. I. Mechnykova, Bulletin of Odessa I. Mechnikov National University*, 2(35), vol. 24, 58-66. doi: 10.18524/2304-1587.2019.2(35).185958 [in Ukrainian].
- Dovidnyk iz zastosuvannia statii 6 Konventsii - Pravo na spravedyvyi sud (kryminalno-protseusualnyi aspekt) [Guide to the application of Article 6 of the Convention - Right to a fair trial (criminal procedure)]. (2014). (n.d.). www.echr.coe.int. Retrieved from https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_UKR.pdf [in Ukrainian].
- Kopersak, D.V. (2018). Spetsialne dosudove rozsliduvannia kryminalnykh pravoporushen ta praktyka Yevropeiskoho sudu z prav liudyny [Special pre-trial investigation of criminal offenses and practice of the European Court of Human Rights]. *Naukovyi visnyk publichnogo ta pryvatnogo prava, Scientific Bulletin of Public and Private Law*, 4(2), 160-165 [in Ukrainian].
- Kozakevych, O.M. (2019). Henezys idei prava na dostup do pravosuddia u zahalnyi kontseptsii prav liudyny [Genesis of the idea of the right to access to justice in the general concept of human rights]. *Pravo i suspilstvo, Law and society*, 3, 19-24. doi: <https://doi.org/10.32842/2078-3736-2019-3-1-4> [in Ukrainian].
- Kryminalnyi protseusualnyi kodeks: vid 13 kvit. 2012. No. 4651-VI [Criminal Procedural Code of Ukraine from April 13, 2012, No. 4651-VI]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n3069> [in Ukrainian].
- Lapkin, A.V. (2018). Prokuror u spetsialnomu dosudovomu rozsliduvanni (in absentia) [The prosecutor in a special pre-trial investigation (in absentia)]. *Pravovi horyzonty, Legal horizons*, 13(26), 107-111. doi: <http://www.doi.org/10.21272/legalhorizons.2018.i13.p107> [in Ukrainian].
- Malanchuk, P.M. (2017.) Aktualni problemy uchasti zakhysnyka u kryminalnomu provadzhenni [Actual problems of defense counsel's involvement in criminal proceedings]. *Pravovi horyzonty, Legal horizons*, 3(16), 82-85 [in Ukrainian].
- Melnyk-Tomenko, Z.M. (2019). Pryntsyp rivnosti vsikh uchashnykiv sudovoho protsesu pered zakonom i sudom: teoretyko-pravovyi analiz [The principle of equality of all parties to the lawsuit before the law and the court: a theoretical and legal analysis]. *Pravova pozytsiia, Legal position*, 4(25), 56-60. doi: <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2019-4-56-60> [in Ukrainian].
- Motoryhina, M.H. (2019). Shchodo roli derzhavy v zabezpechenni efektyvnogo zakhystu u kryminalnomu provadzhenni v konteksti praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny [Regarding the role of the State in ensuring effective protection in criminal proceedings in the context of the case-law of the European Court of Human Rights]. *Aktualni problemy vitchyznianoï yurysprudentsii, Actual problems of domestic jurisprudence*, 6, 158-163. doi: <https://doi.org/10.15421/3919116> [in Ukrainian].
- Nazarov, V.V. (2019). Zasady kryminalnogo provadzhennia ta problemy yikh realizatsii pid chas dosudovoho rozsliduvannia [Principles of criminal proceedings and problems of their implementation during pre-trial investigation]. *Pravova derzhava, Constitutional state*, 34,, 76-82. doi: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.34.169539> [in Ukrainian].
- Omelchuk, L.V. (2019.) Problemni polozhennia instytutu spetsialnogo kryminalnogo provadzhennia v Ukraini [Problematic provisions of the Institute of Special Criminal Procedure in Ukraine]. *Mizhnarodnyi yurydychnyi visnyk: aktualni problemy suchasnosti (teoriia ta praktyka), International Legal Bulletin: current issues (theory and practice)*, 15, 182-191. doi: 10.33244/2521-1196.15.2019.182-191 [in Ukrainian].
- Postanova Verkhovnogo sudu vid 13 cherv. 2019 r. po spravi No. 607/9498/16-k (provadzhennia No. 51-2422 km 18) [The decision of the Supreme Court from June 13, 2019 in the case No. 607/9498/16-k (proceedings No. 51-2422 km 18)]. *Sait "Yedynyi derzhavnyi reiestr sudovykh risheń", Site "Unified state register of court decisions"*. Retrieved from <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82492181> [in Ukrainian].
- Ruggeri, S. (2019). Personal Participation in Criminal Proceedings, In Absentia Trials and Inaudito Reo Procedures. Solution Models and Deficiencies in ECtHR Case-Law. *Personal Participation in Criminal Proceedings*. Springer Nature Switzerland AG. doi: <https://doi.org/10.1007/978-3-030-01186-4>.
- Shyshman, D. (2019). Obiznaniist pidozriuvanoho pro rozpochate kryminalne provadzhennia yak oboviazkova umova dlia zdiisnennia spetsialnogo dosudovoho rozsliduvannia (in absentia) [The suspect's awareness of the criminal proceedings initiated as a prerequisite for a special pre-trial investigation (in absentia)]. *Pidpriemnytstvo, gospodarstvo i pravo, Entrepreneurship, economy and law*, 10, 179-183. doi: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.10.30> [in Ukrainian].

- Trahniuk, R.R. (2018). Doderzhannia harantii spravedlyvoho sudochynstva pid chas zdiisnennia spetsialnoho dosudovoho rozsliduvannia ta spetsialnoho sudovoho provadzhennia (in absentia) [Compliance with the guarantees of a fair trial during the special pre-trial investigation and special trial (in absentia)]. *Yuryst Ukrainy, Lawyer of Ukraine*, 2(37), 76-82. doi: 10.31359/2222-5544-2018-37-2-76 [in Ukrainian].
- Udalova, L.D. (2005). *Kryminalnyi protses Ukrainy. Zahalna chastyna* [Criminal process of Ukraine. The general part]. Kyiv: Kondor [in Ukrainian].
- Voloshyna, V.K. (2019). Shchodo prava na efektyvnyi zakhyst u kryminalnomu provadzhenni ta praktyky YeSPL [On the right to effective criminal defense and ECtHR practices]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava, Journal of Kyiv University of Law*, 1, 225-228 [in Ukrainian].
- Yurchenko, Y.O. (2019). Analiz harantii zabezpechennia prav ta zakonnykh interesiv osib, shchodo yakych provodiatsia nehlasni slidchi (rozshukovi) dii [Analysis of guarantees for the protection of the rights and legitimate interests of persons subject to unspecified investigative (search) actions]. *Molodyi vchenyi, Young scientist*, 4(68), 451-454. doi: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2019-4-68-101> [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Афанасьев В. В. Проблемы відповідності спеціального кримінального провадження (in absentia) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. *Юрист України*. 2018. № 1. С. 35–42. doi: 10.31359/2222-5544-2018-36-1-35.
- Баулін О., Мазур О. Гарантії прав підозрюваного під час здійснення спеціального досудового розслідування. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2018. № 1 (17). С. 1–11.
- Білоус О. В. Процесуальні гарантії дотримання прав людини і громадянина в діяльності органів судової влади. *Journal «ScienceRise: Juridical Science»* 2019. № 2 (8). doi: 10.15587/2523-4153.2019.173450.
- Борейко А. В. Конституційно-правовий механізм захисту прав особи: поняття та сутність. *Вісник Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*. 2019. Т. 24. Вип. 2 (35). С. 58–66. (Серія «Правознавство»). doi: 10.18524/2304-1587.2019.2(35).185958.
- Довідник із застосування статті 6 Конвенції – Право на справедливий суд (кримінально-процесуальний аспект). 2014. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_UKR.pdf.
- Коперсак Д. В. Спеціальне досудове розслідування кримінальних правопорушень та практика Європейського суду з прав людини. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 4. Т. 2. С. 160–165.
- Козакевич О. М. Генезис ідеї права на доступ до правосуддя у загальній концепції прав людини. *Право і суспільство*. 2019. № 3. С. 19–24. doi: <https://doi.org/10.32842/2078-3736-2019-3-1-4>.
- Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n3069>.
- Лапкін А. В. Прокурор у спеціальному досудовому розслідуванні (in absentia). *Правові горизонти*. 2018. № 13 (26). С. 107–111. doi: <http://www.doi.org/10.21272/legalhorizons.2018.i13.p107>.
- Маланчук П. М. Актуальні проблеми участі захисника у кримінальному провадженні. *Правові горизонти*. 2017. Вип. 3 (16). С. 82–85.
- Мельник-Томенко Ж. М. Принцип рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом: теоретико-правовий аналіз. *Правова позиція*. 2019. № 4 (25). С. 56–60. doi: <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2019-4-56-60>.
- Моторигіна М. Г. Щодо ролі держави в забезпеченні ефективного захисту у кримінальному провадженні в контексті практики Європейського суду з прав людини. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 6. С. 158–163. doi: <https://doi.org/10.15421/3919116>.
- Назаров В. В. Засади кримінального провадження та проблеми їх реалізації під час досудового розслідування. *Правова держава*. 2019. № 34. С. 76–82. doi: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.34.169539>.
- Омельчук Л. В. Проблемні положення інституту спеціального кримінального провадження в Україні. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2019. Вип. 15. С. 182–191. doi: 10.33244/2521-1196.15.2019.182-191.
- Постанова Верховного Суду від 13 черв. 2019 р. по справі № 607/9498/16-к (провадження № 51-2422 км18). *Єдиний державний реєстр судових рішень* : [сайт]. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82492181>.
- Ruggeri S. Personal Participation in Criminal Proceedings, In Absentia Trials and Inaudito Reo Procedures. Solution Models and Deficiencies in ECtHR Case-Law. *Personal Participation in Criminal Proceedings*. Springer Nature Switzerland AG, 2019. P. 579–604. doi: <https://doi.org/10.1007/978-3-030-01186-4>.
- Шишман Д. Обізнаність підозрюваного про розпочате кримінальне провадження як обов'язкова умова для здійснення спеціального досудового розслідування (in absentia). *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 10. С. 179–183. doi: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.10.30>.
- Трагнюк Р. Р. Додержання гарантій справедливого судочинства під час здійснення спеціального досудового розслідування та спеціального судового провадження (in absentia). *Юрист України*. 2018. № 2 (37). С. 76–82. doi: 10.31359/2222-5544-2018-37-2-76.
- Удалова Л. Д. Кримінальний процес України. Загальна частина : навч. посіб. Київ : Кондор, 2005. 152 с.
- Волошина В. К. Щодо права на ефективний захист у кримінальному провадженні та практики ЄСПЛ. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 1. С. 225–228.
- Юрченко Є. О. Аналіз гарантій забезпечення прав та законних інтересів осіб, щодо яких проводяться негласні слідчі (розшукові) дії. *Молодий вчений*. 2019. № 4 (68). С. 451–454. doi: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2019-4-68-101>.

Стаття надійшла до редколегії 26.03.2020

Kalinnikov O. – Postgraduate Student of the Criminal Procedure Department of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4337-833X>

Safeguards for Rights of Suspect during Special Pre-Trial Investigation (in Absentia) under Criminal Procedure Code of Ukraine

*The **purpose** of the Article is to determine the criminal procedural safeguards for the rights of a suspect envisaged by the CPC of Ukraine in criminal proceeding during the special pre-trial investigation (in absentia), disclosing their content in order to establish deficiencies and inconformity of the provisions of the CPC of Ukraine, as well as to give recommendations on the means of their elimination. **Methodology.** The methodological tools have been chosen, taking into account the aim, specificity of the object and subject of the research. In the process of the research a system of the scientific knowledge tactics has been applied: formal logic (abstraction, analogy, deduction, induction, synthesis) in order to determine the content of the matter at issue; method of system analysis in order to define the directions of improvement of the criminal procedure law of Ukraine; theoretic – in the process of the research of scientific and academic methodological literature. **Scientific novelty** consists in determination of the criminal procedural safeguards for the rights of a suspect in trial in absentia defined by the CPC of Ukraine and provisions, which may not be deemed the safeguards for the rights of a suspect during the special pre-trial investigation in its entirety. Changes to the CPC of Ukraine with regard to the special pre-trial investigation (in absentia), which will strengthen the safeguards for the rights of a suspect and eliminate deficiencies of the criminal procedure law, have been proposed. Given the results of the conducted research the following **conclusions** have been drawn: 1) efficient additional safeguards for the rights of a suspect shall be deemed a compulsory element of the trial in absentia; 2) the CPC of Ukraine shall establish the safeguards for the rights of a suspect during the special pre-trial investigation and such safeguards shall include: obligation of the prosecutor to use all possibilities envisaged by the law in order to observe the rights of a suspect; prohibition of conducting the special pre-trial investigation against minor suspect; binding the prosecutor to prove to the investigating judge the fact that a suspect absconds from the investigative agencies and court; 3) certain provisions of the CPC of Ukraine may not be deemed the safeguards for the rights of a suspect during the special pre-trial investigation due to: failure to articulate the concept «international wanted list», «availability of efficient evidence for suspicion of a person», «suspect absconding from the investigative agencies and court in order to evade criminal liability»; impossibility to ensure by the established procedure notification of a person of the content of the notice of suspicion and of the necessity to appear before the pre-trial investigation body; absence of any additional mechanisms for the exercise by a suspect of his/her rights in trial in absentia as compared to the general procedure for conducting the criminal proceeding; 4) provisions of the CPC of Ukraine governing the special pre-trial investigation (in absentia) require changes.*

Keywords: criminal procedural safeguards; special pre-trial investigation, in absentia; suspect; international wanted list; summons to investigator, prosecutor; notice of suspicion.

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

УДК 341.64

doi: <https://doi.org/10.33270/01201152.138>

Щербань Є. В. – аспірантка кафедри конституційного права та прав людини Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0147-7180>;

Камінська Н. В. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного права та прав людини Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7727-4056>

Деякі питання імплементації Римського статуту про Міжнародний кримінальний суд

Мета статті – висвітлити сутність Римського статуту; визначити способи імплементації цього документа державами-учасницями; окреслити шляхи його імплементації для України. **Методологія.** Методологічну основу дослідження становлять методи та прийоми наукового пізнання, зокрема: формально-логічний метод було застосовано для встановлення способів імплементації Римського статуту; методи аналізу та синтезу дали змогу конструювати теоретичні побудови способів імплементації Римського статуту. **Наукова новизна** публікації полягає у визначенні особливого правового змісту Римського статуту про Міжнародний кримінальний суд. Це універсальний, багатосторонній міжнародний договір, який встановлює обов'язкові норми для держав-учасниць, закріплює склади злочинів, що стосуються міжнародного співтовариства й міжнародного правопорядку загалом. Зазначене зумовлює специфіку відповідних способів імплементації його в національне законодавство. **Висновки.** Положення Римського статуту можуть бути імplementовані в національне законодавство такими способами: 1) шляхом прийняття одного законодавчого акта, що охоплює всі проблеми, пов'язані зі здійсненням імплементації (такий закон буде мати перевагу перед чинним законодавством у разі виникнення суперечностей між законодавством, що стосується Міжнародного кримінального суду, й іншим законодавством); 2) шляхом внесення поправок у всі відповідні законодавчі документи окремо: до Конституції, галузевих кодексів або законів (оскільки внесення змін і доповнень до Конституції – складний і багатоступеневий процес, зазначений підхід є найскладнішим, проте він усебічно відображає визнання юрисдикції Міжнародного кримінального суду); 3) шляхом внесення змін і доповнень до відповідних законодавчих актів, що супроводжуються прийняттям спеціального законодавства про співпрацю з Міжнародним кримінальним судом. Хоча Україна й не ратифікувала Римський статут, однак, підписавши його, висловила згоду з нормами міжнародного права, закріпленими в цьому документі. Звернення України до Міжнародного кримінального суду двічі в порядку ст. 12 (3) Римського статуту є підставою для його ратифікації. Оптимальним способом імплементації Римського статуту для України видається внесення змін і доповнень до відповідних законодавчих актів, серед яких: Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінально-виконавчий кодекс України з одночасним прийняттям Закону України «Про співпрацю з Міжнародним кримінальним судом».

Ключові слова: Римський статут; Міжнародний кримінальний суд; законодавство; міжнародний договір; імплементація; способи імплементації.

Вступ

Унаслідок підписання та ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду постало одразу кілька проблем: по-перше, неготовність держав цілком відмовитися від суверенного права здійснювати кримінальне правосуддя; по-друге, необхідність реформування національного законодавства для забезпечення здійснення кримінального правосуддя на території держави й для забезпечення співпраці держави з Міжнародним кримінальним судом.

Процес міжнародної нормотворчості відрізняється від законодавчого процесу, оскільки такі норми створюють у процесі узгодження волі суверенних держав. Досягнення завдань, сформульованих державами в міжнародних угодах, здійснюють шляхом проведення комплексу

заходів, пов'язаних зі зміною внутрішньо-державного законодавства. Тому питання імплементації Римського статуту та її способів заслуговує на увагу.

З огляду на закріплене в Конституції України положення ст. 124 (абз. 6) щодо можливого визнання юрисдикції МКС на умовах, визначених Римським статутом, нагальною є необхідність визначення способу імплементації Римського статуту Україною ("Konstytutsiia Ukrainy", 1996).

Дослідженню різних аспектів сутності Римського статуту та його імплементації присвітили свої праці Г. Верле, М. Гнатовський, О. Задорожний, А. Кориневич, С. Кучевська, П. Пилипенко, О. Сенаторова, Т. Сироїд, В. Скомороха, О. Солоненко, О. Трифтерер, А. Ціммерман, У. Шабас, М. Шеріф Бассіоні та ін.

З огляду на те, що незначним є науковий доробок щодо способів імплементації Римського статуту в Україні, причому всі наявні праці вийшли друком до внесення змін до Конституції України (ст. 124), враховуючи суспільний інтерес до ратифікації Римського статуту Україною, вважаємо за доцільне привернути до цієї проблематики увагу держави та громадянського суспільства.

Мета і завдання дослідження

Публікація має на меті всебічно дослідити сутність Римського статуту, способи імплементації Римського статуту державами-учасниками, окреслити способи його імплементації для України. Для досягнення мети було поставлено такі завдання:

- визначити сутність Римського статуту як міжнародного договору;
- виокремити основні способи імплементації Римського статуту;
- запропонувати способи імплементації Римського статуту Україною.

Виклад основного матеріалу

Міжнародний кримінальний суд (далі – Суд, МКС) став закономірним результатом розвитку міжнародної кримінальної юстиції. Застереження Мартенса в IV Гаазькій конвенції про закони і звичаї сухопутної війни стали підґрунтям концепції протидії злочинам проти людяності, закріпленої згодом у статутах Нюрнберзького і Токійського трибуналів, Конвенції про геноцид, статутах трибуналів *ad hoc* і Римському статуті МКС. Крім того, Римський статут криміналізував значну частину військових злочинів, які вже стали частиною звичаєвого міжнародного гуманітарного права (Копопенко, 2018; Vilous, 2019; Myroshnychenko, 2019).

Основна мета діяльності Суду – «покласти край безкарності осіб, які вчиняють найсерйозніші злочини», злочини, що загрожують загальному миру, безпеці та добробуту, викликають стурбованість міжнародного співтовариства. Водночас дієве переслідування має бути забезпечено як заходами, що реалізують на національному рівні, так й активізацією міжнародного співробітництва. У цьому контексті Суд доповнює національні органи кримінальної юстиції, забезпечуючи надійні гарантії поваги до здійснення міжнародного правосуддя (п. 10 Преамбули, ст. 1 Статуту, принцип компліментарності) ("Rymskyi statut", 1998).

Римський Статут є особливим міжнародним договором, загальним, багатостороннім, який встановлює норми, що становлять інтерес для всіх зацікавлених держав – учасниць міжнародного співтовариства. Статут формулює склади злочинів, що стосуються міжнародного

співтовариства загалом (Danylenko, 2002, p.1872; Proniuk, 2010).

Це безпосередньо засвідчують об'єкт і мета договору, закріплені в преамбулі Статуту. Нині МКС є серцевиною системи міжнародного кримінального правосуддя ("Document UN A/61/217"). Система міжнародного кримінального правосуддя охоплює національні, міжнародні та змішані трибунали, а також такі міжнародні організації, як ООН.

Ефективність функціонування Суду безпосередньо залежить від розширення кола держав-учасниць. Вагоме значення має участь держав, які є постійними членами Ради Безпеки ООН.

Україна, підписавши Римський статут 20 січня 2000 року, не є його учасницею, оскільки не ратифікувала його. Постає питання, чи впливає з цього, що Україна залишається осторонь від Міжнародного кримінального суду та створення системи міжнародної кримінальної юстиції.

Побутує думка, згідно з якою імплементація складів злочинів, закріплених у Статуті, має відбуватися після вирішення питання про його ратифікацію. Однак слід зауважити, що Римський статут може поширювати юридичну дію й на держави, які не є учасниками Римського статуту. Це не суперечить доктрині *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, закріпленій в ст. 34 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року ("Videnska konventsia", 1969).

Римський статут чітко не визначає, що є первинним (ратифікація або імплементація), а що вторинним. У статті 88 Статуту лише в загальній формі йдеться про необхідність забезпечити наявність національних процедур для співпраці із Судом, водночас момент здійснення таких процедур не встановлено.

З огляду на викладене, обрання способу імплементації безпосередньо залежить від вибору держави.

На нашу думку, вдалою є концепція Г. Верле щодо способів (методів) імплементації норм Римського статуту в національне законодавство: 1) повна інкорпорація; 2) утримання від інкорпорації – застосування «звичайного» кримінального права; 3) інкорпорація зі змінами; 4) комбіновані способи (Verle, 2011, p. 162).

Повної інкорпорації, що є найкращим підходом в імплементації положень Статуту, може бути досягнуто шляхом безпосереднього застосування міжнародного звичаєвого права, відсилання або копіювання. Оскільки злочини, що підпадають під юрисдикцію МКС, визнають у міжнародному звичаєвому праві, за вчинення їх може бути притягнуто до відповідальності безпосередньо за чинним національним законодавством незалежно від того, чи був Статут МКС ратифікований цією державою чи ні, за умови, що міжнародне звичаєве право можуть

застосовувати безпосередньо, без введення в дію національного імплементаційного законодавства.

Спосіб національно-правової імплементації Р. А. Мюллерсон визначає як відсилання, яке він тлумачить як включення державою в своє національне право норми (або декількох норм), що відсилає до норм міжнародного права, унаслідок чого останні можуть діяти всередині країни, регулювати відносини між суб'єктами національного права (Mullerson, 1982, p. 59).

На його думку, відсилання як спосіб виконання норм міжнародного права на території держави може бути застосовано тільки до тих положень міжнародного права, які сформульовано конкретно й повно, тобто ті, які придатні до застосування та регулювання відносин за участю суб'єктів національного права. Ідеться про «самовиконуючі» норми. Водночас більшість норм Римського статуту не є такими.

Наступний спосіб полягає в утриманні від інкорпорації міжнародного кримінального права в національне законодавство загалом («нульове рішення»).

Приймаючи «нульове рішення», держава покладається на застосування свого «звичайного» кримінального права. Статут МКС не виключає такого рішення, проте в разі виявлення в національному законодавстві суттєвих прогалин, порівняно зі Статутом МКС, державу може бути визнано «не здатною» здійснювати кримінальне переслідування на належному рівні.

Правомірність «нульового рішення» сприяла ратифікації Статуту МКС низкою держав; останні не відчувають тиску у зв'язку з необхідністю внесення змін до їх матеріального кримінального права; на цьому етапі держави можуть зберігати чинні правові положення в незмінному вигляді, не порушуючи договору.

Третім способом є інкорпорація норм міжнародного кримінального права шляхом внесення змін до його змісту в національну систему кримінального права. Однак, на нашу думку, довготривале утримання від інкорпорації норм міжнародного кримінального права в національне право не є рекомендованим. Національне законодавство держав має відповідати духу й меті Римського статуту, за інших обставин держави-учасниці не зможуть скористатися своєю перевагою під час здійснення юрисдикції щодо злочинів, передбачених Римським статутом.

Наприклад, до глави 11 Кримінального кодексу Фінляндії було внесено поправки, що встановлюють кримінальну відповідальність за геноцид, злочини проти людяності й військові злочини, хоча редакції складів злочинів відрізняються від формулювань, що містяться в Римському статуті ("Kriminalnyi kodeksi").

Четвертий спосіб імплементації – комбінований. Держава може застосовувати норми свого національного кримінального права до загальних принципів кримінального права та воєнних злочинів, утримавшись від інкорпорації цих положень Римського статуту, і може дослівно включити до національного законодавства визначення злочину геноциду (повна інкорпорація) й інкорпорувати визначення злочинів проти людяності з деякими змінами (інкорпорація зі змінами).

Досвід імплементації Римського статуту його державами-учасниками засвідчує, що більшість держав імплементували положення Статуту шляхом інкорпорації, тобто відтворення.

Держави використовували й такий спосіб імплементації, як відсилання (наприклад, ст. 9–11 Закону Нової Зеландії про міжнародні злочини та Міжнародний кримінальний суд, присвячені геноциду, злочинам проти людяності, воєнним злочинам, передбачають, що в межах цього закону такі злочини визначено відповідно до ст. 6–8 Статуту МКС) (Savelev, 2010, p. 7).

Водночас Римський статут не належить до «самовиконуючих» міжнародно-правових актів і вимагає від держави, яка прийняла рішення про його ратифікацію, проведення тривалої правотворчої роботи з адаптації національного законодавства для співпраці з МКС. Основною формою виконання такого зобов'язання є імплементація норм Статуту МКС у національну правову систему.

З огляду на викладене вище, можна виокремити три основні способи імплементації Римського статуту:

1) прийняття одного законодавчого акта, який охоплює всі проблеми, пов'язані зі здійсненням імплементації (такий закон буде мати перевагу перед чинним законодавством у разі виникнення суперечностей між законодавством, що стосується МКС, й іншим законодавством);

2) внесення поправок в усі відповідні законодавчі документи окремо: до Конституції, галузевих кодексів або законів (оскільки внесення змін і доповнень до Конституції – складний і багатоступеневий процес; зазначений підхід є найскладнішим, проте він вичерпно відображає визнання юрисдикції МКС);

3) внесення змін і доповнень до відповідних законодавчих актів, що супроводжуються прийняттям спеціального законодавства про співпрацю з МКС.

Відповідно до ст. 12 (3) Римського статуту, держава, яка не є учасницею Статуту, має право подати заяву Секретарю, визнавши здійснення юрисдикції щодо конкретного злочину.

На думку У. Шабаса, положення ст. 12 (3) Римського статуту відповідають визнанню юрисдикції шляхом ратифікації, проте щодо

специфічної ситуації, яка виникла в державі (Schabas, 2010, p. 290).

Україна частково взяла на себе зобов'язання держави-учасниці, що, на нашу думку, є ґрунтовною підставою для ратифікації Римського статуту.

Із цього приводу О. В. Сенаторова зазначає, що ратифікація Римського статуту значно полегшує співробітництво із Судом, унеможливаючи проведення розслідування та кримінального переслідування відповідно до найсучасніших, еталонних стандартів кримінального провадження – стандартів МКС (Senatorova, 2015, p. 54).

З огляду на намір України, закріплений ст. 124 Конституції України, щодо можливого визнання юрисдикції МКС на умовах, визначених Римським статутом, постає необхідність імплементації його норм у національне законодавство України.

На нашу думку, оптимальним способом імплементації Римського статуту для України є третій підхід – внесення змін і доповнень до відповідних законодавчих актів, серед яких Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінально-виконавчий кодекс України, що супроводжуються прийняттям спеціального законодавства про співпрацю з МКС – Законом України «Про співпрацю із Міжнародним кримінальним судом».

Вважаємо, що імплементація положень Римського статуту має передувати ратифікації, навіть попри те, що Україна вже визнала юрисдикцію МКС ad hoc.

Важливими є роль Конституційного Суду України, його своєчасне рішення з огляду на національні інтереси, потребу захисту прав і свобод людини та громадянина, територіальної цілісності держави тощо (Kostytskiy, Kaminska, & Kushakova-Kostytska, 2019).

Наукова новизна

У статті визначено особливу правову сутність Римського статуту про Міжнародний кримінальний суд. Це універсальний, багатосторонній міжнародний договір, який встановлює обов'язкові

норми для держав-учасниць, закріплює склади злочинів, що стосуються міжнародного співтовариства й міжнародного правопорядку загалом. Зазначене зумовлює специфіку відповідних способів імплементації його в національне законодавство.

Висновки

Положення Римського статуту можуть бути імplementовані в національне законодавство такими способами:

1) шляхом прийняття одного законодавчого акта, що охоплює всі проблеми, пов'язані зі здійсненням імплементації (такий закон буде мати перевагу перед чинним законодавством у разі виникнення суперечностей між законодавством, що стосується Міжнародного кримінального суду, й іншим законодавством);

2) шляхом внесення поправок у всі відповідні законодавчі документи окремо: до Конституції, галузевих кодексів або законів (оскільки внесення змін і доповнень до Конституції – складний і багатоступеневий процес, зазначений підхід є найскладнішим, проте він усебічно відображає визнання юрисдикції Міжнародного кримінального суду);

3) шляхом внесення змін і доповнень до відповідних законодавчих актів, що супроводжуються прийняттям спеціального законодавства про співпрацю з Міжнародним кримінальним судом.

Хоча Україна й не ратифікувала Римський статут, однак, підписавши його, висловила згоду з нормами міжнародного права, закріпленими в цьому документі. Звернення України до МКС двічі в порядку ст. 12 (3) Римського статуту є підставою для його ратифікації. Оптимальним, на нашу думку, способом імплементації Римського статуту для України є внесення змін і доповнень до відповідних законодавчих актів, серед яких: Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Кримінально-виконавчий кодекс України з одночасним прийняттям Закону України «Про співпрацю з Міжнародним кримінальним судом».

REFERENCES

- Bilous, O.V. (2019). Protseesualni harantii dotrymannia prav liudyny i hromadianyna v diialnosti orhaniv sudovoi vlady [Procedural guarantees of observance of human and civil rights in the activity of judicial authorities]. *Journal "ScienceRise: Juridical Science"*, 2(8), 34-38. doi: <https://doi.org/10.15587/2523-4153.2019.173450> [in Ukrainian].
- Danylenko, H.M. (2002). Statut MKS ta treti storony [ICC Statute and Third Parties]. *Rymnyi statut Mizhnarodnoho kryminalnoho sudu, The Rome Statute of the International Criminal Court*. (Vols. 1-2). A. Kasseze (Ed.). Moscow [in Russian].
- Dokument OON A/61/217 ot 9 okt. 2006 g. [Document UN A/61/217 from October 9, 2006]. (n.d.). *undocs.org*. Retrieved from <https://undocs.org/pdf?symbol=ru/A/61/PV.26> [in Russian].
- Kononenko, V.P. (2018). Dokazuvannia v mizhnarodnomu sudi OON [Evidence in the UN International Court of Justice]. *Pravova derzhava, Constitutional state*, 32, 176-182. doi: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2018.32.149585> [in Ukrainian].

- Konstytutsiia Ukrainy: vid 28 cherv. 1996 r. No. 254k/96-BVR [Constitution of Ukraine from June 28, 1996, No. 254k/96-VR]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> [in Ukrainian].
- Kostytskiy, M.V., Kaminska, N.V., & Kushakova-Kostytska, N.V. (2019). Perspektyvy vdoskonalennia diialnosti Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy v umovakh suchasnykh suspilnykh transformatsii [Prospects for improving the activities of the Constitutional Court of Ukraine in the context of modern social transformations]. *Journal "ScienceRise: Juridical Science"*, 3(9), 4-11. doi: 10.15587/2523-4153.2019.180113 [in Ukrainian].
- Kryminalnyi kodeks Finliandii (39/1889, vklucheni zminy do 766/2015) [The Criminal Code of Finland (39/1889, amendments up to 766/2015 included)]. (n.d.). finlex.fi. Retrieved from <https://finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf> [in Ukrainian].
- Miulerson, R.A. (1982). *Sootnoshenie mezhdunarodnogo i natsionalnogo prava* [The ratio of international and national law]. Moscow: Mezhdunar. otnoshennia [in Russian].
- Myroshnychenko, T.M. (2019). Realizatsiia zasady povahy do liudskoi hidnosti u khodi kryminalnogo protsesualnogo dokazuvannia [Implementation of the principle of respect for human dignity in the course of criminal procedural evidence]. *Problemy zakonnosti, Problems of legality*, 146, 216-225. doi: 10.21564/2414-990x.146.172503 [in Ukrainian].
- Proniuk, N.V. (2010). *Suchasne mizhnarodne pravo* [Modern international law]. Kyiv: KNT [in Ukrainian].
- Rymskyi statut Mizhnarodnogo kryminalnogo sudu: mizhnar. dok. vid 17 lyp. 1998 r. [Rome Statute of the International Criminal Court from July 17, 1998]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_5883 [in Ukrainian].
- Savelev, V.A. (2010). Implementatsiia Rimskogo Statuta Mezhdunarodnogo ugovnogo suda: obshchie voprosy, vzgliady na mezhdunarodnyy opyt [Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court: general issues, a look at international experience]. *Yurisprudentsiia, Jurisprudence*, 8. Retrieved from http://pravorggu.ru/2006_8/saveleva_v_25.shtml [in Russian].
- Schabas, W. (2010). *The International Criminal Court. A Commentary on the Rome Statute* (1st ed.). Oxford: Oxford University Press.
- Senatorova, O.V. (2015). Yurysdyksia Mizhnarodnogo kryminalnogo sydy shchodo sutyatsii zbroinoho konfliktu v Ukraini [Jurisdiction of the International Criminal Court over the situation of armed conflict in Ukraine]. *Zastosuvannia norm mizhnarodnogo humanitarnoho, natsionalnogo kryminalnogo ta kryminalnogo protsesualnogo prava v khodi provedennia antyterrorystichnoi operatsii na skhodi Ukrainy, Application of norms of international humanitarian, national criminal and criminal procedural law during the anti-terrorist operation in eastern Ukraine*: Proceedings of the interdepartmental Round Table (p. 132). Kharkiv: Nats. yuryd. un-t im. Ya. Mudroho [in Ukrainian].
- Verle, G. (2011). *Printsipy mezhdunarodnogo ugovnogo prava* [Principles of International Criminal Law]. (S.V. Saiapina, Trans.). Odesa: Feniks; Moscow: TransLit. Retrieved from https://www.academia.edu/28384405/%D0%93%D0%B5%D1%80%D1%85%D0%B0%D1%80%D0%B4_%D0%92%D0%B5%D1%80%D0%BB%D0%B5_%D0%9F%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%86%D0%B8%D0%BF%D1%8B_%D0%BC%D0%B5%D0%B6%D0%B4%D1%83%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D1%83%D0%B3%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0_%D0%9E%D0%B4%D0%B5%D1%81%D1%81%D0%B0_%D0%9C%D0%BE%D1%81%D0%BA%D0%B2%D0%B0_2011_%D1%81%D1%82%D1%80_1_-210 [in Russian].
- Videnska konventsiiia pro pravo mizhnarodnykh dohovoriv: mizhnar. dok. vid 23 trav. 1969 r. [Vienna Convention on the law of treaties]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_118 [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Білоус О. В. Процесуальні гарантії дотримання прав людини і громадянина в діяльності органів судової влади. *Journal «ScienceRise: Juridical Science»* 2019. № 2 (8). С. 34–38. doi: <https://doi.org/10.15587/2523-4153.2019.173450>.
- Даниленко Г. М. Статут МКС и третьи стороны. *Римский устав Международного уголовного суда* : комментарий : в 2 т. / ред. А. Кассезе. М., 2002. Т. 2. 150 с.
- Документ ООН A/61/217 9 окт. 2006 г. URL: <https://undocs.org/pdf?symbol=ru/A/61/PV.26>.
- Кононенко В. П. Доказування в міжнародному суді ООН. *Правова держава*. 2018. № 32. С. 176–182. doi: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2018.32.149585>.
- Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
- Костицький М. В., Камінська Н. В., Кушакова-Костицька Н. В. Перспективи вдосконалення діяльності Конституційного Суду України в умовах сучасних суспільних трансформацій. *Journal «ScienceRise: Juridical Science»*. 2019. № 3 (9). С. 4–11. doi: 10.15587/2523-4153.2019.180113.
- Кримінальний кодекс Фінляндії (39/1889, включені зміни до 766/2015). URL: <https://finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf>.
- Мюллерсон Р. А. Соотношение международного и национального права. М. : Междунар. отношения, 1982. 136 с. URL: http://www.cawater-info.net/bk/water_law/pdf/myullerson.pdf.
- Мирошниченко Т. М. Реалізація засади поваги до людської гідності у ході кримінального процесуального доказування. *Проблеми законності*. 2019. Вип. 146. С. 216–225. doi: 10.21564/2414-990x.146.172503.

- Пронюк Н. В. Сучасне міжнародне право : навч. посіб. Київ : КНТ, 2010. 280 с.
- Римський статут Міжнародного кримінального суду : міжнар. док. від 17 лип. 1998 р.
URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_588.
- Савельев В. А. Имплементация Римского статута Международного уголовного суда: общие вопросы, взгляд на международный опыт. *Юриспруденция*. 2010. № 8. URL: http://pravorggu.ru/2006_8/saveleva_v_25.shtml.
- Schabas W. The International Criminal Court. A Commentary on the Rome Statute. 1st Edition. Oxford : Oxford University Press, 2010. 290 p.
- Сенаторова О. В. Юрисдикція Міжнародного кримінального суду щодо ситуації збройного конфлікту в Україні. *Застосування норм міжнародного гуманітарного, національного кримінального та кримінального процесуального права в ході проведення антитерористичної операції на Сході України* : матеріали міжкафедр. круглого столу (Харків, 12 лют. 2015 р.). Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого, 2015. 132 с.
- Верле Г. Принципы международного уголовного права : учебник / пер. с англ. С. В. Саяпина. Одеса : Фенікс ; М. : ТрансЛит, 2011. 910 с. URL: https://www.academia.edu/28384405/%D0%93%D0%B5%D1%80%D1%85%D0%B0%D1%80%D0%B4_%D0%92%D0%B5%D1%80%D0%BB%D0%B5_%D0%9F%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%86%D0%B8%D0%BF%D1%8B_%D0%BC%D0%B5%D0%B6%D0%B4%D1%83%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D1%83%D0%B3%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0_%D0%9E%D0%B4%D0%B5%D1%81%D1%81%D0%B0_-_%D0%9C%D0%BE%D1%81%D0%BA%D0%B2%D0%B0_2011_%D1%81%D1%82%D1%80.1_-210.
- Віденська конвенція про право міжнародних договорів : міжнар. док. від 23 трав. 1969 р.
URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_118.

Стаття надійшла до редколегії 03.04.2020

Shcherban Ye. – Postgraduate Student of the Department of Constitutional Law and Human Rights of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0147-7180>;

Kaminska N. – Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Constitutional Law and Human Rights of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine,
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7727-4056>

Specific Issues of the Implementation of the Roman Statute on the International Criminal Court

*The purpose of the article is to reveal the essence of the nature of the Rome Statute; to determine the ways of implementation of the Rome Statute by the states-participants of the Rome Statute; to determine the method of implementation of the Rome Statute for Ukraine. **Methodology.** The methodological basis of the study are methods and techniques of scientific knowledge. In particular, the formal-logical method was used to establish the essence of the methods of implementation of the Rome Statute. Methods of analysis and synthesis allowed to construct theoretical constructions of methods of implementation of the Rome Statute. The **scientific novelty** lies in the formulation of ways to implement the Rome Statute. The Rome Statute is a special international treaty. It is a general multilateral treaty that establishes rules of interest to all interested member states of the international community – the Statute formulates the corpus delicti of crimes that affect the entire international community. **Conclusions.** The provisions of the Rome Statute can be implemented into national law in the following ways: 1) the adoption of a single piece of legislation covering all implementation issues (however, it needs to be clarified that such a law will take precedence over existing law in the event of conflicts between ISS, and other legislation); 2) amendments to all relevant legislative documents separately: to the Constitution, sectoral codes or laws (since amendments to the Constitution are a complex and multi-stage process, this approach is the most complex, but it most fully reflects the recognition of the ICC jurisdiction); 3) making changes and additions to the relevant legislation, accompanied by the adoption of special legislation on cooperation with the ISS. Ukraine as a «third state» is not a completely «foreign» foreign state in relation to the Rome Statute. Although Ukraine did not ratify the Rome Statute, at the same time signing it, it agreed with the norms of international law enshrined in the Statute. At the same time, Ukraine's appeal to the International Criminal Court twice in accordance with Art. 12 (3) of the Rome Statute is a solid basis for its ratification by Ukraine. In our opinion, the best way to implement the Rome Statute for Ukraine is to amend the relevant legislation, including the Criminal Code of Ukraine, the Criminal Procedure Code of Ukraine, the Criminal Enforcement Code of Ukraine, etc., accompanied by the adoption of the Law of Ukraine «On Cooperation with the International Criminal Court».*

Keywords: Rome Statute; International Criminal Court; legislation; international treaty; implementation; methods of implementation.

РЕЦЕНЗІЇ

УДК 343.37: 332.3/6

Вознюк А. А. – доктор юридичних наук, доцент, завідувач наукової лабораторії з проблем протидії злочинності навчально-наукового інституту № 1 Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3352-5626>

Актуальне дослідження проблем кримінальної відповідальності за злочини у сфері земельних відносин

Рец. на кн.: Мовчан Р. О. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері земельних відносин: законодавство, доктрина, практика : монографія / передм. О. О. Дудорова. Вінниця : ДонНУ ім. В. Стуса, 2020. 1152 с.

Відповідно до ч. 1 ст. 14 Конституції України, земля є основним національним багатством, що знаходиться під особливою охороною держави; своєю чергою в ч. 2 ст. 14 Основного Закону було закріплено засадниче положення про те, що право власності на землю гарантується; це право набувають і реалізують громадяни, юридичні особи та держава виключно на підставі закону.

Для України як аграрної держави земля – одне з найцінніших багатств. Тому її правова охорона має бути забезпечена на найвищому рівні. Однак стрімкий розвиток земельних відносин протягом останнього десятиріччя має не лише позитивні тенденції, а й негативні, пов'язані з неправомірною поведінкою осіб у цій сфері – учиненням різних юридичних правопорушень, найвищу небезпеку серед яких становлять суспільно небезпечні діяння, передбачені ст. 197-1, 239, 239-1, 239-2 та 254 КК України). Водночас на практиці незначною є кількість облікованих злочинів у сфері земельних відносин, а також осіб, засуджених за їх учинення, що може свідчити, зокрема, про недоліки кримінально-правової охорони у сфері земельних відносин в Україні. Ні у вітчизняній науці, ні в судовій практиці досі не розроблено уніфіковану позицію щодо нагальних питань кваліфікації, що дає змогу стверджувати, що конструкція досліджуваних статей має численні вади, які має бути усунено в процесі подальшого законотворення. Водночас правозастосовні органи потребують науково обґрунтованих рекомендацій щодо застосування відповідних кримінально-правових норм. Надійним фундаментом для цього процесу можуть і повинні стати напрацювання вітчизняної кримінально-правової науки.

З огляду на зазначені обставини, актуальність теми монографії Р. О. Мовчана не викликає жодних сумнівів, а її видання слід визнати своєчасним.

Рецензована наукова праця вирізняється творчою новизною запропонованих автором наукових положень, її структура послідовна й

узгоджена, підпорядкована загальній меті дослідження, кожен з трьох розділів висвітлює окремі етапи дослідження. Перший розділ – своєрідний фундамент роботи, у якому схарактеризовано методологічні засади дослідження; визначено понятійно-категоріальний апарат; проаналізовано історичний та іноземний досвід кримінально-правової протидії злочинам у сфері земельних відносин; розглянуто питання соціальної обумовленості криміналізації порушень земельного законодавства України, критично осмислено положення нещодавно прийнятого Закону від 19 грудня 2019 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про видобуток бурштину та інших корисних копалин», ухвалення якого сприяло істотному оновленню редакції ст. 254 КК України. Підрозділ книги, присвячений іноземному досвіду кримінально-правової протидії деліктам у сфері земельних відносин, не лише забезпечив фундаментальність монографічного дослідження, а й допоміг виокремити конкретні положення зарубіжного кримінального законодавства, які було враховано під час подальшого розроблення авторських пропозицій щодо вдосконалення КК України.

У другому розділі Р. О. Мовчан детально розглянув як об'єктивні та суб'єктивні, так і кваліфіковані ознаки злочинів у сфері земельних відносин. Дослідник запропонував нову законодавчу дефініцію поняття «самовільне зайняття земельної ділянки». Запропоновано шляхи вирішення найскладніших питань кваліфікації злочину, передбаченого ст. 197-1 КК України; удосконалено доктринальні підходи до тлумачення змісту понять «інші тяжкі наслідки» й «тяжкі наслідки» як кваліфікуючих ознак складів злочинів у сфері земельних відносин тощо.

Третій розділ монографії присвячено дослідженню кримінально-правових наслідків учинення злочинів у сфері земельних відносин. Автор послідовно та на високому теоретичному рівні розглянув: проблематику пеналізації злочинів

у сфері земельних відносин (покарання «у статичності»), а також безпосередньо пов'язану з нею діяльність судів щодо застосування кримінальної відповідальності за злочини у сфері земельних відносин (покарання «у динаміці»); питання звільнення від кримінальної відповідальності та спеціальної конфіскації за вчинення злочинів у сфері земельних відносин.

Обраний методологічний підхід надав можливість, по-перше, сформулювати низку взаємопов'язаних теоретичних положень, спрямованих на розв'язання такої важливої науково-прикладної проблеми, як оптимізація та підвищення ефективності кримінально-правової охорони земельних відносин в Україні; по-друге, розробити науково обґрунтовану доктринальну модель системи норм, які визначають правові підстави кримінальної відповідальності за земельні делікти, у контексті чого висунуто пропозиції, спрямовані на вдосконалення чинного (кримінального, адміністративного та земельного) законодавства і практики його застосування.

Автор слушно зауважує, що питання кримінально-правової оцінки дій особи, яка користується земельною ділянкою на підставі усного дозволу, слід вирішувати диференційовано. У роботі доведено, що в разі якщо такий дозвіл надає суб'єкт, який має право одноособового розпорядження нею, підстав констатувати «самовільність» зайняття немає. Стосовно користування землями державної або комунальної власності, здійснюваного на підставі усної домовленості (прохання) з посадовою особою органу державної влади або місцевого самоврядування, слід урахувати, що така особа не має права розпоряджатися цими землями, а тому її згоду не можна розцінювати як волевиявлення уповноваженого органу, а отже, це не може бути визнано фактом, який засвідчує відсутність «самовільності» зайняття земельної ділянки.

Слушним видається авторський підхід до визначення поняття «злочини у сфері земельних відносин» та їхньої системи. На відміну від інших дослідників, Р. О. Мовчан встановлює конкретні ознаки, які дають змогу виокремити з усієї сукупності злочинів, пов'язаних із земельними відносинами, лише ті кримінально карані діяння, які можна кваліфікувати саме як злочини у сфері земельних відносин (земельних злочинів).

Цілком поділяємо висновки автора монографії про те, що: 1) у вдосконаленій ст. 197-1 КК України замість формулювання «земельна ділянка» слід використати термін «земля», а також про необхідність одночасного виключення з диспозиції ч. 1 цієї статті згадку про володільця чи власника земельної ділянки; 2) доцільно диференціювати кримінальну відповідальність за самовільне зайняття земельної ділянки, яким завдано істотної, значної та тяжкої

шкоди; 3) безпідставним є притягнення до кримінальної відповідальності за самовільне зайняття земельної ділянки власників (землекористувачів), які приступили до оброблення земель в охоронних зонах, що знаходяться в межах належних їм на законних підставах земельних ділянок; 4) найефективнішим видом покарання, який мають призначати особам, що вчинили злочини у сфері земельних відносин, є штраф.

Висловлюючи пропозиції щодо вдосконалення чинного вітчизняного законодавства, автор урахував відповідний історичний та іноземний досвід, розглянутий на початку монографії, що засвідчує цілісність, завершеність наукової праці.

Висновки автора достовірні й результативні. Вони ґрунтуються на аналізі значного обсягу фактичного матеріалу – 2162 джерелах. Текст монографії містить значну кількість посилань на матеріали конкретних кримінальних проваджень, яким надано кваліфіковану оцінку фахівця-теоретика і за допомогою яких доречно проілюстровано законодавчі й теоретичні положення.

Водночас, на нашу думку, передбачені ч. 3 (ч. 4) ст. 197-1 КК України «будівлі» та «споруди» є предметом, а не знаряддями цього злочину. З огляду на зазначене, уточнення потребує відповідна позиція автора щодо цього питання.

Дискусійною видається і пропозиція дослідника доповнити ч. 2 ст. 197-1 КК України (її нової редакції) такою кваліфікуючою ознакою, як учинення самовільного зайняття земельної ділянки службовою особою з використанням службового становища або повноважень. Адже за таких обставин постають складнощі у кваліфікації відповідних злочинів за сукупністю. Крім того, прогресивними видаються такі варіанти розв'язання цієї проблеми, як удосконалення диспозицій статей, що встановлюють кримінальну відповідальність за незаконне використання службовою особою влади чи службового становища (передусім ст. 364, 365 КК України) або ж відмова від відповідної кваліфікуючої ознаки з одночасним вирішенням цього питання в окремій нормі.

Слід зауважити, що окремі зауваження не позначаються на високому науковому рівні рецензованої праці.

Викладене дає підстави стверджувати, що монографічне дослідження Р. О. Мовчана «Кримінальна відповідальність за злочини у сфері земельних відносин: законодавство, доктрина, практика» є вагомим внеском не лише в сучасну правову науку України, а й у практику діяльності правоохоронних органів і суду. Вона є корисною для суддів, прокурорів, слідчих, дізнавачів, працівників контролюючих органів, адвокатів, викладачів, курсантів і студентів закладів вищої освіти юридичного профілю, усіх, хто цікавиться

актуальними питаннями сучасного кримінального та земельного права.

Це комплексне, багатогранне й ґрунтовне дослідження не лише сприяє розвитку доктрини кримінального права, а й дає змогу оптимізувати

кримінальне законодавство, поліпшити практику кваліфікації відповідних суспільно небезпечних діянь, спонукає до подальшого осмислення новітніх підходів до кримінальної відповідальності за злочини у сфері земельних відносин.

Рецензія надійшла до редколегії 26.03.2020

Vozniuk A. – Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Scientific Laboratory on the Problems of Combating Crime of the Educational and Scientific Institute No. 1 of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3352-5626>

A Topical Study of the Problems of Criminal Liability for Crimes in the Field of Land Relations

Review of the book: Movchan R. Criminal liability for crimes in the field of land relations: legislation, doctrine, practice : monograph / foreword. O. Dudorov. Vinnytsia : DonNU im. V. Stusa, 2020. 1152 p.

УДК 351.862

Кіндюк Б. В. – доктор юридичних наук, професор, завідувач науково-дослідної лабораторії з проблемних питань протидії наркозлочинності навчально-наукового інституту заочного та дистанційного навчання Одеського державного університету внутрішніх справ, м. Одеса
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6811-646X>

Державна політика у сфері цивільної безпеки: теоретичні засади і стратегія розвитку

*Рец. на кн.: Тихомиров Д. О. Теоретико-правові засади державної політики
у сфері безпеки : монографія. Київ : Поліщук О. В., 2020. 346 с.*

Сучасні виклики та загрози у сферах екологічної, економічної, радіаційної, інформаційної, гуманітарної та інших видів безпеки, рівень гарантування та захищеності прав і свобод людини, стан протидії корупції та іншим правопорушенням позначаються на стабільності розвитку України, рівні забезпеченості життєдіяльності кожної людини, що й зумовлює завдання, форми та зміст діяльності органів держави, інститутів громадянського суспільства.

Глобальні напрями сталого розвитку до 2030 року, затверджені 2015 року на Саміті ООН у Нью-Йорку, стали підґрунтям для формування національної політики низки держав, зокрема й у сфері безпеки, стимулювали посилення її ролі в стратегічному плануванні, моніторингу й оцінюванні ефективності.

У рецензованій монографії автор досліджує широке коло питань, що стосуються багатоманітності наукових і законодавчих інтерпретацій безпеки та безпекової політики, множинності суб'єктів її формування, реалізації та забезпечення, загального й особливого в нормативно-правовому регулюванні та стратегічному плануванні.

У змісті монографії виокремлено в предметному полі три блоки проблем: по-перше, це проблеми безпеки; по-друге, проблеми державної політики; по-третє, проблеми своєрідності державної політики у сфері цивільної безпеки.

У першому розділі «Безпека: наукове розуміння та нормативно-правове визначення» висвітлено результати авторського дослідження проблем плюралізму наукового тлумачення поняття «безпека» в різних соціально-гуманітарних науках, особливостей його правознавчого тлумачення, місця в структурі понятійно-категоріального апарату вітчизняної загальної теорії права, нормативно-правового визначення безпеки та її забезпечення.

Автор обґрунтовує висновок про те, що науковий потенціал певного варіанту розуміння безпеки зумовлений не його претензіями на наукову «всезагальність», а інструментальною здатністю адекватно розв'язувати ті проблеми

осмислення безпеки, що наявні як у межах науки, так і в практиці її забезпечення. Актуальність дослідження також полягає в тому, що, з огляду на активізацію доктринального вчення щодо обраної тематики та наявні суміжні міждисциплінарні дослідження, орієнтовані на вивчення нагальних проблем з використанням предметних знань і методології різних дотичних до них наук, міждисциплінарне розуміння безпеки не зводиться до загальнонаукового розуміння, а є багатоаспектним, плюралістичним і комплексним.

У другому розділі «Теоретико-правове осмислення державної політики у сфері цивільної безпеки» автор досліджує загальнотеоретичне розуміння державної політики, її співвідношення з категоріями державного управління, державної діяльності, аналізує правові засади державної політики у сфері безпеки й особливості їх нормативно-правового закріплення, здійснює класифікацію та характеризує фактори, що позначаються на державній політиці у сфері безпеки.

Дослідження спільного та відмінного в інтерпретаціях поняття безпекової політики, на думку автора, має значення для формування відповідного його трактування в юридичних науках, оскільки надає можливість з'ясувати загальне, особливе і своєрідне в межах співвідношення не тільки юридичних та інших соціально-гуманітарних наук, а й у співвідношенні різних юридичних наук, зокрема варіативності теоретичного його бачення в загальній теорії права. Аналогічні висновки засвідчує і здійснений у праці аналіз нормативно-правового закріплення понять безпеки й державної політики.

Третій розділ «Цивільна безпека, громадська безпека, цивільний захист, державна політика цивільного захисту: проблеми теоретико-правового осмислення» присвячено науковому розумінню особливостей цивільної безпеки, теоретичному та нормативно-правовому осмисленню громадської безпеки, публічного порядку, публічної безпеки та систем їх забезпечення, а також питанням співвідношення цивільної безпеки і цивільного захисту.

На підставі аналізу різноманітних наукових інтерпретацій та нормативно-правових визначень різних видів безпеки обґрунтовано авторський підхід до визначення цивільної безпеки у зв'язку з мінливістю, контекстуальністю та ситуативністю її розуміння і нормативно-правового закріплення залежно від їх предмета, часу, простору, мети та сфер використання наукових інтерпретацій, правового регулювання. У кожному такому варіанті цивільна безпека набуває своєрідного бачення, що зумовлює домінування саме їх множинності та різноманітності.

У четвертому розділі «Суб'єкти формування, реалізації та забезпечення державної політики у сфері цивільної безпеки» в контексті принципу розподілу державної влади проаналізовано проблеми нормативно-правового визначення загальних і спеціальних повноважень суб'єктів формування, реалізації та забезпечення державної політики у сфері безпеки, обґрунтовано положення про наявну диференціацію повноважень вищих, центральних, місцевих органів державної влади й органів місцевого самоврядування щодо формування, реалізації, забезпечення державної політики та безпосередньої реалізації державно-політичних рішень, доцільність їх подальшого перерозподілу з метою позбавлення суб'єктів

формування державної політики функцій з її виконання, а також розрізнення суб'єктів та учасників цих процесів, оцінювання ефективності проведення державної політики за фактичними змінами у сфері безпеки.

П'ятий розділ «Стратегічне планування забезпечення державної політики у сфері цивільної безпеки» присвячено осмисленню теоретичних засад стратегічного планування державної політики у сфері безпеки, правовим характеристикам документів стратегічного планування та їх особливостям у сфері безпеки, визначенню нормативно-правових засад процесу й процедур стратегічного планування, перспектив розвитку державної політики у сфері безпеки, зокрема в контексті основних завдань сталого розвитку, затверджених на Саміті ООН 2015 року, а також відповідних вітчизняних стратегій.

Визначальні положення рецензованої монографії є науково обґрунтованими, розвивають сучасні наукові й нормативно-правові підходи до розуміння та правового регулювання державної політики у сфері безпеки, можуть бути використані в правотворчій діяльності, подальших наукових дослідженнях проблем безпеки і державної політики, а також в освітньому процесі.

Рецензія надійшла до редколегії 01.04.2020

Kindiuk B. – Doctor of Law, Professor, Head of the Research Laboratory for Problematic Issues of Counteracting Drug Crime of the Educational and Scientific Institute of Correspondence and Distance Learning of the Odessa State University of Internal Affairs, Odesa, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6811-646X>

State Policy in the Field of Civil Security: Theoretical Foundations and Development Strategy

Review of the book: Tykhomyrov D. Theoretical and legal principles of state policy in the field of security : monograph. Kyiv : Polishchuk O. V., 2020. 346 p.

УДК 94(100):327.84]«1939/1945»

Шкуратенко О. В. – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри історії держави та права Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1879-0085>;

Курас Д. І. – кандидат історичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави та права Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6153-6330>;

Романишин Н. Ю. – кандидат історичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави та права Національної академії внутрішніх справ, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2366-5510>



За кулісами Другої світової. Війна спецслужб

Рец. на кн.: Чайковский А. С. Противостояние. Немецкие и советские спецслужбы во Второй мировой войне (1939–1945). Тайны военной истории : в 2 т. Киев : Феникс, 2019. Т. 1. 456 с. Т. 2. 536 с.

Професор Чайковський Анатолій Степанович – знаний в історико-правовій царині дослідник. Фахівці в галузі військової історії, історії держави та права, а також правоохоронних органів упродовж років активно послуговуються науковим доробком (понад 700 праць) доктора історичних наук, професора, заслуженого працівника освіти України Анатолія Чайковського.

У своєму науковому пошуку автор зосередив пильну увагу на періоді Другої світової війни, що засвідчують, передусім, назви його праць: «Невідома війна (партизанський рух в Україні 1941–1944 рр. мовою документів, очима історика)», «Плен. За чужие и свои грехи (Военнопленные и интернированные в Украине 1939–1953 гг.)», «НКВД и СМЕРШ против Абвера и РСХА». Нещодавно друком вийшла ще одна двотомна монографія дослідника – «Противостояние. Немецкие и советские спецслужбы во Второй мировой войне (1939–1945). Тайны военной истории», яка, на нашу думку, посіла в його доробку чільне місце. По-перше, рецензоване видання є логічним продовженням ґрунтовного масиву попередніх досліджень автора, напрацьованого фонду архівних, мемуарних і документальних джерел. По-друге, воно стало підсумком тривалої кропіткої праці, спрямованої на відтворення цілісної картини залаштункової боротьби спецслужб Третього Райху й СРСР напередодні та під час Другої світової війни.

Праця цілком виважено має назву «Противостояния». Оскільки боротьба спецслужб ніколи не припиняється, надзвичайно складно дослідити приховані закони, яким підпорядковані механізми розвідок і контррозвідок. Обидва режими були достатньо молоді й потребували фактичного створення власної системи спецслужб. Обидва намагалися використати досвід попередників, однак апріорі не довіряли їм цілком. Обидва були

тоталітарними, тож нав'язували своїм спецслужбам, крім їхнього прямого функціоналу, ще й репресивне спрямування.

На наш погляд, автор вдало висвітлив історичні витоки служб розвідки та контррозвідки ворожих сторін. Екскурси в минуле допомагають читачеві не тільки зануритися в атмосферу того часу, а й створюють об'ємну картину, що поєднує нюанси економічного, політичного, військового та культурного життя, зокрема від часів Першої світової війни. Фактично всі розділи монографії насичені інформацією щодо процесів як формування, так і трансформації структурних підрозділів розвідувальних і контррозвідувальних служб. У цьому контексті застосовано ще один вдалий прийом: розгляд окремих питань супроводжують розгорнуті біографічно-документальні довідки, присвячені історичним персоналіям і різним аспектам їхньої діяльності. Ці довідки зорієнтовані не скільки на констатацію відомих біографічних фактів, скільки на органічне долучення інформації про діяльність конкретної особи в контекст досліджуваних подій.

Анатолій Степанович як талановитий історик, засвідчуючи цінність усвідомлення історично сформованого «почерку» спецслужби, активно використовує цей фактор у висвітленні доктрин, пріоритетів, структури, форм і методів агентурно-оперативної діяльності, а також системи підготовки кадрів обох сторін протистояння. Безумовно, позитивним аспектом праці є намагання автора максимально повно відтворити перелік спецслужб як Третього Райху, так і СРСР: від РСХА й Абверу до 12-го відділу генштабу сухопутних сил Вермахту, від ГУДБ НКВС до НКДБ і СМЕРШ.

Одне з визначальних завдань дослідження А. С. Чайковського – проаналізувати основні тенденції еволюції спецслужб ворожих сторін.

Розвідувальна (а отже, і контррозвідувальна) діяльність неодмінно мала стати «всеосяжною», тобто охопити своїм впливом і контролем усі без винятку сфери діяльності – військову, внутрішньо- і зовнішньополітичну, суспільну тощо. Водночас поставала необхідність жорсткого контролю з боку політичних лідерів, узгодження діяльності спецслужб з ідеологічними настановами панівної політичної системи.

Третій Райх готувався до наступальної війни. У цьому контексті робота його спецслужб мала яскраво виражений агресивний характер, була спрямована на активізацію агентурної, військової, дипломатичної розвідувальної діяльності, а також підготовку до диверсійно-підривної роботи на території супротивника. Вони повинні були стати «відмичкою» до успішних дій у реалізації запланованого «бліцкригу».

Абвер і Головне управління імперської безпеки активно створювали на ворожій території «п'яту колону». Вербували агентів впливу в урядових, політичних, суспільних структурах, використовували будь-які антиурядові (антиколоніальні, націоналістичні, сепаратистські) організації для здійснення розвідувальної, підривної та диверсійної діяльності. Це забезпечило очікуваний результат в Австрії, Чехословаччині й Литві, тож мало спрацювати й проти СРСР. Детально дослідивши цей напрям розвідувально-диверсійної діяльності, а водночас – і відповідні контрзаходи, автор використовує значну кількість архівних

джерел, які раніше не було залучено до наукового обігу (зокрема, ідеться і про маловідомі мемуарні джерела).

Надзвичайно цікавим, на наш погляд, є аналіз технічної складової як розвідувальної, так і контррозвідувальної діяльності спецслужб, що ворогували. Автор виокремлює спектр специфічних напрямів роботи: від форм і засобів охорони державної та військової таємниці до методів ведення радіорозвідки, особливостей технічного обладнання сторін.

Як для фахівців, так і для пересічних читачів, безсумнівно, найзахопливішими стануть сторінки праці, присвячені розгляду важливих операцій спецслужб, агентурних справ й оперативних розробок. Серед цих подій, які є квінтесенцією діяльності розвідки та контррозвідки, чимало таких, що досі лишалися невідомими широкому загалу.

Праця А. С. Чайковського наочно доводить, що одним з основних чинників, який визначає місце держави у світовій політичній ієрархії, є рівень розвитку та потенціал її спецслужб як одного з видів державної діяльності. Нині, в умовах загострення суперництва між великими державами й зумовленої цим нагальної потреби в розвідувальній інформації, посилюється значення розвідувальних і контррозвідувальних структур. Ураховуючи цінний історичний досвід, можна запобігати новим геополітичним викликам, прикладами яких у наш час є гібридні загрози та «невійськові» агресії.

Рецензія надійшла до редколегії 25.03.2020

Shkuratenko O. – Ph.D in Law, Associate Professor, Head of the Department of History of State and Law of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1879-0085>;

Kuras D. – Ph.D in History, Associate Professor, Associate Professor of the Department of History of State and Law of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6153-6330>;

Romanyshyn N. – Ph.D in History, Associate Professor, Associate Professor of the Department of History of State and Law of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2366-5510>

Behind the Scenes of the Second World War. War of Special Services

Review of the book: Chaykovskiy A. Confrontation. German and Soviet special services in World War II (1939–1945). Secrets of military history : in 2 vol. Kiev : Feniks, 2019. Vol. 1. 456 p. T. 2. 536 p.

ДО УВАГИ АВТОРІВ!

Вимоги до структури й технічного оформлення статей

У Національній академії внутрішніх справ триває прийом наукових статей для опублікування у фахових виданнях:

- «Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ» (з юридичних наук);
- «Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ» (з юридичних наук);
- «Філософські та методологічні проблеми права» (з юридичних наук);
- «Юридична психологія» (з юридичних і психологічних наук).

Редколегія приймає до опублікування статті, які мають такі **структурні елементи**:

1. **Індекс УДК** – у верхньому лівому кутку сторінки в першому рядку (Times New Roman, кегль 12, накреслення напівжирне, вирівнювання по лівому краю).

2. **Відомості про автора (авторів)**: прізвище, ім'я та по батькові автора, науковий ступінь, вчене звання, **ORCID**, посада, місце роботи (навчання) із зазначенням міста. Максимальна кількість співавторів – три особи. Зазначені відомості подають трьома мовами: українською, російською, англійською (додаток 1). Ім'я та прізвище автора мають бути транслітеровані відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про впорядкування транслітерації українського алфавіту латиницею» від 27 січня 2010 року № 55. Також обов'язково мають бути зазначені контакти (телефон, електронна пошта) (Times New Roman, кегль 14, інтервал 1,5).

3. **Заголовок (назва) статті**, поданий трьома мовами: українською, російською, англійською. Назва не має перевищувати 90 знаків з пробілами (Times New Roman, кегль 14, інтервал – 1,5, накреслення напівжирне, вирівнювання по центру).

4. Розширена **анотація** (у формі реферату), подана трьома мовами: українською, російською та англійською. Обсяг анотації – не менше ніж 1800 знаків з пробілами, одним абзацом (Times New Roman, кегль 14, інтервал 1,5). Вона має бути структурована за логікою опису матеріалу в статті й містити такі елементи:

- **мета** (виокремлення недосліджених аспектів порушеної проблематики);
- **методологія** (методологічний інструментарій, теоретичний базис);
- **наукова новизна** (основні результати дослідження);
- **висновки** (рекомендації, перспективи подальших наукових розвідок).

Анотація не має містити посилань і скорочень, а також дублювати текст статті (відповідно до вимог міжнародних наукометричних баз реферування та індексування). Відповідальність за англійський переклад покладається особисто на автора.

5. **Ключові слова** (6–10 окремих слів та/або у складі словосполучень, що складаються щонайбільше з двох слів) через крапку з комою. Їх подають українською, російською та англійською мовами (Times New Roman, кегль 14, інтервал 1,5).

6. **Текст статті** повинен бути структурованим та мати такі елементи:

• **вступ**: актуальність дослідження, постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. *Обґрунтування новизни* дослідження через ступінь опрацьованості проблеми на основі *аналізу використаної літератури* з обов'язковим *розглядом останніх публікацій*, у яких започатковано або продовжено розв'язання проблеми, з виокремленням не вирішених раніше її частин;

- **мета і завдання дослідження**;

• **виклад основного матеріалу**: інтерпретація наявних позицій дослідників щодо висвітлення порушеної проблематики та обґрунтування нових отриманих наукових результатів;

• **наукова новизна**: теоретичні дані, обґрунтовані нові підходи в осмисленні матеріалу та нове розв'язання проблеми, що є вагомим зрушенням, порівняно з попередніми дослідженнями;

- **висновки**: стисло викладені результати дослідження та перспективи подальших розвідок.

Назви структурних елементів статті мають бути виділені напівжирним накресленням і розміщені по центру.

Обсяг основного тексту статті має становити **від 12 до 25 сторінок** (формат А4, кегль 14, інтервал 1,5), або 21 600–45 000 знаків з пробілами, у роздрукованому й електронному варіантах (формат .rtf) українською, російською чи англійською мовами. До статті англійською мовою обов'язково додають її україномовний переклад.

Посилання в тексті мають відповідати стилю APA (додаток 2).

7. **References** – транслітерований список літератури (латинськими літерами) **за алфавітом**, оформлений відповідно до **APA-стилю** (Times New Roman, кегль 12, інтервал 1,5).

8. **Список використаних джерел** (бібліографічний опис джерел, використаних під час підготовки статті, мовою оригіналу), оформлений згідно зі стандартом «ДСТУ 8302:2015. «Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання» (Times New Roman, кегль 12, інтервал 1,5).

Порядок розміщення описів подається за порядком, представленим у References (без нумерації). Згідно з рекомендаціями міжнародних баз цитування, у пристатейній бібліографії повинно бути ядро джерел, яке має вплив на розвиток певної галузі науки.

References та список використаних джерел мають відповідати **таким вимогам:**

- кількість: 15–30 (для оригінальних статей), 30–50 (для оглядових статей) джерел, оформлених згідно із зазначеними стандартами (додаток 3). Більшість мають відображати сучасний стан наукових досліджень і **бути опублікованими не пізніше, ніж протягом останніх п'яти років;**
- наявність **не менше ніж трьох джерел латиницею** (статей з іноземних журналів із високим індексом впливовості, опублікованих протягом останніх двох-трьох років, і базових монографій);
- **80 % джерел повинні мати DOI**, ідентифікатор цифрового об'єкта (за винятком ретровидань – **10 %**), який подають через пробіл після бібліографічного опису джерела (додаток 3);
- під час написання наукових праць рекомендуємо звертати увагу на публікації своїх колег у визнаних міжнародних виданнях, розміщених у науковому **репозиторії НАВС**, який постійно оновлюється достатньою кількістю електронних першоджерел. Це значно спростить ваш пошук;
- самопосилань має бути не більше ніж 10 %.

Для опублікування статті подають:

- роздрукований варіант статті з підписом автора, що означає повну його відповідальність за якість і наукову значущість поданого матеріалу;
- електронну версію тексту статті на USB-носії або електронною поштою: **rvc@naiau.kiev.ua;**
- витяг із протоколу засідання кафедри (наукової лабораторії) про рекомендацію зазначеної статті до відкритого друку.

Увага! Автори несуть повну відповідальність за достовірність викладеного матеріалу, точність наведених цитат, статистичних даних, власних назв, а також за те, що в матеріалах не містяться дані, які не підлягають відкритій публікації. Статті, подані з порушенням зазначених вимог, не приймають до друку. Виявлений редакцією факт плагіату є безумовною підставою для відхилення статті. Редакційна колегія також не розглядає статті, принаймні один з авторів яких не має ORCID.

Адреса для листування: 03035, Україна, м. Київ, пл. Солом'янська, 1 (відділ підготовки навчально-наукових видань НАВС).

Телефон для довідок: 097-851-72-96, 14-48.

E-mail: rvc@naiau.kiev.ua.

3 питань розміщення статей у фахових виданнях Національної академії внутрішніх справ звертатися:

- **«Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ»** (виходить друком чотири рази на рік) – тел. 097-851-72-96, внутр. 14-48, e-mail: rvc@naiau.kiev.ua;
- **«Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ»** (виходить друком двічі на рік) – тел. 097-851-72-96, внутр. 14-48, e-mail: rvc@naiau.kiev.ua;
- **«Філософські та методологічні проблеми права»** (виходить друком двічі на рік) – тел. (044) 249-09-69, внутр. 12-82, e-mail: oleg55newmail@gmail.com;
- **«Юридична психологія»** (виходить друком двічі на рік) – тел. (044) 520-08-89, 561-18-74, внутр. 15-56, e-mail: lpsychology.j@gmail.com.

Додаток 1

**Відповідники основних посад,
наукових ступенів і вчених звань**

Термін українською	Рекомендовані варіанти перекладу
доктор юридичних наук	Doctor of Law
кандидат юридичних наук	Ph.D in Law
доктор філософії (з права)	Doctor of Philosophy (in Law)
професор	Professor
доцент	Associate Professor
старший викладач	Senior Lecturer
викладач	Lecturer
провідний/старший/молодший науковий співробітник	Leading/Senior/Junior Research Fellow
докторант	Doctoral Student
аспірант, ад'юнкт	Postgraduate Student
здобувач	Researcher

Приклад оформлення посилань у тексті статті (відповідно до стилю APA)

Посилання в тексті мають виглядати таким чином: (Gundy, 2016) або (Malivskyi & Neill, 2016; Schukking, 2018), або за наявності цитати (Slobodian & Yakovyna, 2016, p. 58).

Приклад посилань у тексті статті українською мовою:

На переконання голландського судді Європейського суду з прав людини Ж. Шуккінга (Schukking, 2018) важливо, щоб «Сторони продемонстрували дотримання прав людини та верховенства права шляхом забезпечення дотримання мінімальних гарантій статті 6 Конвенції» (р. 155).

Приклад посилань у тексті статті англійською мовою:

According to the French philosopher Jean-Luc Marion (1999, p. 352) "Descartes remains one of our closest contemporaries".

Приклад блокової цитати:

Адаптація наявних та успішно апробованих рекомендацій криміналістичної техніки, тактики і методики до умов цивільного та інших видів судочинства є найбільш доцільним і одночасно економічним шляхом впровадження зазначених рекомендацій в інші види судочинства з урахуванням правових умов їх реалізації (Isaenko, 2018, p. 38).

Поради щодо оформлення References та списку використаних джерел

У **References**, який складається з описів оригінальних англomовних та/або транслітерованих латиницею джерел, та **списку використаних джерел** (кирилицею) порядок і кількість джерел мають збігатися та залишатися незмінними.

Оформити бібліографічний опис відповідно до **стилю APA** можна на сайті онлайн-автоматичного формування посилань: Citation Machine (<http://www.citationmachine.net/apa/cite-a-book>); <http://www.bibme.org/apa/book-citation/manual> або іншому.

Офіційну транслітерацію українського алфавіту латиницею затверджено в постанові Кабінету Міністрів України від 27.01.2010 № 55 «Про впорядкування транслітерації українського алфавіту латиницею». Онлайн-транслітератор – <http://ukrlit.org/transliteratsiia>.

Для російської мови транслітерувати потрібно згідно з вимогами наказу ФМС Росії від 03.02.2010 № 26. Онлайн-транслітератор – <http://ru.translit.net/?account=zagranpasport>. Якщо вітчизняний журнал видається в перекладі на англійську мову, використовуйте англійські варіанти назви журналу та статті.

DOI видань можна знайти на сайті <http://www.crossref.org>

Підготовлені відповідно до загальноприйнятих вимог References та список використаних джерел матимуть такий вигляд:

References

- Gundy A.V., & Baumann-Grau, A. (2016). *Women, Incarceration, and Human Rights Violations: Feminist Criminology and Corrections by Ashgate*. London: Routledge. Retrieved from <https://www.taylorfrancis.com/books/9781134778423>. doi: <https://doi.org/10.4324/97811315546605>.
- Schukking, J. (2018). Protection of human rights and the Rule of Law in Europe: A shared responsibility. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 36(2), 152-158. doi: [10.1177/0924051918767967](https://doi.org/10.1177/0924051918767967).
- Walklate, S., McCulloch, J., Fitz-Gibbon, K., & Maher, J. (2019). Criminology, gender and security in the Australian context: Making women's lives matter. *Theoretical Criminology*, 23(1), 60-77. doi: <https://doi.org/10.1177/1362480617719449>.
- Akimov, M.O. (2018). Kryminalno-pravova okhrona svobody osoby: problemy ta shliakhy vyrishennia [Criminal defense of individual freedom: problems and solutions]. *Naukovyi visnyk Sivershchyny, Scientific herald of Sivershchyna*, 1(3), 141-151. doi: <https://doi.org/10.32755/sjlaw.2018.01.141> [in Ukrainian].
- Vdovenko, N.M. (2013). *Derzhavne rehuliuвання akvakultury v Ukraini [State regulation of aquaculture in Ukraine monohrafiya]*. Kyiv: Kondor. doi: [10.25313/2520-2057-2013-5-465](https://doi.org/10.25313/2520-2057-2013-5-465) [in Ukrainian].
- Isaenko, V.N. (2018). *Ispolzovanie vozmojnostei kriminalistiki i sudebnoi ekspertizy v prokurorskoj deiatelnosti [Using forensic and forensic capabilities in prosecution activities]*. Moscow: Prospekt. doi: <https://doi.org/10.31085/9785392284306-2019-152> [in Russian].

- Kozeratska, O.A. (2018). Analiz statystychnoi dostovirnosti obhruntuvannia kryteriiv "obmezhenoi osudnosti" u osib, yaki skoily seksualni zlochyyny [Analysis of the statistical validity of the justification of the criteria of "limited sanity" for persons who committed sexual offenses]. *International Academy Journal*, 2, 10-14.
doi: https://doi.org/10.31435/rsglobal_wos/12072018/5982 [in Ukrainian].
- Konventsiiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod: vid 4 lystop. 1950 r. [Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms from November 4, 1950]. (n.d.). [zakon.rada.gov.ua](http://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_004). Retrieved from https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_004 [in Ukrainian].
- Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: vid 13 kvit. 2012 r. No. 4651-VI [Criminal Procedural Code of Ukraine from April 13, 2012, No. 4651-VI]. (n.d.). [zakon0.rada.gov.ua](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17). Retrieved from <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> [in Ukrainian].
- Chernykh, H. (2015). Zlochynnist ta parametry nasylia v ukrainskomu suspilstvi [Criminality and the parameters of violence in Ukrainian society]. *Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka, Bulletin of the Taras Shevchenko National University of Kyiv*, 6, 32-35.
doi: <http://dx.doi.org/10.17721/2413-7979/6.8> [in Ukrainian].

Список використаних джерел

- Gundy A. V., Baumann-Grau A. Women, Incarceration, and Human Rights Violations: Feminist Criminology and Corrections by Ashgate. London : Routledge, 2016. 156 p.
URL: <https://www.taylorfrancis.com/books/9781134778423>.
doi: <https://doi.org/10.4324/97811315546605>.
- Schukking J. Protection of human rights and the Rule of Law in Europe: A shared responsibility. *Netherlands Quarterly of Human Rights*. 2018. Vol. 36 (2). P. 152–158.
doi: 10.1177/0924051918767967.
- Walklate S., McCulloch J., Fitz-Gibbon K., Maher J. Criminology, gender and security in the Australian context: Making women's lives matter. *Theoretical Criminology*. 2019. № 23 (1). P. 60–77.
doi: <https://doi.org/10.1177/1362480617719449>.
- Акімов М. О. Кримінально-правова охорона свободи особи: проблеми та шляхи вирішення. *Науковий вісник Сіверщини*. 2018. № 1 (3). С. 141–151. doi: <https://doi.org/10.32755/sjlaw.2018.01.141>.
- Вдовенко Н. М. Державне регулювання аквакультури в Україні : монографія. Київ : Кондор, 2013. 464 с. doi: 10.25313/2520-2057-2013-5-465.
- Исаенко В. Н. Использование возможностей криминалистики и судебной экспертизы в прокурорской деятельности. М. : Проспект, 2018. 192 с. doi: <https://doi.org/10.31085/9785392284306-2019-152>.
- Козерацька О. А. Аналіз статистичної достовірності обґрунтування критеріїв «обмеженої осудності» у осіб, які скоїли сексуальні злочини. *International Academy Journal. Web of Scholar*. 2018. № 2. С. 10–14. doi: https://doi.org/10.31435/rsglobal_wos/12072018/5982.
- Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : міжнар. док. від 4 листоп. 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_004.
- Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
- Черних Г. Злочинність та параметри насилля в українському суспільстві. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2015. № 6. С. 32–35.
doi: <http://dx.doi.org/10.17721/2413-7979/6.8>.

**Науковий вісник
Національної академії
внутрішніх справ**

**2
(115)
2020**

Науковий журнал



Виходить чотири рази на рік

**Оформлення, комп'ютерний
набір і верстка**
Я. В. Шумко

Видавець:
Національна академія
внутрішніх справ,
03035, Київ-35, пл. Солом'янська, 1
Свідоцтво про внесення до державного
реєстру виготовників
і розповсюджувачів видавничої
продукції ДК № 4155
від 13.09.2011

Підп. до друку 07.07.2020
Формат 60x84/8
Друк оперативний
Папір офсетний
Обл.-вид. арк. 9,75
Ум. друк. арк. 9,07
Вид. № 16/II
Наклад 50 прим.



**Figuration, computer typing
and making up**
Ya. Shumko

Publisher:
National Academy of Internal Affairs
Ukraine, 03035, Kyiv
1, Solomianska square
State register certificate
of print production publishers
and distributors
series ДК No. 4155
dated from September 13th, 2011

Signed to print: dated from
June 7th, 2020
Dimensions: 60x84/8
Instant print
Offset paper
Standard publisher's pages 9,75
Simulated publisher's pages 9,07
Edition No. 16/II
Circulation 50