

ISSN 2524-0323

ВІСНИК

Луганського державного
університету внутрішніх справ
імені Е. О. Дідоренка

Науковий журнал

*Заснований у 1997 році
Періодичність випуску – 4 номери на рік*

Випуск 3 (99)

Івано-Франківськ
2022

ВІСНИК

Луганського державного
університету внутрішніх справ
імені Е. О. Дідоренка

Засновник і видавець – Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. *Реєстраційне свідоцтво КВ № 24202-14042 ГП, видане Міністерством юстиції України 16.09.2019 *Уклучений до переліку наукових фахових видань з юридичних наук за категорією «Б» Наказом МОН України від 02.07.2020 № 886 *Входить до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща) та Онлайн бази HeinOnline

3
2022

Редакційна колегія:

В. М. Комарницький – д-р юрид. наук, проф. (ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, м. Івано-Франківськ, Україна) – *головний редактор*; **М. В. Карчевський** – д-р юрид. наук, проф. (ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, м. Івано-Франківськ, Україна) – *заступник головного редактора*; **Є. О. Письменський** – д-р юрид. наук, проф. (ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, м. Івано-Франківськ, Україна) – *заступник головного редактора*; **В. В. Коваленко** – канд. юрид. наук, проф. (ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, м. Івано-Франківськ, Україна) – *відповідальний секретар*; **Я. О. Берназюк** – д-р юрид. наук, проф. (КАС ВС, м. Київ, Україна); **А. Г. Бобкова** – д-р юрид. наук, проф., академік НАПрН України (ДонРІНЦ НАПрН України, м. Кропивницький, Україна); **А. Вайшвіла** – габілітований доктор юриспруденції (д-р юрид. наук), (Університет ім. Миколаша Ромериса, м. Вільнюс, Литва); **О. О. Дудоров** – д-р юрид. наук, проф. (КНУ ім. Т. Шевченка, м. Київ, Україна); **Д. П. Євтеєва** – канд. юрид. наук, ст. дослід. (НДІ вивч. пробл. злочинності ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України, м. Харків, Україна); **К. С. Ізбаш** – канд. юрид. наук, доц. (ОДУВС, м. Одеса, Україна); **Н. В. Камінська** – д-р юрид. наук, проф. (НАВС, м. Київ, Україна); **А. В. Лапкін** – докт. юрид. наук, доц. (НІОУ ім. Яр. Мудрого, м. Харків, Україна); **О. М. Литвинов** – д-р юрид. наук, доц. (ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, м. Івано-Франківськ, Україна); **С. С. Лукаш** – д-р юрид. наук, проф. (СФ ХНУВС, м. Суми, Україна); **Мельничук С. М.** – д-р юрид. наук, проф. (ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, м. Івано-Франківськ, Україна); **В. Ф. Нестерович** – д-р юрид. наук, проф. (ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, м. Івано-Франківськ, Україна); **Б. Т. Розовський** – д-р юрид. наук, проф. (СНУ ім. В. Даля, м. Кам'янець-Подільський, Україна); **Н. П. Свиридок** – д-р юрид. наук, доц. (ДНДІ МВС України, м. Київ, Україна); **Р. Л. Степанюк** – д-р юрид. наук, проф. (ХНУВС, м. Харків, Україна); **В. Л. Федоренко** – д-р юрид. наук, проф. (НДЦСЕ з питань інтелектуальної власності МІО України (м. Київ, Україна)); **Т. Фельтес** – габілітований доктор права (д-р юрид. наук), проф. (Гурський університет у Бохумі, м. Бохум, Німеччина); **І. В. Чеховська** – д-р юрид. наук, проф. (УДФС України, м. Ірпінь, Україна)

Рекомендовано до опублікування та поширення через мережу Інтернет вченою радою Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка (протокол № 2 від 29 вересня 2022 року)

Для науковців та юристів-практиків.

✉ Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка, вул. Національної Гвардії, б. 3, м. Івано-Франківськ, Івано-Франківська область, Україна, 76005

☎ +38 068 1553835

© Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка, 2022

ISSN 2524-0323

BULLETIN

**of Luhansk State University
of Internal Affairs
named after E. Didorenko**

Scientific journal

Founded in 1997

Periodicity of issue – 4 numbers a year

Issue 3 (99)

**Ivano-Frankivsk
2022**

BULLETIN

Luhansk State University
of Internal Affairs
named after E. Didorenko

Founder and publisher – Luhansk State University of Internal Affairs named after E. O. Didorenko * Registration Certificate KV №№ 24202-14042 PR, given out by the Ministry of Justice of Ukraine 16.09.2019 * Inscribed to the list of scientific professional editions of legal sciences by the category «B» (order No. 886, dated January 02th, 2020) * Included into the international scientific metric base Index Copernicus International (The Republic of Poland) and HeinOnline database

3
2022

Editorial Board:

V. Komarnytskiy – Doctor of Legal Scien., Professor (LSUIA named after E. O. Didorenko, city of Ivano-Frankivsk, Ukraine) - *Chief Editor*; **M. Karchevskiy** – Doctor of Legal Scien., Professor (LSUIA named after E. O. Didorenko, city of Ivano-Frankivsk, Ukraine) - *deputy of editor-in-chief*; **Ye. Pysmenskiy** – Doctor of Legal Scien., Professor (LSUIA named after E. O. Didorenko, city of Ivano-Frankivsk, Ukraine) - *deputy of editor-in-chief*; **V. Kovalenko** – Cand. of Legal Scien., Professor (LSUIA named after E. O. Didorenko, city of Ivano-Frankivsk, Ukraine) - *responsible secretary*; **Ya. Bernaziuk** – Doctor of Legal Science, Professor (KAS VS, Kyiv, Ukraine); **A. Bobkova** – Doctor of Legal Scien., Professor, Academician of NAPrS of Ukraine (DonRNC NAPrN of Ukraine, Kropyvnytskyi, Ukraine); **A. Vayishvila** – Habilitated Doctor of Jurisprudence (Doctor of Legal Scien.) (University named after Mykolasa Romerysa, city of Vil'nyus, Lithuania); **O. Dudorov** – Doctor of Legal Scien., Professor (KNU named after T. Shevchenko, Kyiv, Ukraine); **Evtseeva** – Cand. of Legal Scien., Senior Researcher (Scientific Research Institute named after Academician V. Stashys, National Academy of Pedagogical Sciences of Ukraine, Kharkiv, Ukraine); **K. Izbash** – Candidate of Legal Science, Associate Professor (ODUVS, Odesa, Ukraine); **N. Kaminska** – Doctor of Legal Science, Professor (NAVS, Kyiv, Ukraine); **K. Katerynchuk** – Doctor of Legal Science, Associate Professor (TNU named after V. I. Vernadskiy, Kyiv, Ukraine); **A. Lapkin** – Doctor of Legal Scien., Assoc. Professor (NYU named after Yar. Mudry, Kharkiv, Ukraine); **O. Lytvynov** – Doctor of Legal Scien., Associate Professor (LSUIA named after E. O. Didorenko, city of Ivano-Frankivsk, Ukraine); **S. Lukash** – Doctor of Legal Scien., Professor (SB KhNUIA, Sumy city, Ukraine); **S. Melnychuk** – Doctor of Law. Sciences, Prof. (E. O. Didorenko LSUIA, Ivano-Frankivsk, Ukraine); **V. Nesterovych** – Doctor of Legal Scien., Professor (LSUIA named after E. O. Didorenko, city of Ivano-Frankivsk, Ukraine); **B. Rosovskyi** – Doctor of Legal Scien., Professor (SNU named after Volodymyr Dal, city of Kamianets-Podilskiy, Ukraine); **N. Sviridyuk** – Doctor of Legal Scien, Associate Professor (DNDI of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine Kyiv, Ukraine); **R. Stepaniuk** – Doctor of Legal Science, Professor (KhNUVS, Kharkiv, Ukraine); **V. Fedorenko** – Doctor of Legal Scien., Professor, The Scientific Research Centre for Forensic Examination on Intellectual Property, Kyiv, Ukraine); **T. Feltes** – Habilitated Doctor of Law, Doctor of Legal Sciences, Professor (Ruhr University in Bochum, city of Bochum, Germany); **I. Chelkhovskaya** – Doctor of Law, Professor (UDFS of Ukraine, Irpin, Ukraine)

Recommended to printing and to distribution through the Internet network by the scientific council of Luhansk State University of Internal Affairs named after E. Didorenko (protocol № 2 from, September, 29, 2022)

For scientists and lawyers-practical workers.

☒ Luhansk State University of Internal Affairs named after E. Didorenko, St. of the National Guard, 3, Ivano-Frankivsk, Ivano-Frankivsk region, Ukraine, 76005

☎ +38 068 1553835

© Luhansk State University of Internal
Affairs named after E. Didorenko, 2022

ЗМІСТ

ДО УВАГИ АВТОРІВ..... 9

Розділ І. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Берназюк Я. О. Вирішення колізій між актами законодавства різної юридичної сили та між правовими висновками (позиціями) Верховного Суду....	13
Веселов М. Ю., Ладіна Л. С. Юридична відповідальність нотаріусів за правом України в контексті його приналежності до нотаріальної системи латинського типу.....	26
Іванов С. Б. Magna Carta 1215 та Конституція Пилипа Орлика 1710: гносеологічний потенціал застосування компаративно-правового підходу.....	40
Магновський І. Й. Загальнотеоретичні аспекти інтерпретації рецепції права....	52
Остапенко О. Г., Суц О. П. Проблемні питання функціонування Вищої кваліфікаційної комісії суддів України як органу суддівського врядування в Україні.....	62

Розділ ІІ. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

Денисов С. Ф., Заїка Д. Є. Дострокове звільнення засуджених до позбавлення волі з метою залучення до участі в бойових діях.....	75
Дудоров О. О., Мовчан Р. О., Письменський Є. О. Істотна шкода як наслідок незаконної порубки лісу: ретроспектива, сьогоdnішній стан і перспектива кримінального закону.....	87
Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є., Микитенко О. Б. Нормативне врегулювання освідчування як засобу інформаційного забезпечення кримінального провадження.....	112
Максимович Р. Л. Значення судового прецеденту для розвитку кримінального законодавства.....	120
Навроцька В. В. Підстави продовження, зміни чи припинення застосування примусових заходів медичного характеру.....	130
Письменська О. В. Об'єктивна сторона розбещення неповнолітніх: аналіз теоретичних положень та кримінально-правових засад установаження.....	146
Теремецький В. І. Проблеми взаємодії органів державної влади та суддівського врядування з іншими державними органами та установами системи правосуддя.....	158
Щербаковський М. Г., Дементьєв М. В., Проценко А. М. Критерії та види процесуальних порушень як підстави недопустимості висновку експерта...173	

Розділ III. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

Колодчина Р. В. Соціальний захист осіб, які страждають на психічні захворювання.....	187
Мелех Л. В. Форми закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення по суті справи: історико-правовий аспект.....	197
Sieriebriak S. V. Features of the establishment and development of the legislation of Ukraine on the procedure for carrying out economic activities under the conditions of marital state.....	208
Худенко О. О. Процесуальна аналогія в господарському судочинстві.....	215

Розділ IV. ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ

Бондар В. С., Яковенко М. О. Про завдання органів досудового розслідування в умовах подолання наслідків агресії РФ на деокупованих територіях: до постановки проблеми.....	226
Гусєва В. О. Криміналістична класифікація кримінальних правопорушень, пов'язаних із рейдерством, елементи їх криміналістичних характеристик.....	242
Коваленко А. В. Криміналістичне (сигналетичне) 3D-сканування зовнішності людини.....	253
Максимів Л. В. Окремі аспекти взаємодії слідчого з експертом та спеціалістом у кримінальному провадженні в умовах воєнного стану.....	262
Плетенець В. М. Особливості взаємодії слідчих органів Національної поліції з підрозділами карного розшуку в підвищенні ефективності подолання протидії розслідуванню.....	272
Степанюк Р. Л., Перлін С. І. Цифрова криміналістика й удосконалення системи криміналістичної техніки в Україні.....	283

CONTENTS

TO THE ATTENTION OF AUTHORS.....	9
----------------------------------	---

Section I. GENERAL THEORETICAL PROBLEMS OF STATE AND LAW

Bernaziuk Ia. Resolution of collisions between acts of legislation of different legal force and between legal conclusions (positions) of the Supreme Court.....	13
Veselov M., Ladina L. Legal liability of notaries under the law of Ukraine in the context of their belonging to the latin-type notarial system.....	26
Ivanov S. Magna Carta 1215 and P. Orlyk's Constitution 1710: the epistemological potential of the comparative legal approach.....	40
Mahnovskyi I. General theoretical aspects of interpretation of the reception of law.....	52
Ostapenko O., Sushch O. Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine in the system of judicial authorities in Ukraine.....	62

Section II. PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE OF LEGISLATION

Denysov S., Zaika D. Early release of convicts sentenced to imprisonment for the purpose of engagement in combat actions.....	75
Dudorov O., Movchan R., Pysmenskyi E. Significant damage as a consequence of illegal forest cutting: retrospective, current state and perspective of criminal law.....	87
Lukyanchikov E., Lukyanchikov B., Mykytenko O. B. Regulatory regulation of examination as a means of information support of criminal proceedings	
Maksymovych R. The importance of judicial precedent for the development of criminal legislation.....	112
Navrotska V. Grounds for continuation, changing or termination of the coercive medical measures application.....	130
Pysmenska O. The objective side of minors' corruption: analysis of theoretical provisions and criminal law principles of establishing.....	146
Teremetskyi V. Problems of interaction of state and judicial authorities with other state agencies and institutions of the justice system.....	158
Shcherbakovskyi M., Dementiev M., Protsenko A. Criteria and types of procedural violations as grounds for inadmissibility of an expert opinion.....	173

Section IV. PROBLEMS OF CIVIL, LABOR, ECOLOGICAL AND ECONOMIC LAW

Kolodchyna R. Social protection of persons suffering from mental illnesses.....	187
Melekh L. Forms of ending the consideration of civil cases without a decision on the merits of the case: historical and legal aspect.....	197
Серебряк С. В. Особливості становлення та розвитку законодавства України про порядок здійснення господарської діяльності в умовах воєнного стану.....	208
Khudenko O. Procedural analogy in economic proceedings.....	215

Section IV. PROBLEMS OF CONTROLLING CRIME AND LAW ENFORCEMENT ACTIVITY

Bondar V., Yakovenko M. On the tasks of pre-trial investigation bodies under the conditions of overcoming the consequences of russian aggression at the de-occupied territories: determination of the problem.....	226
Husieva V. Criminal classification of criminal offenses related to raiding, elements of their criminal characteristics.....	242
Kovalenko A. Forensic (signal) 3D scanning of a person's appearance.....	253
Maksymiv L. Separate aspects of co-operation of investigator with expert and a specialist in criminal realization in the conditions of martial law.....	262
Pletenets V. Peculiarities of the interaction of investigative bodies of the National Police with criminal investigation units in increasing the effectiveness of overcoming opposition to the investigation.....	272
Stepaniuk R., Perlin S. Digital forensics and improvement of the forensic technology system in Ukraine.....	283

ДО УВАГИ АВТОРІВ!

ПОРЯДОК ОФОРМЛЕННЯ ТА ПОДАННЯ МАТЕРІАЛІВ ДЛЯ ОПУБЛІКУВАННЯ У «ВІСНИКУ ЛУТАНСЬКОГО ДЕРЖАВНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ВНУТРІШНІХ СПРАВ ІМЕНІ Е. О. ДІДОРЕНКА»

ЗАГАЛЬНІ ВИМОГИ

До публікації в науковому журналі приймаються статті фахівців – науковців, науково-педагогічних працівників закладів вищої освіти, аспірантів та докторантів, працівників юридичної та правоохоронної галузей тощо, що раніше не були опубліковані (розміщені) в друкованих (електронних) виданнях та оформлені відповідно до цих вимог.

До рукопису додається **інформаційна довідка про автора (ів)**, що має містити таке: прізвище, ім'я, по батькові, науковий ступінь, учене звання, місце роботи й посаду (у повному обсязі), поштову адресу, контактний телефон, адресу електронної пошти, ORCID-ідентифікатор автора (ів), місто і країну; розділ наукового журналу, до якого доцільно включити статтю. Якщо автор не зареєстрований в ORCID, треба створити обліковий запис за посиланням <https://orcid.org/>. Ця інформація надається українською та англійською мовами. **(Увага!** Прізвище та ім'я англійською слід зазначати відповідно до закордонного паспорта або ж іншого документа, що засвідчує особу).

Рукопис статті та інформаційна довідка надсилаються на адресу електронної пошти редакції (vonr.lduvs@gmail.com).

Якщо автор не має наукового ступеню, додатково надається рецензія (або її відсканована копія), підписана фахівцем у відповідній галузі знань, який має науковий ступінь та (або) вчене звання).

Статті приймаються до кожного 10 числа останнього місяця декади (терміну виходу чергового номера журналу), а саме: до 10 березня поточного року, до 10 червня, до 10 вересня і до 10 грудня відповідно.

Вимоги до оформлення тексту наукових статей:

Статті приймаються **українською або англійською мовами** обсягом **від 12 до 17 сторінок** (редактор – Word for Windows, формат А 4, шрифт Times New Roman, кегль – 14, інтервал – 1,5; поля навколо тексту – 2 см з усіх боків). При форматуванні не слід використовувати переноси та додаткові пробіли.

Зображення, які подано в статті, слід вислати окремими файлами формату *.jpg або *.png, роздільна здатність не менше 600 dpi. Кольорову гаму привести до чорно-білого або подати в градаціях сірого.

Стаття повинна мати такі **структурні елементи**:

- у першому рядку (ліворуч) - **УДК** статті;

- у другому рядку (ліворуч) – **прізвище та ініціали автора(ів)**;

- третій, четвертий та за необхідності п'ятий рядки (ліворуч) - **науковий ступінь, учене звання, членство в НАН, НАПрНУ** (за наявності), **посада та місце роботи** автора(ів), **адреса електронної пошти** автора(ів), **ORCID-** ідентифікатор автора(ів); місто та країна.

- нижче, через один інтервал, напівжирним шрифтом, з вирівнюванням по центру- **назва статті**, яка повинна стисло інформувати про її зміст, містити не більше 12 слів. Назва має бути цікавою для вітчизняної та міжнародної аудиторії;

- нижче, через один інтервал, - **анотація українською мовою** (не менше ніж 1800 друкованих знаків) та ключові слова (6-8 слів чи словосполучень).

Нижче, через один інтервал, розміщується **текст статті**, який повинен мати таку **структуру**:

Постановка проблеми. Наводиться актуальність й обґрунтовується доцільність проведеного наукового дослідження в загальному вигляді та її взаємозв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Має містити коротку оцінку сучасного стану досліджуваної проблеми на світовому рівні, аналіз сучасних наукових публікацій, у яких започатковано розв'язання даної проблеми, виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується стаття.

Формулювання цілей. Мета (завдання) статті повинна випливати з огляду раніше виконаних досліджень; бути сформульована конкретно, відповідати змісту й назві статті, містити виділення невирішених частин загальної проблеми, котрим присвячується стаття.

Виклад основного матеріалу. Має містити обґрунтування та виклад отриманих результатів.

Висновки. Наводяться основні результати проведеного дослідження та висловлюються пропозиції щодо перспектив подальших розробок.

Текст статті має бути ретельно вичитаним, без орфографічних, пунктуаційних та стилістичних помилок. Стаття може містити оптимальну кількість графічного матеріалу для подібного типу досліджень. Посилання на використані джерела здійснюється у квадратних дужках із зазначенням номера джерела та конкретних сторінок (наприклад, [1, с. 25]), а назви джерел наводяться в кінці статті в порядку згадування в тексті.

Використані джерела. Бібліографічні посилання використаної літератури слід оформлювати згідно зі стандартом «ДСТУ 8302:2015. Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання». Кількість використаних джерел має бути не менше ніж 12.

References. Список використаних джерел має бути також оформлений відповідно до стандарту APA (American Psychological Association) <https://apastyle.apa.org/>. Оформлення References слід виконувати з урахуванням ДСТУ 8302:2015 та наказу МОН № 40 від 12.01.2017 р. за стандартом APA. Офіційну транслітерацію українського алфавіту латиницею затверджено Постановою КМ України від 27.01.2010 № 55 «Про впорядкування транслітерації українського алфавіту лати-

ницею» <https://zakon.rada.gov.ua>. Транслітерувати український кириличний алфавіт латиницею можна безоплатно на сайті <https://slovnyk.ua/translit.php>, а російський – на сайті <https://translit.ru/>. Для транслітерації кирилиці з української мови латиницею слід обрати стандарт паспортний (КМУ 2010).

Після **references** подаються **анотація англійською мовою** (не менше ніж 1800 друкованих знаків) і ключові слова (6-8 слів чи словосполучень)). Перед анотацією англійською мовою зазначається прізвище та ініціали, науковий ступінь, учене звання та місце роботи автора(ів), місто та країна (відповідною мовою).

Кожна стаття англійською мовою супроводжується анотацією українською мовою обсягом не менше ніж 1800 знаків та ключовими словами (6-8 слів чи словосполучень).

Анотація українською та англійською мовами має бути структурована за логікою опису матеріалу в статті й містити виокремлення недосліджених аспектів порушеної проблематики; методологічний інструментарій, теоретичний базис; основні результати дослідження; рекомендації, перспективи подальших наукових розвідок.

Анотація не має містити посилань і скорочень, а також дублювати текст статті.

Ми працюємо на таких засадах:

- редакційна колегія не завжди поділяє думку авторів статей. Відповідальність за їх якість, а також відсутність відомостей, що становлять державну таємницю та службову інформацію, несуть особисто автори;
- редакція має право робити скорочення, редакційні зміни; а також відхилити статті, якщо вони не відповідають зазначеним вище вимогам;
- кожна з отриманих статей проходить обов'язкове рецензування, яке є анонімним як для рецензента, так і для автора (про результати «сліпого» рецензування повідомлять автора(ів) електронною поштою). За умови незгоди автора(ів) з висновками анонімного рецензування статті, редакція може повернути її без можливості наступного друку у «Віснику ЛДУВС імені Е. О. Дідоренка»;
- оцінку актуальності поданих статей і формування змісту «Вісника Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка» проводить редакційна колегія;
- подаючи рукопис до редакції, автор цим самим підтверджує бажання розмістити статтю у «Віснику Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка»; погоджується з усіма висунутими редакційною колегією вимогами щодо змісту, обсягу, оформлення й порядку подання матеріалів, а також надає згоду на використання наданих персональних даних для підготовки статті до друку, розміщення її в науковому журналі й мережі Інтернет, розповсюдження, а також інші дії, потрібні для функціонування видання;
- при недотриманні перелічених вимог підготовки рукопису редакція залишає за собою право не розглядати його;
- опубліковані статті розміщуються у вільному електронному доступі в мережі Інтернет;
- матеріали публікуються на безоплатній основі.

Підстави для відмови в розгляді статті:

- ✓ відсутність або неповнота будь-якої складової метаданих (українською, російською або англійською мовами);
- ✓ відсутність контактної інформації;
- ✓ відсутність рецензії (рекомендації, відгуку) наукового керівника, засвідчені підписом та печаткою (тільки для авторів, які не мають наукового ступеню);
- ✓ відсутність ORCID;
- ✓ відсутність УДК;
- ✓ відсутність однієї зі складових статті (структорного елементу).
- ✓ відсутність списку використаних джерел (у тому числі **Референсу** латиницею);
- ✓ недостатній обсяг статті (менше 12 сторінок БЕЗ МЕТАДАНИХ);
- ✓ недостатній обсяг анотації (менше 1 800 знаків українською та англійською мовами);
- ✓ недостатній обсяг списку використаних джерел (менше 12 найменувань);
- ✓ порушення правил цитування;
- ✓ у разі недоопрацювання автором(ами) статті за рекомендаціями анонімого рецензування.

Телефон для довідок: +38 068 1553835

Редакційна колегія

Розділ І. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

DOI: 10.33766/2524-0323.99.13-26

УДК: 342.45

Берназюк Я. О., доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист
України, професор кафедри конституційного та міжнародного права
Таврійського національного університету ім. В. І. Вернадського (м. Київ, Україна)

e-mail: bern1979@ukr.net

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2353-4836>

ВИРІШЕННЯ КОЛІЗІЙ МІЖ АКТАМИ ЗАКОНОДАВСТВА РІЗНОЇ ЮРИДИЧНОЇ СИЛИ ТА МІЖ ПРАВОВИМИ ВИСНОВКАМИ (ПОЗИЦІЯМИ) ВЕРХОВНОГО СУДУ

Статтю присвячено висвітленню окремих підходів до вирішення колізій між актами законодавства різної юридичної сили та правовими висновками Верховного Суду.

На підставі аналізу законодавства та національної судової практики обґрунтовано, що при наявності колізій між актами однакової юридичної сили потрібно застосувати ієрархічний підхід. Доведено, що він ґрунтується на ієрархічній системі нормативно-правових актів, основу якої складає Основний закон держави – Конституція України, а всі інші закони приймаються на підставі та відповідно до Конституції України і не можуть їй суперечити; водночас підзаконні нормативно-правові акти приймаються на підставі та відповідно до законів України.

Аргументовано, що у випадку суперечності норм підзаконного акта та норм закону слід застосувати норми закону, оскільки він має вищу юридичну силу.

На підставі аналізу судової практики виявлено, що колізія може виникати між правовими позиціями Верховного Суду у складі різних колегій, палат чи об'єднаної палати, між правовими позиціями касаційних судів, а також касаційного суду та Великої Палати Верховного Суду. Доведено, що причиною виникнення таких колізій може бути неоднаковий підхід судів до тлумачення норм права, що регулюють одні і ті ж самі суспільно-управлінські правовідносини; невідповідність актів законодавства критерію «якості закону», наявність колізій у законодавстві, застосування судами касаційної інстанції неоднакового підходу до вирішення колізій у законодавстві.

Обґрунтовано, що для подолання колізії між правовими позиціями Верховного Суду застосовують певні правила, відповідно до яких висновки, які містяться в рішеннях судової палати касаційного суду, мають перевагу над висновками колегії суддів касаційного суду, висновки об'єднаної палати – над висновками палати чи колегії суддів касаційного суду, а висновки Великої Палати Верховного Суду – над висновками об'єднаної палати, палати й колегії суддів.

Ключові слова: колізія в законодавстві, юридична сила, ієрархія актів законодавства, адміністративне судочинство, правовий висновок (позиція) Верховного Суду, Верховний Суд.

Постановка проблеми. З огляду на принцип верховенства права, закріплений у Конституції України (ст.ст. 8, 129 та ст. 147), національне законодавство має відповідати, зокрема, критерію «якість закону», тобто бути чітким та послідовним, не допускати неоднозначного тлумачення норм права, а також існування суперечливих, конфліктуючих між собою положень.

Водночас, на практиці внаслідок різних причин можуть виникати суперечності між актами законодавства, що отримали назву «колізії». У такому випадку адміністративним судам доводиться вирішувати колізії в законодавстві, керуючись при цьому, серед іншого, ст.ст. 3, 6 та ст. 7 Кодексу адміністративного судочинства України (КАС України) [1], які визначають, що в разі невідповідності правового акту Конституції України, закону України, міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана ВРУ, або іншому правовому акту суд застосовує правовий акт, який має вищу юридичну силу, або положення відповідного міжнародного договору України.

Отже, одним із підходів до вирішення колізії, зокрема, якщо вона (така колізія) виникає між актами законодавства різної юридичної сили, є пріоритетність норм, що містяться в актах вищої юридичної сили.

Зважаючи на вищезазначене, а також з огляду на те, що наявність колізій є суттєвим недоліком національного законодавства, що призводить до негативних наслідків у вигляді безпосереднього порушення принципів правової визначеності, легітимних очікувань та належного урядування, питання подолання колізій у законодавстві, а також у правових позиціях Верховного Суду (ВС), є актуальним напрямком дослідження сучасної правової науки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання існування та вирішення колізій у законодавстві досліджували такі науковці, як: М. В. Білак, С. С. Василів, О. В. Гончарук, Г. І. Дутка та ін. Деякі проблеми виникнення колізій у законодавстві та правових позиціях ВС були предметом вивчення у наукових роботах автора цієї статті [2; 3]. Проте практичний аспект вирішення колізій між актами законодавства різної юридичної сили та між правовими позиціями ВС у сучасній правовій науці залишається недостатньо дослідженим.

Формулювання цілей. Метою статті є визначення деяких основних підходів до вирішення колізій між актами законодавства різної юридичної сили та між правовими позиціями ВС на підставі аналізу законодавства та судової практики.

Виклад основного матеріалу. Основним підходом при вирішенні колізій між актами законодавства різної юридичної сили є застосування акта, що має вищу юридичну силу.

З цього приводу, розглядаючи справу № 240/4937/18 з приводу нарахування та виплати підвищення до пенсії непрацюючим пенсіонерам, які проживають на території радіоактивного забруднення, Велика Палата Верховного Суду (ВП ВС) у постанові від 18 березня 2020 р. зробила висновок щодо вищої юридичної сили закону як основного джерела права, його місця в системі нормативно-правових актів відповідно до Конституції України.

ВП ВС вважає, що до ознак, які відрізняють закон від інших нормативно-правових актів, слід віднести: 1) прийняття його вищим представницьким органом державної влади України; визначення ВРУ єдиним органом законодавчої влади означає, що жоден інший орган державної влади не уповноважений приймати закони (Рішення Конституційного Суду України від 17 жовтня 2002 р. № 17-рп) [4]; 2) критерій регулювання найбільш важливих суспільних відносин, які визначені ст. 92 Конституції України; 3) вища юридична сила закону, яка полягає в тому, що всі підзаконні нормативно-правові акти приймаються на основі законів та за своїм змістом не повинні суперечити їм; підпорядкованість таких актів законам закріплена в положеннях Конституції України.

Суд також врахував, що основу системи нормативно-правових актів складає Основний Закон – Конституція України, усі інші закони приймаються на підставі та відповідно до Конституції України й не можуть їй суперечити; водночас підзаконні нормативно-правові акти приймаються на підставі та відповідно до законів України.

ВП ВС наголосила, що жодний підзаконний нормативно-правовий акт (указ, постанова, розпорядження тощо), незалежно від джерела та органу його походження, не може суперечити законодавчому регулюванню суспільних відносин; такий підзаконний акт підлягає приведенню, відповідно закону, або підлягає негайному скасуванню, а отже, без виконання цих вимог не може застосуватися як акт застосування норми права для регулювання певних відносин одночасно із законами України [5].

Отже, за вищезазначеним висновком ВП ВС, у випадку суперечності норм підзаконного акта та норм закону слід застосовувати норми закону, оскільки він має вищу юридичну силу. Причому, з огляду на положення ст.ст. 91, 92, 106, 113, 117 Конституції України, ієрархія нормативно-правових актів у системі законодавства України визначається таким чином: Конституція України, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ВРУ), закони України, укази Президента України, постанови ВРУ, постанови Кабінету Міністрів України (КМУ) та акти інших центральних органів виконавчої влади. Крім того, важливо врахувати ще, щонайменше, чотири види актів законодавства або прирівняних до них, а саме: рішення референдуму (ст.ст. 69, 73 Конституції України), рішення КСУ про тлумачення Конституції України (ст. 150 Конституції України), укази Президента України, видані протягом трьох років після набуття чинності Конституцією України, які схвалені Кабінетом Міністрів України і скріплені підписом Прем'єр-міністра України з економічних питань, не врегульованих законами (п.4 Перехідних положень Конституції України), а також декрети КМУ (нормативно-правові акти, що видавалися в період з 2 грудня 1992 по 20 травня 1993 р., відповідно до Закону України «Про тимчасове зупинення повноважень Верховної Ради України, передбачених пунктом 13 статті 97 Конституції України, і повноважень Президента України, передбачених пунктом 7-4 статті 114-5 Конституції України від 18 листопада 1992 року № 2796-XII).

У судовій практиці неодноразово використовувався підхід до вирішення колізії в законодавстві на основі застосування акта вищої юридичної сили.

Зокрема, ВС постановою від 22 лютого 2022 р. у справі № 420/12859/21 вирішив колізію норм права, що містяться в Податковому кодексі України (ПК України) та постанові КМУ, щодо дії мораторію на проведення податкових перевірок на період карантину.

Розглядаючи цю справу, ВС зауважив, що КМУ прийнято постанову № 89 від 3 листопада 2021 р. «Про скорочення строку дії обмеження в частині дії мораторію на проведення деяких видів перевірки». Проте мораторій на проведення податкових перевірок на період карантину прямо закріплений п. 52-2 підрозділу 10 розділу XX Перехідних положень ПК України та вказана норма в частині обмежень на проведення планових перевірок була чинною, її дія не припинялась.

Беручи до уваги той факт, що п. 52-2 підрозділу 10 розділу XX Перехідних положень ПК України є нормою вищої юридичної сили, ніж постанова КМУ № 89, ВС зробив висновок, що, за загальним правилом вирішення колізій, Суд застосовує акт законодавства, який має вищу юридичну силу, або положення відповідного міжнародного договору України, а тому у даному випадку, підлягають застосуванню саме норми ПК України [6].

Значна частина колізій наразі існує в законодавстві, що регулює пенсійні правовідносини. Наприклад, розглядаючи справу № 825/997/17, ВП ВС у постанові від 10 листопада 2021 р. вирішила ієрархічну колізію нормативно-правових актів шляхом застосування норми, яка закріплена в акті, що має вищу юридичну силу. Зокрема, було виявлено колізію між положеннями Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», постановою КМУ від 22 вересня 2010 р. № 889 (далі – Порядок № 889) та Інструкцією про порядок виплати грошового забезпечення військовослужбовцям Збройних Сил України та деяким іншим особам, затвердженою наказом Міністра оборони України від 11 червня 2008 р. № 260 (Інструкція № 260) у частині визначення складових грошового забезпечення.

ВП ВС зробила висновок, що, оскільки положення Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» та Порядку № 889 мають вищу юридичну силу, ніж Інструкції № 260, яка по-іншому регулює спірні правовідносини, норми останньої в частині обмеження включення до грошового забезпечення, з якого нараховується одноразова грошова допомога, щомісячної додаткової грошової винагороди, не підлягають застосуванню [7].

Крім того, розглядаючи справу № 760/11122/17, ВС у постанові від 20 грудня 2018 р. вирішив колізію між положенням ч. 2 ст. 9 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», відповідно до якої складовими грошового забезпечення є: посадовий оклад, оклад за військовим званням; щомісячні додаткові види грошового забезпечення (підвищення посадового окладу, надбавки, доплати, винагороди, які мають постійний характер, премія); одноразові додаткові види грошового забезпечення, за постановою КМУ від 28 травня 2008 р. № 499 «Про затвердження Порядку та умов призна-

чення виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), поранення (контузії, травми або каліцтва) чи інвалідності військовослужбовців, військовозобов'язаних і резервистів, призваних на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори, та інвалідності звільнених з військової служби (зборів) осіб» (зі змінами, внесеними згідно з постановою КМУ від 25 липня 2011 р № 815).

ВС зробив такий правовий висновок: розмір одноразової грошової допомоги у разі інвалідності, що настала в період проходження військової служби, визначається Порядком № 499, а складові такого грошового забезпечення – відповідно до ст. 9 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [8].

Аналогічний підхід до вирішення колізії між ст. 9 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» та Порядком № 499 застосовано ВС у постанові від 23 квітня 2019 р. у справі № 523/15136/15-а [9].

У постанові від 6 березня 2019 р., розглядаючи справу № 822/163/18, ВС вирішував колізію щодо розміру грошової допомоги, визначеного в ч.6 ст. 23 Закону України «Про міліцію» (у редакції, чинній з 12 березня 2015 р.) і Порядком та умовами виплати одноразової грошової допомоги в разі загибелі (смерті) або інвалідності працівника міліції, податкової міліції, затвердженим постановою КМУ від 12 травня 2007 р. № 707. З огляду на пріоритетність правового акта, який має вищу юридичну силу, у даному випадку ВС зробив висновок, що у зв'язку із встановленням інвалідності II групи одноразова грошова допомога має виплачуватись у розмірі, встановленому законом для працездатних осіб, як це передбачалось положеннями ст. 23 Закону України «Про міліцію» [10].

Інша справа № 345/1416/17 стосувалася перерахунку раніше призначеної пенсії на підставі ст. 28 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування». Розглядаючи цю справу, у постанові від 14 лютого 2019 р. ВС зробив висновок, що підвищення до пенсії в розмірах, визначених постановою КМУ від 16 липня 2008 р. № 654 «Про підвищення рівня пенсійного забезпечення громадян» (Постанова № 654), не відповідає розмірам, що підлягають виплаті реабілітованим громадянам відповідно до Закону України «Про пенсійне забезпечення».

На цій підставі та з огляду на загальні засади пріоритетності законів над підзаконними актами, при визначенні розміру підвищення до пенсії або щомісячного довічного грошового утримання чи державної соціальної допомоги, що виплачуються, замість пенсії громадянам, які необґрунтовано зазнали політичних репресій і згодом були реабілітовані, та членам їхніх сімей, котрих було примусово переселено, ВС вказав, що слід керуватися нормами Закону України «Про пенсійне забезпечення», який має вищу юридичну силу, а не Постановою № 654, зважаючи на те, що остання звужує розмір сум, які підлягають виплаті реабілітованим громадянам та суперечить наведеним нормам Закону [11].

Аналогічні висновки містяться в постанові від 9 квітня 2020 р. у справі № 446/1525/16-а [12].

Водночас, у справі № 686/20189/16-а, яка стосувалася призначення пенсії за вислугу років, відповідно до Закону України «Про пенсійне забезпечення

осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб», вирішувалось питання щодо подолання колізії між зазначеним Законом та постановою КМУ від 17 липня 1992 р. № 393 (Порядок № 393) у частині визначення пільгового стажу, необхідного для призначення пенсії за вислугу років.

У постанові від 23 червня 2020 р. ВС наголосив, що Законом України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» чітко передбачено, що пенсія за вислугу років призначається при наявності 22 і більше календарних років (у разі звільнення зі служби: з 1 жовтня 2014 р. по 30 вересня 2015 р.), та встановлено виключний перелік періодів служби, які враховуються в календарну вислугу років.

З огляду на те, що приписи Порядку № 393 суперечать приписам ст. 12 Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб», ВС зробив висновок, що застосуванню підлягає саме Закон, оскільки має вищу юридичну силу [13].

Аналогічна правова позиція викладена в постановках Верховного Суду від 27 березня 2018 р у справі № 295/6301/17 [14], від 10 липня 2019 р. у справі № 1840/3347/18 [15], від 22 серпня 2019 р. у справі № 295/7220/16-а [16], від 30 вересня 2019 р. у справі № 360/1432/19 [17] та від 27 березня 2020 р. у справі № 569/727/17 [18].

Прикладом вирішення судом колізій між актами законодавства різної юридичної сили в пенсійних правовідносинах є також постанова ВП ВС від 31 березня 2021 р. у зразковій справі № 580/2371/20, у якій спір виник з приводу нарахування та виплати особі підвищення до пенсії як непрацюючій пенсіонерці, котра проживає на території зони посиленого радіоекологічного контролю.

Розглядаючи цю справу, ВП ВС вказала на наявність колізії між ст. 39 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи» та постановою КМ Української РСР від 23 липня 1991 р. № 106, де по-різному визначено зони радіоактивного забруднення, проживання в яких дає право на підвищення до пенсії.

Ураховуючи наведене, ВП ВС керувалася тим, що в разі існування суперечності між актами, прийнятими різними за місцем в ієрархічній структурі органами, застосовується акт, прийнятий вищим органом, як такий, що має більшу юридичну силу. Тому Закон України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», має вищу юридичну силу порівняно з постановою КМ Української РСР від 23 липня 1991 року № 106 і, незважаючи на відсутність змін у цій постанові щодо виключення зони посиленого радіоекологічного контролю із зон радіоактивного забруднення, застосуванню підлягає саме Закон в редакції зі змінами, внесеними Законом № 76-VIII [19].

У деяких випадках суди вирішували питання про колізію між положеннями підзаконних нормативно-правових актів різної юридичної сили.

Наприклад, у постанові від 28 квітня 2021 р. у справі № 640/3098/20 ВС вирішував питання щодо законності Порядку присвоєння вчених звань науковим і науково-педагогічним працівникам, затвердженого наказом Міністерства освіти і науки України (МОН України) № 13 від 14 січня 2016 р. (Порядок № 13).

Розглядаючи цю справу, ВС встановив, що положеннями абз. 2-3 пп. 2 п. 7 Розділу II Порядку № 13 встановлено додаткові критерії, яким має відповідати особа для присвоєння їй вченого звання старшого дослідника (вони відсутні у переліку критеріїв, визначених Порядком затвердження рішень про присвоєння вчених звань, затверджених постановою КМУ від 19 серпня 2015 р. № 656 (далі – Порядок № 656)), а саме: визначено, як додаткова вимога, вид видання за періодичністю, періодичне видання. З огляду на це, оскільки зазначені положення Порядку № 13 не відповідають правовому акту вищої юридичної сили (п. 10 Порядку № 656), ВС погодився із судами першої та апеляційної інстанції про визнання протиправним та скасування абз. 3 пп. 2 п. 7 розділу II Порядку № 13, що містить таку невідповідність [20].

Цікавою з точки зору дослідження колізії у законодавстві між актами різної юридичної сили є справа № 922/2200/19, у якій спірні правовідносини виникли щодо відповідності статуту товариства закону.

Розглядаючи цю справу, у постанові від 10 червня 2020 р. ВС врахував, що, відповідно до положень ч. 2 ст. 20 Господарського кодексу України (ГК України), статут товариства – це основний документ, на підставі якого діє товариство. Підставами для визнання акта недійсним, у тому числі статуту, є його невідповідність вимогам чинного законодавства та/або визначеній законом компетенції органу, який видав (затвердив) цей акт, а також порушення, у зв'язку з його прийняттям, прав та охоронюваних законом інтересів позивача.

Важливо, що п. 3 глави VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» встановлено річний строк, протягом якого застосовуються положення статуту товариства, навіть якщо вони не відповідають вказаному Закону, за умови, що вони відповідають законодавству станом на день набрання чинності Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

З огляду на це, ВС зробив висновок, що після закінчення річного строку пріоритет статуту над Законом автоматично припиняється і положення статутів, які не відповідають зазначеному Закону, не застосовуються, натомість стають чинними норми Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [21].

Огляд національної судової практики свідчить про те, що непоодинокими є випадки наявності колізій між правовими позиціями ВС. При цьому причиною виникнення таких колізій може бути неоднаковий підхід судів до тлумачення норм права, що регулюють одні і ті ж самі суспільно-управлінські правовідносини; невідповідність актів законодавства критерію т. зв. «якості закону»; наявність колізій у законодавстві; застосування судами касаційної інстанції неоднакового підходу до вирішення колізій у законодавстві.

Необхідно зауважити, що обґрунтованими підставами для відступу від уже сформованої правової позиції ВС є: 1) зміна законодавства (існують випадки, за яких зміна законодавства не дозволяє суду однозначно зробити висновок, що зміна судової практики можлива без відступу від раніше сформованої правової

позиції); 2) ухвалення рішення КСУ; 3) нечіткість закону (невідповідності критерію «якість закону»), що призвело до різного тлумаченням судами (палатами, колегіями) норм права; 4) винесення рішення ЄСПЛ, висновки якого мають бути враховані національними судами; 5) зміни в праворозумінні, зумовлені розширенням сфери застосування певного принципу права; зміною доктринальних підходів до вирішення складних питань у певних сферах суспільно-управлінських відносин; наявністю загрози національній безпеці; змінами у фінансових можливостях держави [2, с. 84].

Досить часто причиною виникнення колізій у правових позиціях ВС є застосування судами касаційної інстанції неоднакового підходу до вирішення колізій у законодавстві.

Визначаючи способи подолання колізій між правовими позиціями ВС, необхідно згадати, що ВП ВС у постанові від 30 січня 2019 р. у справі № 755/10947/17 сформувала позицію, згідно з якою, незалежно від того, чи перераховані всі постанови, у яких викладена правова позиція, від якої відступила ВП ВС, суди під час вирішення тотожних спорів мають враховувати саме останню правову позицію ВП ВС [22].

Такий підхід неодноразово застосовувався ВС, зокрема, у постановках від 10 лютого 2022 р. у справах № 813/7762/14 [23] та № 826/10592/18 [24], від 16 лютого 2022 р. у справі № 380/8425/21 [25], від 18 травня 2022 р. справі № 160/5259/20 [26], від 1 червня 2022 р. у справі № 260/1815/21 [27] та ін.

Крім того, у судовій практиці виробився сталий підхід до визначення ієрархії правових позицій ВС у складі колегій, судових палат, об'єднаної палати, а також позицій касаційних судів та ВП ВС. Так у постанові від 13 лютого 2019 р. у справі № 130/1001/17 на підставі аналізу положень ст.ст. 346 та ст. 347 КАС України ВП ВС зазначила, що висновки, які містяться в рішеннях судової палати касаційного суду, мають перевагу над висновками колегії суддів касаційного суду, висновки об'єднаної палати – над висновками палати чи колегії суддів касаційного суду, а висновки ВП ВС – над висновками об'єднаної палати, палати й колегії суддів [28].

У Висновках та рекомендаціях П'ятої міжнародної науково-практичної конференції «Адміністративна юстиція в Україні: проблеми теорії та практики. Податкові спори в адміністративному судочинстві» з цього приводу зазначено, що будь-який висновок ВС перед його врахуванням судами нижчих інстанцій повинен зіставлятись з іншими джерелами права, та, безумовно, законом у відповідній сфері правовідносин; пріоритет джерел права суддя повинен самостійно визначати в кожному випадку окремо, з урахуванням їхньої ієрархії, а також беручи до уваги конкретні обставини справи; подібний правозастосовний підхід дозволить віднайти баланс у сфері суспільно-правових відносин, а саме: з одного боку, забезпечить незалежність суддів та, як результат, принцип верховенства права, а з іншого – зміцнить стабільність правозастосовної практики та внутрішньо-судову дисципліну [29, с. 226].

Водночас, на думку деяких суддів ВС, з огляду на те, що зміна правового висновку здійснює значний вплив на судову практику, у тому числі на розгляд

тих справ, які вже перебувають у провадженні ВС, навряд чи може бути застосований до висновків ВС такий же підхід, як для вирішення темпоральної колізії норм, коли має застосовуватися норма, яка прийнята останньою. В обґрунтування цієї думки В. Крат наводить аргумент, що будь-яких законодавчих та доктринальних передумов для застосування темпорального підходу до вирішення колізій між правовими позиціями ВС немає, оскільки за наявності як теоретичної, так і практичної можливості для його застосування, вочевидь, не виникла би проблема неоднакової судової практики, тому що потрібно було б керуватися саме останнім висновком. З огляду на це, якщо правова позиція змінюється, вона має застосовуватися на майбутнє і для цього потрібно внести відповідні зміни до процесуального законодавства [30].

Висновки. Проведений у цій статті аналіз дав підстави підсумувати таке:

1. З огляду на принцип верховенства права, закріплений у Конституції України (ст.ст. 8, 129 та ст. 147), національне законодавство має відповідати, зокрема, критерію «якість закону», тобто бути чітким та послідовним, не допускати неоднозначного тлумачення норм права, а також існування суперечливих, конфліктуючих між собою положень (колізій у законодавстві).

2. У разі наявності колізії між актами законодавства різної юридичної сили слід застосовувати ієрархічний підхід, що ґрунтується на ієрархічній системі нормативно-правових актів, основу якої складає Основний Закон – Конституція України, усі інші закони приймаються на підставі та відповідно до Конституції України й не можуть їй суперечити; своєю чергою, підзаконні нормативно-правові акти приймаються на підставі та відповідно до законів України.

Суть цього підходу полягає в тому, що у випадку суперечності норм підзаконного акта та норм закону слід застосовувати норми закону, оскільки він має вищу юридичну силу; у разі наявності колізії між підзаконними нормативно-правовими актами, застосовується акт вищої юридичної сили відповідно до такої ієрархії: укази Президента України, постанови ВРУ, постанови КМУ та акти інших центральних органів виконавчої влади. Крім того, важливо враховувати ще, щонайменше, чотири види актів законодавства або прирівняних до них, а саме – рішення референдуму (ст.ст. 69, 73 Конституції України), рішення КСУ про тлумачення Конституції України (ст. 150 Конституції України), укази Президента України, видані протягом трьох років після набуття чинності Конституцією України, які схвалені Кабінетом Міністрів України і скріплені підписом Прем'єр-міністра України з економічних питань, не врегульованих законами (п. 4 Перехідних положень Конституції України), а також декрети КМУ (нормативно-правові акти, що видавалися в період з 2 грудня 1992 по 20 травня 1993 р. відповідно до Закону України «Про тимчасове зупинення повноважень Верховної Ради України, передбачених пунктом 13 статті 97 Конституції України, і повноважень Президента України, передбачених пунктом 7-4 статті 114-5 Конституції України від 18 листопада 1992 року № 2796-ХІІ).

3. Колізія може виникати в судовій практиці: між правовими позиціями ВС у складі різних колегій, палат чи об'єднаної палати, між правовими позиціями

касаційних судів, а також касаційного суду у складі ВС та ВП ВС; причиною виникнення таких колізій може бути неоднаковий підхід судів до тлумачення норм права, що регулюють одні й ті ж самі суспільно-управлінські правовідносини; невідповідність актів законодавства критерію «якості закону»; наявність колізій у законодавстві; застосування судами касаційної інстанції неоднакового підходу до вирішення колізій у законодавстві.

Для подолання колізії між правовими позиціями ВС застосовують такі правила: висновки, які містяться в рішеннях судової палати касаційного суду, мають перевагу над висновками колегії суддів касаційного суду, висновки об'єднаної палати – над висновками палат чи колегій суддів касаційного суду, а висновки ВП ВС – над висновками об'єднаної палати, палати й колегій суддів; під час вирішення подібних спорів має враховуватися остання правова позиція ВП ВС.

Використані джерела:

1. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 747-IV. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>. (дата звернення: 01.08.2022)
2. Берназюк Я. О. Особливості забезпечення єдності судової практики та відступу від правових позицій Верховного Суду (на прикладі вирішення публічно-правових спорів). *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2020. № 2(90). С. 77-89.
3. Берназюк Я. Особливості застосування критерію «якості закону» під час вирішення публічно-правових спорів. *Право і суспільство*. 2020. № 5/2020. С. 6-14.
4. Рішення Конституційного Суду України від 17 жовтня 2002 року № 17-рп (щодо повноваження Верховної Ради України). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-02#Text>. (дата звернення:)
5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 18 березня 2020 року у справі № 240/4937/18. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88952401>. (дата звернення: 01.08.2022)
6. Постанова Верховного Суду від 22 лютого 2022 року у справі № 420/12859/21. URL : <https://zakononline.com.ua/court-practice/show/19200>.
7. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10 листопада 2021 року у справі № 825/997/17. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/101241002>. (дата звернення: 01.08.2022)
8. Постанова Верховного Суду від 20 грудня 2018 року у справі № 760/11122/17. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/78771007>. (дата звернення: 01.08.2022)
9. Постанова Верховного Суду від 23 квітня 2019 року у справі № 523/15136/15-а. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/81366262>. (дата звернення: 01.08.2022)
10. Постанова Верховного Суду від 6 березня 2019 року у справі № 822/163/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/80316580>. (дата звернення: 01.08.2022)
11. Постанова Верховного Суду від 14 лютого 2019 року у справі № 345/1416/17. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/79846260>. (дата звернення: 01.08.2022)
12. Постанова Верховного Суду від 9 квітня 2020 року у справі № 446/1525/16-а. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88676051>. (дата звернення: 01.08.2022)
13. Постанова Верховного Суду від 23 червня 2020 року у справі № 686/20189/16-а. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/8997359>. (дата звернення: 01.08.2022)
14. Постанова Верховного Суду від 27 березня 2018 р у справі № 295/6301/17. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/73042834>. (дата звернення: 01.08.2022)

15. Постанова Верховного Суду від 10 липня 2019 р. у справі № 1840/ 3347/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/82947517>. (дата звернення: 01.08.2022)
16. Постанова Верховного Суду від 22 серпня 2019 р. у справі № 295/7220/16-а. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/83799895>. (дата звернення: 01.08.2022)
17. Постанова Верховного Суду від 30 вересня 2019 р. у справі № 360/ 1432/19. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/84621866>. (дата звернення: 01.08.2022)
18. Постанова Верховного Суду від 27 березня 2020 р. у справі № 569/ 727/17. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88457573>.
19. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 31 березня 2021 року у справі № 580/2371/20. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/96377415>. (дата звернення: 01.08.2022)
20. Постанова Верховного Суду від 28 квітня 2021 року у справі № 640/ 3098/20. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/96592209>. (дата звернення: 01.08.2022)
21. Постанова Верховного Суду від 10 червня 2020 року у справі № 922/ 2200/19. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/89849059>. (дата звернення: 01.08.2022)
22. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 30 січня 2019 року у справі № 755/10947/17. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/79834955>. (дата звернення: 01.08.2022)
23. Постанова Верховного Суду від 10 лютого 2022 року у справах № 813/7762/14. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/103132019>. (дата звернення: 01.08.2022)
24. Постанова Верховного Суду від 10 лютого 2022 року у справі № 826/ 10592/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/103131948>. (дата звернення: 01.08.2022)
25. Постанова Верховного Суду від 16 лютого 2022 року у справі № 380/ 8425/21. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/103371602>. (дата звернення: 01.08.2022)
26. Постанова Верховного Суду від 18 травня 2022 року у справі № 160/5259/20. URL : <https://reestr.court.gov.ua/Review/104361332>. (дата звернення: 01.08.2022)
27. Постанова Верховного Суду від 1 червня 2022 р. у справі № 260/1815/21. URL : <https://reestr.court.gov.ua/Review/104593134>. (дата звернення: 01.08.2022)
28. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 13 лютого 2019 року у справі № 130/1001/17. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/79957847>. (дата звернення: 01.08.2022)
29. Висновки та рекомендації П'ятої міжнародної науково-практичної конференції «Адміністративна юстиція в Україні: проблеми теорії та практики. Податкові спори в адміністративному судочинстві». Податкові спори в адміністративному судочинстві: Збірник тез доповідей П'ятої міжнародної науково-практичної конференції «Адміністративна юстиція в Україні: проблеми теорії та практики» (м. Київ, 4-5 липня 2022 року). Київ : «Компанія «ВАПЕ», 2022 р. 240 с. (дата звернення: 01.08.2022)
30. Погляд суддів Верховного Суду на проблематику аргументації судових рішень. *Офіційний вебсайт Судової влади України*. 2019. URL : <https://dsa.court.gov.ua/press/news/684757/>. (дата звернення: 01.08.2022)

References:

1. Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 06.07.2005 № 2747-IV. (2005) N. p. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>. [in Ukrainian].
2. Bernaziuk, Ya. O. (2020) Osoblyvosti zabezpechennia yednosti sudovoi praktyky ta vidstupu vid pravovykh pozytsii Verkhovnoho Sudu (na pryklady vyrishennia publichno-pravovykh sporiv). *Visnyk Luhanskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav imeni E.O.*

Didorenka - Bulletin of Luhansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko, 2(90), 77-89. [in Ukrainian].

3. Bernaziuk, Ya. (2020) Osoblyvosti zastosuvannya kryteriiu «iakosti zakonu» pid chas vyrisshennia publichno-pravovykh sporiv. *Pravo i suspilstvo - Law and society*, 5/2020, 6-14. [in Ukrainian].

4. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 17 zhovtnia 2002 roku № 17-rp (shcho do povnovazhnosti Verkhovnoi Rady Ukrainy). (2002) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-02#Text>. [in Ukrainian].

5. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 18 bereznia 2020 roku u spravi № 240/4937/18. (2020) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88952401>. [in Ukrainian].

6. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 22 liutoho 2022 roku u spravi № 420/12859/21. (2022) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-practice/show/19200>. [in Ukrainian].

7. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 10 lystopada 2021 roku u spravi № 825/997/17. (2021) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/101241002>. [in Ukrainian].

8. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 20 hrudnia 2018 roku u spravi № 760/11122/17. (2018) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/78771007>. [in Ukrainian].

9. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 23 kvitnia 2019 roku u spravi № 523/15136/15-a. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/81366262>. [in Ukrainian].

10. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 6 bereznia 2019 roku u spravi № 822/163/18. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/80316580>. [in Ukrainian].

11. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 14 liutoho 2019 roku u spravi № 345/1416/17. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/79846260>. [in Ukrainian].

12. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 9 kvitnia 2020 roku u spravi № 446/1525/16-a. (2020) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88676051>. [in Ukrainian].

13. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 23 chervnia 2020 roku u spravi № 686/20189/16-a. (2020) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/89977359>. [in Ukrainian].

14. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 27 bereznia 2018 r u spravi № 295/6301/17. (2018) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/73042834>. [in Ukrainian].

15. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 10 lypnia 2019 r. u spravi № 1840/3347/18. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/82947517>. [in Ukrainian].

16. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 22 serpnia 2019 r. u spravi № 295/7220/16-a. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/83799895>. [in Ukrainian].

17. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 30 veresnia 2019 r. u spravi № 360/1432/19. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/84621866>. [in Ukrainian].

18. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 27 bereznia 2020 r. u spravi № 569/727/17. (2020) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/88457573>. [in Ukrainian].

19. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 31 bereznia 2021 roku u spravi № 580/2371/20. (2021) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/96377415>. [in Ukrainian].

20. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 28 kvitnia 2021 roku u spravi № 640/3098/20. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/96592209>. [in Ukrainian].

21. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 10 chervnia 2020 roku u spravi № 922/2200/19. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/89849059>. [in Ukrainian].

22. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 30 sichnia 2019 roku u spravi № 755/10947/17. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/79834955>. [in Ukrainian].

23. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 10 liutoho 2022 roku u spravakh № 813/7762/14. (2022) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/103132019>. [in Ukrainian].

24. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 10 liutoho 2022 roku u spravi № 826/10592/18. (2022) N. p URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/103131948>. [in Ukrainian].

25. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 16 liutoho 2022 roku u spravi № 380/8425/21.. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/103371602>. [in Ukrainian].

26. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 18 travnia 2022 roku u spravi № 160/5259/20. (2022) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104361332>. [in Ukrainian].

27. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 1 chervnia 2022 r. u spravi № 260/1815/21. (2022) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104593134>. [in Ukrainian].

28. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 13 liutoho 2019 roku u spravi № 130/1001/17. (2019) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/79957847>. [in Ukrainian].

29. Vysnovky ta rekomendatsii Piatoi mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii «Administratyvna yustytisia v Ukraini: problemy teorii ta praktyky. Podatkovi spory v administratyvnomu sudochynstvi» (2022) *Podatkovi spory v administratyvnomu sudochynstvi: Zbirnyk tez dopovidei Piatoi Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii «Administratyvna yustytisia v Ukraini: problemy teorii ta praktyky» (m. Kyiv, 4-5 lyupnia 2022 roku) - Tax disputes in administrative proceedings: Collection of abstracts of reports of the Fifth International Scientific and Practical Conference "Administrative Justice in Ukraine: Problems of Theory and Practice" (Kyiv, July 4-5, 2022)*. Kyiv: «Kompaniia „VAITE“». [in Ukrainian].

30. Pohliad suddiv Verkhovnoho Sudu na problematyku arhumentatsii sudovykh ri shen. (2019) *Ofitsiynyi vebсайт Sudovoї vlady Ukrainy - Official website of the Judiciary of Ukraine*. N. p. URL : <https://dsa.court.gov.ua/press/news/684757/>. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 02.08.2022

Bernaziuk Ia., Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of Ukraine, Professor of the Department of Constitutional and International Law Tavriya National University V. I. Vernadsky (Kyiv, Ukraine)

RESOLUTION OF COLLISIONS BETWEEN ACTS OF LEGISLATION OF DIFFERENT LEGAL FORCE AND BETWEEN LEGAL CONCLUSIONS (POSITIONS) OF THE SUPREME COURT

The article is devoted to highlighting individual approaches to resolving conflicts between acts of different legal forces and between legal conclusions of the Supreme Court.

Based on the analysis of legislation and national judicial practice, the author substantiated that in case of conflicts between acts of the same legal force, a hierarchical approach should be applied. It has been proven that this approach is based on a hierarchical system of normative legal acts, the basis of which is the Basic Law of the State - the Constitution of Ukraine, all other laws are adopted on the basis of and in accordance with the Constitution of Ukraine and cannot contradict it; in turn, subordinate legal acts are adopted on the basis of and in accordance with the laws of Ukraine.

It is argued that in case of contradiction between the norms of the by-law and the norms of the law, the norms of the law should be applied since it has a higher legal force.

Based on the analysis of judicial practice, it was found that a conflict may arise between the legal positions of the Supreme Court in the composition of different panels, chambers or joint chambers, between the legal positions of the Supreme Court and the Grand Chamber of the Supreme Court. It has been proven that the cause of such conflicts may be a different approach of the courts to the interpretation of legal norms regulating the same social-administrative legal relations, as well as a departure from a previously formed legal position; application by cassation courts of an unequal approach to the resolution of conflicts in legislation.

The author substantiates that in order to overcome the conflict between the legal positions of the Supreme Court, certain rules are applied, according to which the conclusions contained in the decisions of the judicial chamber of the court of cassation have priority over the conclusions of the collegium of judges of the court of cassation, the conclusions of the joint chamber - over the conclusions of the chamber or collegium judges of the court of cassation, and the conclusions of the Grand Chamber of the Supreme Court - over the conclusions of the joint chamber, chamber and collegium of judges.

Keywords: conflict in legislation, legal force, hierarchy of legislative acts, administrative proceedings, opinion of the Supreme Court, Supreme Court.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.26-40

УДК: 342.947/347.961/342.9

Веселов М. Ю., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри державно-правових дисциплін факультету № 2 Криворізького навчально-наукового інституту Донецького державного університету внутрішніх справ (м. Кривий Ріг - м. Кропивницький, Україна)

e-mail: veselovndl@ukr.net

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-3963-2764>

Ладіна Л. С., приватний нотаріус, аспірантка Одеського державного університету внутрішніх справ (м. Одеса, Україна)

e-mail: ladina_ludmila@ukr.net

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-0586-8768>

ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ НОТАРІУСІВ ЗА ПРАВОМ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ЙОГО ПРИНАЛЕЖНОСТІ ДО НОТАРІАЛЬНОЇ СИСТЕМИ ЛАТИНСЬКОГО ТИПУ

Стаття присвячена аналізу юридичної відповідальності нотаріусів у нотаріальних системах латинського типу з метою запозичення позитивного досвіду для модернізації інституту юридичної відповідальності нотаріусів в Україні. Результатом становлення та формування нотаріату латинського типу була тривала еволюція правових ідей в країнах романо-германської правової системи. Зазначені правові ідеї є результатом розвитку культури і людської цивілізації та цінними здобутками правової науки. Будучи учасницею Міжнародного союзу латинського нотаріату, Україна потребує приведення (національного) законодавства у відповідність до основних ознак латин-

ського нотаріату, у тому числі й у сфері юридичної відповідальності нотаріуса. Зазначено, що нотаріат латинської типу поділяється на нотаріат німецької моделі, нотаріат французької моделі та змішану форма нотаріату. У статті досліджено кожен із видів системи латинського нотаріату.

Нотаріат німецької моделі побудований таким чином, що функція нотаріуса має надмірно формалізований характер, оскільки при проведенні консультацій, переговорів, витребуванні необхідних документів і т. ін. (що фактично складає підготовку до нотаріальних дій) нотаріус не бере активної участі. Французька модель латинського нотаріату, на відміну від німецької моделі, характеризується ініціативністю самого нотаріуса з моменту звернення до нього зацікавленої особи та наявністю тісної взаємодії між ними протягом усього часу вчинення нотаріальної дії. Змішана модель поєднує елементи німецької та французької моделей.

Вивчаючи особливості юридичної відповідальності в країнах з нотаріальною системою латинського типу, було зроблено висновок про необхідність вдосконалення законодавства України щодо застосування інституту юридичної відповідальності нотаріуса.

Ключові слова: нотаріат, нотаріус, приватний нотаріус, юридична відповідальність нотаріуса, нотаріальна система латинського типу, види юридичної відповідальності, порушення етики нотаріуса.

Постановка проблеми. Правова держава гарантує кожному громадянину дотримання прав і свобод, у тому числі отримання кваліфікованої юридичної допомоги [1]. Реалізація зазначеного права включає й належне виконання своїх обов'язків нотаріусами України. Діяльність нотаріуса має суспільне значення та розглядається як одна з найважливіших і найпрестижніших професій у громадянському суспільстві. Це насамперед пов'язано з тим, що його діяльність є однією з основних ознак, яка визначає рівень захищеності прав людини та є одним зі складників на шляху забезпечення розбудови верховенства права в кожній демократичній і правовій державі. Приймаючи професійні рішення, нотаріус не є абсолютно самостійним, оскільки наявність контролю потребує від нього імперативного дотримання норм законодавства, правил професійної етики тощо. Інститут юридичної відповідальності приватного нотаріуса спрямований на забезпечення відповідального ставлення нотаріуса до виконання своїх обов'язків (існує для запобігання вчинення ним правопорушень [2, с. 28]), з іншого боку – наявність особливого порядку стосовно притягнення до відповідальності нотаріуса є однією з основних гарантій його професійної діяльності.

Інститут юридичної відповідальності нотаріусів на тлі євроінтеграційної спрямованості України потребує пильної уваги й модернізації, а законодавство України щодо регулювання діяльності та юридичної відповідальності нотаріусів – приведення до міжнародних стандартів. Вивчення зарубіжного досвіду реалізації інституту юридичної відповідальності нотаріусів з метою запозичення позитивних здобутків і врахування негативних аспектів дасть змогу удосконалити зазначений інститут і створити дієву та ефективну систему заходів попередження порушень з боку нотаріуса та його відповідальності в умовах сучасних потреб суспільства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Адміністративно-правовому забезпеченню й діяльності нотаріусів в Україні та зарубіжних країнах, які відносяться до нотаріальної системи латинського типу, приділялась увага таких науковців, як: К. Ф. Білько, С. С. Василів, Н. М. Денисяк, Н. В. Ільєва, Ю. П. Ільїна, О. В. Сорочкіна та багато інших. Однак, незважаючи на чималу кількість наукових праць, питання юридичної відповідальності нотаріусів у нотаріальних системах латинського типу не розглядалися в контексті можливості імплементації цього досвіду в українську правову систему.

Формулювання цілей. Метою статті є аналіз юридичної відповідальності нотаріусів нотаріальної системи латинського типу та порівняння правового регулювання подібних правовідносин із вітчизняним законодавством.

Виклад основного матеріалу. Юридична відповідальність за своєю сутністю є важливим елементом правового регулювання суспільних відносин, що проявляється в цілеспрямованому впливі держави на поведінку суб'єкта права за допомогою юридичних засобів. Завдяки цьому впливу стає можливим гідне впорядкування суспільних відносин, надання їм певної системності та стабільності, уникнення різких загострень соціальних конфліктів, максимально можливе втілення принципів соціальної справедливості [3, с. 41]. Доволі часто у фаховій літературі зустрічається думка, що юридична відповідальність починається тільки тоді, коли особа не виконала покладений на неї обов'язок, порушила закон. У випадку невиконання або неправильного виконання нею своїх обов'язків, юридична відповідальність набирає негативної форми, а саме санкцій з боку держави.

На нотаріуса покладається обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені Законом України «Про нотаріат», з метою надання їм юридичної вірогідності [4]. Тому при виконанні такої суспільно-важливої діяльності наявність інституту юридичної відповідальності є обов'язковим елементом, котрий буде стримувати як державних, так і приватних нотаріусів від вчинення протиправних дій.

Сучасна юридична наука наголошує на існуванні системи нотаріату в країнах «*common law*», де роль його незначна або зовсім відсутня (нотаріат англосаксонського типу), та країн «*civil law*» (латинської системи), у якій нотаріат посідає чільне місце серед публічних інститутів та які об'єднані в *Міжнародний союз латинського нотаріату* [5, с. 125].

Нотаріальні органи країн латинської системи об'єднує те, що вони відносяться до так званого *писаного права*. Латинський нотаріат сформувався на підставі римського права, яке стало основою для його генези. Однією з характерних ознак латинського нотаріату є незалежність кожного нотаріуса, як основа побудови всієї системи нотаріату

Вступ України до Міжнародного союзу латинського нотаріату зумовлює приведення у відповідність до основних ознак латинського нотаріату вітчизняного законодавства, у тому числі й у сфері юридичної відповідальності нотаріуса. Процес модернізації системи нотаріату в нашій державі було розпочато через розроблення та затвердження Концепції реформування органів нотаріату в Україні 24 грудня 2010 року. Після цього було прийнято ряд нормативно-правових

актів, які наближали вітчизняний нотаріат до латинської моделі, проте залишилося чимало невирішених питань, які необхідно узгодити з метою відповідності вітчизняного нотаріату латинському типу, зокрема, питання переходу до єдиного нотаріату [5, с. 130]. Результатом становлення та формування нотаріату латинського типу була тривала еволюція правових ідей в країнах романо-германської правової системи. Зазначені правові ідеї є результатом розвитку культури і людської цивілізації та цінними здобутками правової науки.

У навчальній літературі (наприклад, навчальний посібник за ред. В. М. Бесчастного, 2008 року) зазначено, що латинський нотаріат базується на таких *принципах*, як: 1) достатня кваліфікація та широка правова обізнаність нотаріуса. Такого рівня професіоналізму властивості нотаріуса створюють необхідні умови для засвідчення різних правочинів та проведення консультацій із різних правових питань для своїх клієнтів; 2) незалежність нотаріуса, тобто для вчинення різного роду нотаріальних дій він повинен бути вільним у виборі прийняття рішень; іншими словами, він не може бути державним службовцем; 3) неупередженість нотаріуса, що повинна проявлятися в діяльності нотаріуса стосовно сторін, має бути незаперечною й не створювати привілеї для будь-кого; 4) зберігання копій документів, оригінали яких були посвідчені ним особисто; 5) особиста юридична відповідальність нотаріуса, котра може наставати за заподіяну шкоду третім особам в процесі виконання своїх повноважень, у тому числі всім своїм майном у випадках, передбачених законом; 6) межі територіальних повноважень нотаріуса, тобто він може здійснювати свої повноваження в границях визначеного територіального округу; 7) членство в нотаріальному органі – нотаріальній палаті [6, с. 24].

У своєму дослідженні Н. В. Ільєва зауважила на важливості значення принципу незалежності для латинського нотаріату, оскільки вказаний принцип на практиці створює передумови зниження витрат держави на створенні системи гарантованої та необхідної допомоги громадянам і юридичним особам. Так само відбувається підвищення матеріальної відповідальності нотаріусів, завдяки попередженню незаконного втручання державних органів та посадових осіб у діяльність нотаріуса та підвищення кваліфікації нотаріусів й забезпечення збереження таємниці нотаріальних дій тощо [7, с. 153]. І це дійсно видається важливою умовою в реалізації функцій нотаріату. Водночас чи має втілення цього принципу єдину уніфіковану модель у всіх країнах, які належать до типу так званого «латинського нотаріату»?

У цивілістичній науці нотаріат латинської типу поділяється на нотаріат німецької, французької та змішану моделі.

Нотаріат німецької моделі побудований таким чином, що функція нотаріуса має надмірно формалізований характер, оскільки при проведенні консультацій, переговорів, витребуванні необхідних документів тощо, що фактично складає підготовку до нотаріальних дій, нотаріус не бере активної участі. Робота нотаріуса зводиться тільки до розробки відповідного, необхідного клієнту, акту та його подальше посвідчення [8, с. 148].

Німецький нотаріат функціонально входить до системи добровільної підсудності або юрисдикції (*freiwillige Gerichtsbarkeit*), яка також є різновидом процесуального права. Таким чином, слід погодитися з Дж. Берманном, який наголошує, що німецький нотаріат тісно пов'язаний із німецькою системою правосуддя та адвокатурою [9].

Німецька модель нотаріату, у залежності від обсягу функціональних повноважень нотаріуса, має три форми:

1) приватні нотаріуси займаються тільки нотаріальною діяльністю й нічим більше (така форма нотаріату практикується в Баварії, Бранденбурзі, Гамбурзі, Мекленбург-Передній Померанії, Рейнланд-Пфальці, Саарі, Саксонії, Саксонії-Анхальт, Тюрингії та прилеглої до Рейну частини Північної Рейн-Вестфалії);

2) адвокати-нотаріуси займаються одночасно адвокатською діяльністю й нотаріальною (така форма нотаріату поширена в Берліні, Бремені, Гессені, Нижній Саксонії, Шлезвіг-Гольштейні і в східних областях Північної Рейн-Вестфалії);

3) державні нотаріуси – службовці, які перебувають на державній службі, отримують платню з державного бюджету, а гонорар за послуги повністю йде в казну країни (зазначена форма нотаріату практикується в Баден-Вюртемберзі) [10, с. 47].

Діяльність нотаріусів у Федеративній Республіці Німеччини регулюється відповідним законодавством, яке складається із федеральних законів, постанов, статутів, адміністративних правил тощо. *Федеральне положення про нотаріат* є найголовнішим законодавчим актом в ієрархії правового регулювання цієї держави, яким керуються адвокати-нотаріуси при виконанні ними нотаріальних дій та нотаріуси, котрі займаються виключно нотаріальною діяльністю [11]. До основних функціональних обов'язків нотаріуса в Німеччині відносяться посвідчення правочинів у таких галузях, як комерційне право; корпоративне право; спадщина і дарування; сімейне право; доручення на медичний догляд. За невиконання зазначеного обов'язку нотаріуси несуть майнову відповідальність. Крім того, надання консультацій обов'язково повинно бути задокументовано. При виконанні своїх обов'язків нотаріус повинен об'єктивно, незалежно й неупереджено оцінювати угоду стосовно всіх учасників, притому він зобов'язується зберігати всі матеріали справи в таємниці. Відповідно до Федерального положення про нотаріат, професія нотаріуса не є комерційною діяльністю. Нотаріус не може вчиняти будь-яких комерційних дій, зокрема агітацій, що суперечать офіційній посаді [10, с. 48]. Оплата за нотаріальні послуги визначається державою та залежить від суми правочину. Нотаріуси Німеччини зобов'язані дотримуватися передбачених державою сум гонорарів і не мають права стягувати більше, ніж передбачено законом [11]. Також для нотаріусів Німеччини встановлюються чіткі територіальні обмеження здійснення професійної діяльності, які не мають права працювати за регіональними межами округів суду першої інстанції та округу апеляційного суду, а лише в межах свого округу [12, с. 136]. Водночас слід звернути увагу, що, відповідно до законодавства Німеччини, нотаріус підлягає відповідальності у випадку навмисного або з необережності порушення покладених на нього службових обов'язків щодо інших осіб. Федеральне положення про нотаріат встановлює

зобов'язання відшкодувати цим особам завдану шкоду (§ 19). Якщо нотаріус винен лише в недбалості, він може бути притягнутий до відповідальності лише в тому випадку, якщо потерпіла сторона не може отримати компенсацію іншим способом; однак це не має відношення до офіційних дій, зазначених у § 23 (Зберігання та видача цінностей) та § 24 (Підтримка та представництво залучених сторін) Федерального положення про нотаріат. Якщо нотаріус не вчиняє відповідних дій щодо відшкодування, то застосовуються положення Цивільного кодексу про відповідальність за шкоду в разі порушення державним службовцем своїх службових обов'язків. Німецьким законодавством передбачається персональна відповідальність нотаріусів; держава не відповідає за їхні дії [13].

Таким чином, можна констатувати, що нотаріуси Німеччини за порушення своїх професійних обов'язків можуть підлягати *цивільно-правовій відповідальності* як особи, винні в завданні збитків.

Виконання своїх професійних обов'язків нотаріусами породжує постійний цивільний зв'язок із третіми особами, оскільки страхуванню професійної відповідальності нотаріуса приділяється дуже багато уваги – останній не може здійснювати свою професійну діяльність без дотримання цієї процедури. Страхування покриває практично всі види відповідальності. Винятками можуть бути: вимоги про відшкодування шкоди в результаті свідомого, навмисного порушення службових обов'язків; вимоги про відшкодування шкоди, яка була спричинена щодо неєвропейського права, якщо порушення службових обов'язків не полягає в тому, що можливість застосування цього права не була визнана; вимоги про відшкодування шкоди, яка була завдана внаслідок вчинення розкрадання персоналом нотаріуса, крім випадків, коли у відношенні нотаріуса порушується питання про притягнення його до відповідальності через недбале виконання своїх службових обов'язків по контролю за персоналом [13].

Крім цивільно-правової відповідальності, Федеральним положенням про нотаріат передбачена *дисциплінарна відповідальність* нотаріусів. Порушення дисциплінарного провадження у відношенні нотаріуса відбувається за наявності достатніх фактичних ознак того, що він або його стажист навмисно порушують свої службові обов'язки та це порушення не відноситься до категорії малозначних. У такому разі контролюючий орган зобов'язаний порушити щодо них дисциплінарне провадження. Загальний строк давності притягнення до дисциплінарної відповідальності за дисциплінарний проступок встановлюється у 5 років. Зі змісту § 95а також вбачається можливість порушення кримінального провадження у відношенні нотаріуса за порушення своїх функціональних обов'язків. Заходами дисциплінарного стягнення може бути догана, штраф або відсторонення від посади. На нотаріусів може бути накладено штраф у розмірі до 50 000 євро, а на нотаріусів-стажистів – до 5 000 євро. Якщо діяння, за яке накладається штраф, ґрунтується на одержанні прибутку, може бути накладено штраф у подвійному розмірі одержаної вигоди. Дисциплінарні стягнення у вигляді догани та штрафу можуть бути застосовані одночасно. У відношенні адвоката-нотаріуса також може бути застосовано рішення про відсторонення від посади на певний строк як дисциплінарний

захід. У цьому випадку в повторному призначенні нотаріусом може бути відмовлено лише в тому випадку, якщо нотаріус тим часом виявився винним у поведінці, яка робить його негідним знову виконувати обов'язки нотаріуса. У випадку застосування до адвоката-нотаріуса звільнення з посади це також призводить до виключення з адвокатської професії [13].

Досліджуючи наведені особливості законодавства Німеччини, країни, яка є одним з класичних представників німецької моделі латинської системи нотаріату, можна зазначити, що інститут юридичної відповідальності нотаріуса чітко структурований та передбачає застосування, у залежності від правопорушення, кримінальної, адміністративної, дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності.

Французька модель латинського нотаріату, на відміну від німецької, характеризується ініціативністю самого нотаріуса з моменту звернення до нього зацікавленої особи та наявністю тісної взаємодії між ними протягом всього часу вчинення нотаріальної дії [12, с. 136]. Зазначена модель розглядається як конвеєр з індивідуальним підходом, у якому нотаріус і працівники нотаріальної контори забезпечують здобуття бажаного клієнтом правового результату. Як слушно зауважує Ю. П. Ільїна, у результаті такого «гнучкого підходу» спостерігається ігнорування формалізму, що деколи знижує публічно-правову складову нотаріальної професії, що може призвести до одностороннього відношення нотаріуса до виконання своєї роботи [8, с. 149].

Нотаріальна система Франції є частиною публічної системи правосуддя та має назву «*публічна нотаріальна служба*», а нотаріус – це встановлена державою посада, володар якої наділений правом посвідчувати юридичні акти [14, с. 123]. Основним законодавчим актом, який регулює професійну діяльність нотаріусів на території Франції, є *Ордонанс «Про статус нотаріуса»*, котрий було прийнято у 1945 році [15]. Ордонанс визначає нотаріуса, як державного службовця, який покликаний посвідчувати всі правочини та контракти, яким сторони повинні або бажать надати характеру автентичності актам державної влади, а також для забезпечення дотримання та виконання їх умов.

Професія нотаріуса у Франції має певну специфіку, що робить її унікальною та свого роду парадоксальною, оскільки нотаріальна діяльність полягає в об'єднанні в одній особі двох різних, навіть протилежних якостей: посадової особи, якій держава делегувала офіційну функцію, та особи, що здійснює цю функцію в рамках ліберального статусу. Наявність ліберального статусу нотаріуса пояснює наявність в останнього обов'язку відповідального радника. Крім того, у громадян є право обирати нотаріуса, до якого клієнти, скоріше, ставляться не як до представника влади, а як до цілком незалежного відповідального радника. При виконанні своїх обов'язків нотаріус повинен ретельно виконувати «зобов'язання з консультування», оскільки в разі неналежного виконання цих обов'язків суди накладають на винну особу досить жорсткі санкції. Нотаріус несе необмежену особисту відповідальність за свої дії та консультації: будь-яка помилка або недбалість, допущена ним або його співробітниками, обов'язково призводить до

відшкодування ним збитків. По суті, наявність відповідальності за вчинені дії спонукають нотаріусів Франції максимально ретельно та уважно підготувувати кожен юридичний документ і нотаріальний акт. У французькій правовій системі значно нижчий, ніж у Німеччині, рівень формалізації та типологізації нотаріальних актів. Але створення кожного документа – це дуже тривалий процес, упродовж якого помічники нотаріуса навіть допомагають зібрати необхідні для укладення нотаріального акта документи [14, с. 123-124].

Як державний службовець та представник держави, нотаріус має численні спеціальні зобов'язання, дотримання яких, а також загального обов'язку застосовувати закони та правила, забезпечується спеціальним дисциплінарним законодавством. Французькі нотаріуси несуть персональну відповідальність за всю свою професійну діяльність, повинні дотримуватися принципів добросовісності й суворості щодо автентичності та відповідати за зміст, форму й збереження складених ним актів; консультувати свого клієнта, пояснюючи різні варіанти, що йому доступні, та наслідки укладання правочинів й інших актів, які він збирається підписати. Крім того, нотаріус є суб'єктом професійної таємниці: конфіденційна інформація, котра розкривається нотаріусу, державній службовій особі під час виконання ним своїх функцій, у жодному разі не повинна бути ним розкрита стороннім особам. Крім кримінальних та дисциплінарних стягнень, які можуть бути застосовані до нотаріуса, він також обов'язково повинен відшкодувати завдану шкоду [16].

Юридична відповідальність для французьких нотаріусів настає у випадку завдання шкоди, не належного виконання обов'язків та інших, передбачених законодавством порушеннях, і проявляється у вигляді цивільно-правової, дисциплінарної й кримінальної відповідальності. *Цивільно-правова відповідальність* може наступити за будь-яку недбалість з боку нотаріуса та виникненні сумнівів щодо вірності при складанні актів і перевірках, які він повинен проводити. Французьким законодавством, як і в більшості нотаріальних системах латинського типу, передбачаються подвійні гарантії відшкодування шкоди нотаріусом: страхування професійної цивільної відповідальності та колективну гарантію. *Кримінальна відповідальність* настає у випадку, якщо нотаріус зафіксував свідомо недостовірні факти; у такому разі йому висувається звинувачення в «публічній підробці» (*«faux en écriture publique»*). На відміну від кримінального покарання, яке передбачене та санкціоноване спеціальним кримінальним законодавством, *дисциплінарне стягнення* є допустимим за порушення всіх етичних правил [16].

Закон «Про довіру до судової інституції» (від 22.12.2021 р. № 2021-1729) реформував відповідальність нотаріусів та переглянув правила їх етичної діяльності. Будь-яка дія, що суперечить кодексу етики, у тому числі пов'язана з діями, вчиненими поза межами професійної діяльності, вчинене нотаріусом, може потягнути *дисциплінарну відповідальність*.

Юрисдикційним органом, який уповноважений розглядати справи щодо дисциплінарного правопорушення нотаріуса, є дисциплінарна палата в складі судді з апеляційного суду та двох представників з нотаріального органу, що ство-

рюється при кожній регіональній раді нотаріусів. Рішення дисциплінарної палати може бути оскаржено до Національного апеляційного суду, який створюється при Вищій раді нотаріату та складається з трьох магістрів і двох нотаріусів. Рішення Національного апеляційного суду може бути оскаржено в касаційному порядку. До нотаріуса можуть застосувати такі дисциплінарні стягнення: попередження; осуд; тимчасову заборону займатися діяльністю не більше ніж на 10 років (можливе призупинення діяльності); звільнення, що тягне за собою постійну заборону на практику; позбавлення почесного статусу; штраф [17].

Ще однією формою латинського нотаріату є *змішана модель*, яка поєднує елементи німецької та французької моделі. Її використовують у багатьох європейських та латиноамериканських державах, таких, як: Іспанія, Нідерланди, Швейцарія, Португалія, Куба та інші [8, с. 149].

В Іспанії нотаріусами можуть працювати юристи високого класу, які нерідко паралельно займаються викладацькою діяльністю в університетах, а розробкою та укладанням договорів і виконанням супутніх формальностей зайняті переважно адвокати. Згідно зі ст. 1 профільного Закону Іспанії, нотаріус – це призначений державою службовець, який покликаний засвічувати, згідно з чинними законами, договори та інші юридично важливі документи. Слід зазначити, що в Іспанії діє як приватний, так і державний нотаріат, нотаріальні дії нотаріуси виконують від імені держави. Крім того, як встановлено у ст. 16 Закону Іспанії, нотаріус не може бути державним службовцем, займатися підприємницькою діяльністю та отримувати будь-який прибуток від іншої діяльності [14, с. 126].

Законодавство Іспанії передбачає відповідальність нотаріуса у разі вчинення дисциплінарного проступку або інших дій, що можуть вплинути на пристойність професії. Рада директорів асоціації може попередити нотаріуса, винести письмову догану та оштрафувати на суму до 25 доларів. У разі вчинення повторного правопорушення, рішення про застосування відповідальності нотаріуса буде приймати суд, який може оштрафувати на суму в еквіваленті до 100 доларів США, а також повідомити Міністерство юстиції, для внесення запису у відповідні справи нотаріусів [18].

На наш погляд, цікавим видається досвід Естонії, оскільки, на відміну від передніх держав, правове регулювання нотаріальної діяльності цієї країни (Естонії), так само, як і в Україні, будувалося на пострадянській моделі. Після відновлення незалежності та з прийняттям 28 червня 1992 року Уряд Естонської Республіки почав реформувати національне законодавство та перші нормативно-правові акти, котрі мали відношення до нотаріальної діяльності, набули чинності 01.11.1993 р.; це був Закон Естонії «Про нотаріат» [19]. Зазначений закон замінив на латинську модель діючу до того систему державного нотаріату. Законом встановлено, що нотаріус – це носій публічно-правових функцій, незалежна посадова особа, якій державою делеговані завдання із забезпечення безпеки правовідносин та запобігання правових спорів. Незрозумілим є тільки те, чи нотаріат є державний, чи приватний, оскільки в законі про це не зазначено. Нотаріусом може бути особа, якій державою надано право засвічувати за клопотаннями осіб обставини

та події, що мають правове значення, та вчиняти інші дії, щоб забезпечити стабільність правопорядку. Нотаріус не відноситься до категорії «підприємець» або «державний службовець», він виконує свої службові обов'язки, як особа вільної професії, від свого імені та під свою особисту відповідальність. Документом, який фіксує результат нотаріальної діяльності, є нотаріальний акт [14, с. 122-123].

Однією з характерних рис естонського нотаріату є його «самокупність», тобто самостійна відповідальність за шкоду, заподіяну власною діяльністю. Нотаріус особисто відповідає за шкоду, завдану неправомірним порушенням службових обов'язків. Водночас держава має гарантувати громадянину впевненість у тому, що у будь-якому разі шкода буде йому відшкодована, тому держава в обмежених окремих випадках «бере на себе» відповідальність за завдану нотаріусом шкоду, коли він не може задовольнити вимоги про відшкодування шкоди, залишаючи за собою право регресного позову [20, с. 601]. Таким чином, цивільно-правова відповідальність естонських нотаріусів має субсидіарний характер, оскільки держава, незважаючи на те що діяльність нотаріуса носить самостійний та незалежний характер, може виступати особою, зобов'язаною відшкодувати завдану шкоду. Водночас, здійснюючи професійну діяльність, нотаріуси зобов'язані страхувати свою відповідальність на випадок завдання шкоди, але такий вид страхування не буде розповсюджуватися на відшкодування шкоди, яка була завдана внаслідок навмисних винних дій нотаріуса [21].

20.09.1995 р. в Естонській республіці було прийнято Закон «Про дисциплінарну відповідальність нотаріусів», яким зараз визначаються підстави дисциплінарної відповідальності нотаріусів, осіб, які їх замінюють, кандидатів у нотаріуси та порядок притягнення їх до *дисциплінарної відповідальності*. Дисциплінарним проступком нотаріуса є: 1) винне невиконання або неналежне виконання службових обов'язків, у тому числі порушення чітко викладеної та неоднозначної норми права при реалізації закону або стягнення плати, що не відповідає тарифам нотаріуса; 2) негідний вчинок, тобто протиправне діяння, що суперечить загальноприйнятим нормам поведінки або ганьбить професію нотаріуса, незалежно від того, вчинено таке діяння під час виконання службових обов'язків чи ні. За вчинення зазначених дій до нотаріуса може застосовуватися такі дисциплінарні стягнення, як догана, штраф або відсторонення від посади [22].

Досліджуючи інститут юридичної відповідальності нотаріусів латинської системи нотаріату, можна зазначити, що кожен підвид має певні особливості.

Маємо констатувати, що нотаріат німецької моделі характеризується більшим взаємозв'язком із системою державних органів й адвокатурою, а в межах деяких адміністративно-територіальних одиниць дозволяється поєднувати адвокатську та нотаріальну діяльність, що кардинально відрізняє зазначену систему від нотаріату України. Українське законодавство забороняє нотаріусам займатися підприємницькою й адвокатською діяльністю, бути засновником адвокатських об'єднань, перебувати на державній службі або службі в органах місцевого самоврядування, у штаті інших юридичних осіб, а також виконувати іншу оплачувану роботу, крім виконання функції медіатора, викладацької, наукової та творчої діяльності, а також діяльності у професійному самоврядуванні нотаріусів [4].

Для німецької моделі латинської нотаріальної системи характерним є наявність чітко сформульованого інституту юридичної відповідальності, у якому розрізняються такі види юридичної відповідальності, як кримінальна, дисциплінарна та цивільно-правова за порушення професійних обов'язків нотаріусом.

Французька модель латинського нотаріату характеризується меншим формалізмом та більшим взаємозв'язком із клієнтом, незважаючи на те, що виступає частиною публічної системи правосуддя Франції. Це також не цілком збігається з українською системою нотаріату, оскільки вона містить достатньо багато елементів державного регулювання (впливу). Нотаріуси французької моделі несуть не обмежену персональну відповідальність за свою професійну діяльність та у випадку вчинення правопорушення будуть нести кримінальну, цивільно-правову та дисциплінарну відповідальність.

Змішана модель латинського нотаріату одночасно має характерні риси німецької та французької моделі. Позитивним досвідом, котрий Україна може використати для реформування нотаріального законодавства, є досить врегульований інститут юридичної відповідальності, зокрема механізм притягнення до дисциплінарної відповідальності нотаріусів, чого не вистачає українській нотаріальній системі щодо приватних нотаріусів. Враховуючи проведений аналіз, вважаємо, що українська модель нотаріату має більше ознак саме змішаної моделі, оскільки нотаріус є уповноваженою державою на здійснення професійної нотаріальної діяльності фізичною особою, яка має обмеження щодо підприємницької, адвокатської діяльності, перебувати на державній службі або службі в органах місцевого самоврядування тощо. Неналежне виконання професійних обов'язків нотаріусами тягне за собою відповідальність, але її вид буде різнитися від статусу нотаріуса: державний або приватний. Відсутність чіткого механізму притягнення до дисциплінарної відповідальності приватного нотаріуса умовно робить такий вид юридичної адміністративно-правовим. Саме тому в модернізації національного нотаріального законодавства необхідно врахувати досвід країн змішаної моделі латинського нотаріату.

Висновки. Аналізуючи законодавство типових країн-представниць німецької, французької та змішаної моделі латинської системи нотаріату можна простежити чітке окреслення меж цивільно-правової, дисциплінарної та кримінальної відповідальності. Якщо провести аналогію правового регулювання цих правовідносин з вітчизняним законодавством, можна побачити та підкреслити, що значна їх частина (як мінімум, що стосується дисциплінарної відповідальності) в українській правовій системі є предметом адміністративно-правового регулювання. Натомість законодавство України, згадуючи про відповідальність нотаріуса, не приділяє належної уваги конкретизації виду юридичної відповідальності за вчинення тих чи інших правопорушень, а відсутність чіткого адміністративно-правового механізму та процедури застосування певних видів санкцій щодо приватних нотаріусів, робить неможливим застосування до нього заходів дисциплінарного впливу. Отже, враховуючи спрямування України до європейських демократичних цінностей та наближення нашої держави до європейських стандартів, націо-

нальне законодавство, зокрема адміністративно-правове регулювання щодо відповідальності нотаріусів потребує подальшого вдосконалення з урахуванням правового досвіду країн латинської нотаріальної системи, що може визначити перспективи наших подальших наукових розвідок у цьому напрямку.

Використані джерела:

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 01.01.2020. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення: 10.09.2022).
2. Карпова Т. М. Ответственность нотариуса – юридическая ответственность специального субъекта. *Нотариальная практика*. 2011. № 1. С. 27–32.
3. Грек Т. Б. Правова природа юридичної відповідальності: поняття принципи та види. *Адвокат*. 2010. № 10 (121). С. 41–45.
4. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 № 3425-ХІІ. Дата оновлення: 19.08.2022. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>. (дата звернення: 10.09.2022).
5. Білько К. Ф. Адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності нотаріату в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2015. 206 с.
6. Нотаріат в Україні : навч. посіб. / За ред. В. М. Бесчастного. Київ : Знання, 2008. 494 с.
7. Ільсва Н. В. Правове регулювання нотаріальної діяльності в Україні: адміністративно-правові засади : дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.07. Харків, 2011. 196 с.
8. Ільїна Ю. П. Особливості правового статусу нотаріуса у деяких зарубіжних країнах. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету*. 2013. № 5. С. 148–152.
9. Bärman, J. (1968). *Freiwillige Gerichtsbarkeit und Notarrecht*. Berlin; Heidelberg : Springer-Verlag, 1968. 400 с.
10. Денисяк Н. М. Деякі аспекти діяльності нотаріусів в Німеччині. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 3. С. 47–49.
11. Informationsportal der Bundesnotarkammer. [Електронний ресурс] URL : <https://www.notar.de/>. (дата звернення 04.08.2022).
12. Василів С., Сорочкіна О. Світові системи нотаріату: порівняльний аналіз. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. *Юридичні науки*. 2020. Т. 7. № 1. С. 134–140.
13. Bundesnotarordnung. (1937) Zuletzt geändert durch durch Art. 2 G v. 15.7.2022 I 1146. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bnoto/index.html>. (дата звернення 10.08.2022).
14. Дергітьова О. Г. Нотаріальні акти в системі правових актів сучасного права: загальнотеоретичне дослідження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеса, 2017. 201 с.
15. Ordonnance N°45-2590 du 2 novembre 1945 relative au statut du notariat. URL : <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006069175/>. (дата звернення: 10.08.2022).
16. Quelle est la responsabilité du notaire? Comment régler un litige avec un notaire? Recours du client et contrôles du notaire. [Електронний ресурс] URL : <https://www.notaires.fr/fr/profession-notaire/role-du-notaire-et-ses-principaux-domaines-d-intervention/comment-regler-un-litige-avec-un-notaire/>. (дата звернення: 09.08.2022).
17. Réforme de la déontologie et de la responsabilité des notaires. [Електронний ресурс] URL : <https://www.notaires.fr/fr/actualites/reforme-de-la-deontologie-et-de-la-responsabilite-des-notaires/>. (дата звернення: 04.08.2022).
18. Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862. [Електронний ресурс] URL : [https://www.boe.es/eli/es/1/1862/05/28/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/1/1862/05/28/(1)/con). (дата звернення: 04.08.2022).

19. Про нотаріат : Закон Естонської Республіки від 01.11.1993 р. *Офіційний веб-сайт Нотаріальної Палати Естонської Республіки*. URL: <http://www.notar.ee/910>. (дата звернення: 04.08.2022).

20. Andresen, E., Riigivastutus ilma riigi vastutusest: notari, kohtuaituri ja vandetõlgi isiklik ametivastutus Euroopa õiguse ja riigioiguse vaatepunktist, lk. 601–611. URL: https://www.juridica.ee/article.php?uri=2006_9_riigivastutus_ilma_riigi_vastutusest_notari_kohtuaituri_ja_vandet_lgi_isiklik_ametivastutus_. (дата звернення: 04.08.2022).

21. Notariaadiseadus. Vastu võetud 06.12.2000. RT I 2000, 104, 684. URL : <https://www.riigiteataja.ee/akt/748710>. (дата звернення: 04.08.2022).

22. Notari distsiplinaarvastutuse seadus. RT I 1995, 75, 1322; 14.03.2011, 26. URL : <https://www.riigiteataja.ee/akt/114032011026>. (дата звернення: 04.08.2022).

References:

1. Konstytutsiia Ukrainy vid 28 chervnia 1996 r. (1996) N. p. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy - Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 30, art. 141. [in Ukrainian].

2. Karpova, T. M. (2011) *Otvetsvennost notaryusa – yurydycheskaia otvetstvennost spetsyalnogo sub'yekta. Notaryalnaia praktyka - Notary practice*, 1, 27-32. [in Ukrainian].

3. Hrek, T. B. (2010) *Pravova pryroda yurydychnoi vidpovidalnosti: poniattia pryntsyyp ta vydy. Advokat - Lawyer*, 10 (121), 41-45. [in Ukrainian].

4. Pro нотаріат; Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII. (1993) [Electronic resource] N. p. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>. [in Ukrainian].

5. Bilko, K. V. (2015) *Administratyvno-pravove zabezpechennia orhanizatsii ta diia lnosti notariatu v Ukraini. Candidate`s thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

6. *Notariat v Ukraini: navch. posib.* (2008) / V. M. Beschastnyi (Ed.) Kyiv: Znannia. [in Ukrainian].

7. Ilieva, N. V. (2011) *Pravovoe rehuliuвання notarialnoi diialnosti v Ukraini: administratyvno-pravovi zasady. Candidate`s thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].

8. Ilina, Yu. P. (2013) *Osoblyvosti pravovoho statusu notariusu u deiakykh zarubizhnykh krainakh. Naukovyi visnyk mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu - Scientific Bulletin of the International Humanitarian University*, 5, 148-152. [in Ukrainian].

9. Bärmann, J. (1968) *Freiwillige Gerichtsbarkeit und Notarrecht* / J. Bärmann. Berlin ; Heidelberg : Springer-Verlag. [in German]

10. Denysiak, N. M. (2016) *Deiaki aspekty diialnosti notariusiv v Nimechchyni. Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal - Legal scientific electronic journal*, 3, 47-49. [in Ukrainian].

11. *Informationsportal der Bundesnotarkammer.* (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <https://www.notar.de/>. [in German].

12. Vasyliv, S., Sorochkina, O. (2020) *Svitovi systemy notariatu: porivnialnyi analiz. Visnyk Natsionalnoho universytetu «Lvivska politekhnika». Yurydychni nauky - Bulletin of the Lviv Polytechnic National University. Legal sciences, Vol. 7, 1, 134-140.* [in Ukrainian].

13. *Bundesnotarordnung* (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <http://www.gesetze-im-internet.de/bnoto/index.html>. [in German].

14. Derhilova, O. H. (2017) *Notarialni akty v systemi pravovykh aktiv suchasnoho prava: zahalnoteoretychne doslidzhennia. Candidate`s thesis*. Odesa. [in Ukrainian].

15. *Ordonnance n°45-2590 du 2 novembre 1945 relative au statut du notariat.* (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGITEXT000006069175/>. [in French].

16. *Quelle est la responsabilité du notaire? Comment régler un litige avec un notaire ? Recours du client et contrôles du notaire.* (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <https://>

www.notaires.fr/fr/profession-notaire/role-du-notaire-et-ses-principaux-domaines-d'intervention/competence-regler-un-litige-avec-un-notaire. [in French].

17. Réforme de la déontologie et de la responsabilité des notaires. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <https://www.notaires.fr/fr/actualites/reforme-de-la-deontologie-et-de-la-responsabilite-des-notaires>. [in French].

18. Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <https://www.boe.es/eli/es/l/1862/05/28/1/con>. [in Spanish]

19. Pro notariat: Zakon Estonskoi Respubliki vid 01.11.1993 r. (1993) *Ofitsiinyi veb-sait Notarialnoi Palaty Estonskoi Respubliki - Official website of the Notary Chamber of the Republic of Estonia*. [Electronic resource] N. p. URL : <http://www.notar.ee/910>. [in Estonian].

20. Andresen. E. (N. d.) Riigivastutus ilma riigi vastutusega: notari, kohtutäituri ja vande tõlgi isiklik ametivastutus Euroopa õiguse ja riigiõiguse vaatepunktist, lk. 601-611. [Electronic resource] N. p. URL : https://www.juridica.ee/article.php?uri=2006_9_riigivastutus_ilma_riigi_vastutusega_notari_kohtut_itari_ja_vandet_lgi_isiklik_ametivastutus. [in Estonian].

21. Notariaadiseadus. Vastu võetud 06.12.2000. RT I 2000, 104, 684. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <https://www.riigiteataja.ee/akt/748710>. [in Estonian].

22. Notari distsiplinaarvastutuse seadus. RT I 1995, 75, 1322; 14.03.2011, 26. (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <https://www.riigiteataja.ee/akt/114032011026>. [in Estonian].

Стаття надійшла до редакції 08.08.2022

Veselov M., Doctor of Science of Law, Professor, Kryvyi Rih Educational and Scientific Institute of Donetsk State University of Internal Affairs (Kryvyi Rih - Kropyvnytskyi, Ukraine)
Ladina L., Graduate Student Odessa State University of Internal Affairs (Odessa, Ukraine)

LEGAL LIABILITY OF NOTARIES UNDER THE LAW OF UKRAINE IN THE CONTEXT OF THEIR BELONGING TO THE LATIN-TYPE NOTARIAL SYSTEM

The article is devoted to the analysis of the legal responsibility of notaries in notary systems of the Latin type in order to borrow positive experience for the modernization of the institution of legal responsibility of notaries in Ukraine. Proper performance by notaries of their duties is a guarantee of guaranteeing every citizen the observance of his rights and freedoms. Ukraine is on the path of European integration, therefore legislation in the field of notarial activity must meet European standards. Being a member of the International Union of Latin Notaries, Ukraine needs to bring national legislation into line with the main characteristics of Latin notaries, including in the field of notary legal responsibility. The result of the establishment and formation of the Latin-type notary was a long evolution of legal ideas in the countries of the Romano-Germanic legal system. These legal ideas are the result of the development of culture and human civilization and valuable achievements of legal science.

Latin-type notary is divided into: German-style notary, French-style notary and mixed form of notary.

The scientific article examines each of the types of the Latin notary system. The notary of the German model is built in such a way that the function of the notary is excessively formalized, since the notary does not take an active part in conducting consultations, negotiations, requesting necessary documents, etc., which actually constitutes preparation for

notarial actions. The work of a notary is reduced only to the development of the appropriate, necessary act for the client and its further certification. The notarial system of the Latin type of the German model was studied in the scientific work on the example of Germany.

The French model of the Latin notary, unlike the German model, is characterized by the initiative of the notary himself from the moment an interested person approaches him and the presence of close interaction between them during the entire time of the notarial act. The French model was considered on the example of France.

A mixed model, which combines elements of the German and French models, was examined using the example of Spain and Estonia.

Studying the peculiarities of legal responsibility in countries with a Latin-type notary system, a conclusion was made about the need to improve the legislation of Ukraine regarding the application of the institution of notary legal responsibility.

Keywords: notary, notary, private notary, legal responsibility of a notary, notary system of the Latin type, types of legal liability, violation of notary ethics.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.40-51

УДК: 340.5+342.7

*Іванов С. Б., аспірант кафедри філософії права та юридичної логіки
Національної академії внутрішніх справ, помічник-консультант народного
депутата України (м. Київ, Україна)*

e-mail: sergiy2015ivanov@gmail.com

ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0003-0063-9448>

MAGNA CARTA 1215 ТА КОНСТИТУЦІЯ ПИЛИПА ОРЛИКА 1710: ГНОСЕОЛОГІЧНИЙ ПОТЕНЦІАЛ ЗАСТОСУВАННЯ КОМПАРАТИВНО-ПРАВОВОГО ПІДХОДУ

В умовах сучасної розбудови українського конституціоналізму та законодавчих реформ актуальним залишається питання дослідження світоглядно-методологічних джерел та філософсько-правового, соціокультурного, політичного контекстів створення видатних пам'яток вітчизняної конституційної думки, однією з яких є Конституція Пилипа Орлика, що стала вершиною правотворчості України ранньомодерної доби.

У статті здійснено філософсько-правову рефлексію суголосності між джерелом англійської конституції Magna Carta 1215 року та Конституцією Пилипа Орлика 1710 року на предмет відображення в них універсальних цінностей природного права. Зв'язок продиктований зокрема й тим, що як Magna Carta займає першість у процесі юридизації людських прав загалом, так і Конституція Пилипа Орлика, в умовах пануючого у Європі початку XVIII століття абсолютизму, уперше на конституційному рівні зафіксувала запобіжники проти узурпації влади гетьманом. Такими інструментами в Конституції виступили принцип поділу влади, виборність вищих посадових осіб, узаконювання основ парламентаризму та інституту генеральних радників, контроль за користуванням державною скарбницею.

Акцентовано увагу на застосованому компаративно-правовому методі, який враховує не тільки багатоманітність джерел права різних правових систем, але й такі

компоненти правової матерії, як правову культуру народу, праворозуміння, правову політику. Простежено спільність у Magna Carta та Конституції Пилипа Орлика таких універсальних цінностей природного права, як обмеження абсолютної влади монарха (короля, гетьмана), захист права власності, гарантування справедливості, закріплення звичаєвих прав.

Тематика статті є перспективною з огляду на те, що концептуальний зв'язок між Magna Carta та Конституцією Пилипа Орлика в науковій літературі є малодослідженим, а наукові напрацювання – фрагментарними. Подальше вивчення зазначеного питання сприятиме глибшому та комплексному осмисленню аксіологічних цінностей українського конституціоналізму, його спадкоємної традиції, пошуку шляхів розв'язання практичних проблем.

Ключові слова: конституціоналізм, Орлик, абсолютизм, природне право, Magna Carta, хартія, компаративістика, звичаї.

Постановка проблеми. Сучасний стан філософії права об'єктивно обумовлює переосмислення її традиційних методологічних підходів і засобів наукового пізнання історичного минулого в контексті співвідношення універсально-цивілізаційного та специфічно-культурного. Очевидно, що в умовах розвитку українського конституціоналізму необхідним є порівняння вітчизняної практики з досвідом інших держав. Визначною пам'яткою політико-правової думки України ранньомодерної доби залишаються «Договори і постанови прав і свобод військових між Ясновельможним Його Милості паном Пилипом Орликом, новообраним гетьманом Війська Запорізького, і між генеральними особами, полковниками і тим же Військом Запорізьким з повною згодою обох сторін», затверджені 5 квітня 1710 року, відомі як Конституція Пилипа Орлика. Вона модерна тим, що в умовах пануючого в Європі XVIII століття абсолютизму, віддавала перевагу закріпленню ідей природного права, стародавніх прав та вольностей українського народу і принципів суспільного договору.

Конституція П. Орлика є надзвичайно широкою та ретельно розробленою програмою реформування й упорядкування Козацької держави, якою було Військо Запорізьке, законодавчого унормування діяльності вищих органів влади та захисту природних прав людей. Вона є соціально наповненою та мала вирішити суперечності всередині суспільства, ліквідувавши передумови до суспільного дисбалансу [1, с. 413-414]. Крім того, як зазначено у Філософському енциклопедичному словнику Інституту філософії ім. Г. С. Сковороди, наявна в Конституції тенденція до політичного плюралізму в державі підкріплювалася утвердженням принципу незалежності української православної церкви, що відповідало західноєвропейському розумінню проблеми співвідношення світської і церковної влад [2, с. 455].

Конституція П. Орлика стала співзвучною з фундаментальним конституційним актом англосаксонського права Magna Carta 1215 року (Великою хартією вольностей), якою фактично вперше в історії людства були закріплені ідеї природного права та обмеження абсолютної влади монарха. Компаративно-правовий аналіз цих двох документів на рівні закладених у них елементів теорії при-

родного права є актуальним у процесі дослідження піддрунтя творення вітчизняного конституціоналізму, його спадкоємної традиції та врахування універсальних цінностей права, а також для подальшого системного аналізу проблем і перспектив вдосконалення конституційного права України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науковій літературі питанням дослідження значення Magna Carta для утвердження доктрини природного права займалися О. М. Бандурка, О. М. Бориславська, В. О. Качур, К. Ю. Красовський, І. З. Майданюк, Н. М. Оніщенко, О. С. Охріменко Співвідношення Magna Carta з Конституцією П. Орлика проаналізовано С. П. Головатим у роботі «Про людські права. Лекції». Водночас аналіз наявних досліджень свідчить про їх фрагментарний характер, що зумовлює актуальність обраної теми статті.

Формулювання цілей. Метою статті є здійснення компаративно-правового аналізу Magna Carta 1215 року та Конституції П. Орлика 1710 року як видатних актів конституційного права, складених з різницею майже в 500 років, на предмет унормування ними універсальних цінностей природного права.

Виклад основного матеріалу. Дослідження теми даної статті проведено за допомогою компаративно-правового методу, який вважається особливо перспективним у процесі дослідження конституційно-правових явищ. На думку Х. Юркевич, його використання є необхідним під час вивчення світового досвіду, пізнання конституційно-правових практик у контексті наявних концепцій праворозуміння. За допомогою зазначеного методу спрощується також й об'єктивна оцінка місця й ролі досвіду кожної країни в розвитку конституційного права та науки про нього. З урахуванням цього наука конституційного права має можливість напрацювати практичні рекомендації з удосконалення конституційного законодавства в певній країні [3, с. 159].

С. Д. Гусарев зазначає, що юридична компаративістика (порівняльне правознавство), як юридична наука та напрямок юридичних міждисциплінарних досліджень, має своїм предметом загальні та специфічні закономірності виникнення, функціонування та розвитку національних правових системи, сучасні процеси правового розвитку юридичної карти світу [4, с. 283].

Своєю чергою, автори мультимедійного посібника Національної академії внутрішніх справ «Юридична компаративістика» А. М. Завальний, О. Д. Тихомиров, О. В. Тюріна притримуються позиції, що методологія юридичної компаративістики не може бути зведена лише до порівняльно-правового методу, а існує на різних рівнях й охоплює різні компоненти, до яких належать не лише методологічні, а й предметні знання в їх методологічному значенні (світогляд, парадигми, тип наукового мислення тощо). Юридична компаративістика вивчає загальне та відмінне у праві, а також в інших соціальних регулятивах у єдності й розрізненості часової та просторової форм буття права [5].

Говорячи про компаративно-правовий метод, Л. Корчевна звертає увагу на проблему різноджерельного права, у процесі опрацювання якої, на її думку, варто звернути увагу на принцип універсалізму науки, під яким у світовій компаративістиці розуміють спільні ознаки, які властиві праву різних країн. Цей принцип дозволяє відповісти на фундаментальне питання правознавства про те, чи

в змозі право існувати поза зв'язком із державою. Дослідниця надає позитивну відповідь на це питання, зазначаючи, що державний правопорядок є вузьким колом, вписаним в більш об'ємне коло права. Іншими словами, держава є видовим поняттям, а право – родовим, що призводить до визнання плюралізму поза державних правопорядків. Зазвичай, договір, правова доктрина, судова практика є виявом творчої й свідомої ініціативи їхніх творців [6, с. 11-12, 14]. Наведений принцип універсалізму права в контексті різноджерельного права є актуальним у процесі досягнення мети цієї статті, враховуючи, що Magna Carta та Конституція П. Орлика є результатом нормотворчої діяльності різних правових систем – англосаксонської та континентальної.

У розвідці американського вченого українського походження О. Прицака «Перша Конституція України» наведена ремарка Григора Орлика до Конституції 1710 року, яка містилася в отриманому ним раніше неопублікованому машинописі іншого видатного дослідника козаччини та мазепинців І. Борщака: «Ця хартія містить довгу преамбулу, яку я маю козацькою мовою. В ній описуються доля та нещастя козацького народу. Ця преамбула була прийнята одногосно після короткого обговорення. Мій батько особисто включив туди уривок про те, що козацький народ завжди виступав проти самодержавства» [7, с. 474].

Факт того, що син П. Орлика називає цей документ хартією, на думку С. П. Головатого, може свідчити про сприйняття ним тієї самої природи й того самого призначення, що усталилося за славнозвісною англійською пам'яткою XIII століття, котра набула світового значення, – Великою хартією вольностей 1215 року. Крім того, преамбула Конституції звучить мовою, дуже подібною до мови Magna Carta: гетьман, з одного боку, та Військо Запорізьке – з другого, домовилися про те, що «присяга непорушно дотримуватися укладених договорів і постанов» стосується не лише новообраного гетьмана, а й всіх інших, кого в майбутньому буде обрано на гетьманство [8, с. 511].

Британський дослідник Е. Блік вважає за необхідне звернути увагу на те, що в принципі не всі конституційні акти мають преамбулу. Однак вона задає «тон» подальшому тексту, пояснює його мету та цінності, пов'язуючи конкретні обставини його походження з універсальними цінностями права [9, с. 259-260].

На початку XIII ст. в Англії склалися об'єктивні передумови для переходу до нової форми феодальної держави станово-представницької монархії. Відбулося визнання права станів брати участь в управлінні державою. Тоді ж король Іоанн Безземельний вступив у конфлікт з більшістю феодалів через високі та необґрунтовані податки, який завершився у 1215 році підписанням Великої хартії вольностей [10, с. 182].

Укладення Magna Carta можна вважати початком юридикації ідеї людських прав як у самій Англії, так і в історії людства загалом. Звичайно, тоді не йшлося про намір задекларувати «права людини» в сучасному розумінні, оскільки за мету ставився захист інтересів феодалів від королівської тиранії. Однак хартія стала тим документом, котрий виступив джерелом правовладдя в юридичному значенні, відповідно до якого особа має бути захищеною від свавілля і зловжи-

вань влади [8, с. 160]. На переконання Н. М. Оніщенко, вона традиційно вважається першим правовим документом, у якому закладено основи концепції прав людини, а також створено передумови для подальшого утвердження свободи і панування закону в життя суспільства [11, с. 191].

У контексті аналізу Magna Carta на предмет відображення в ній ідей природного права для здійснення подальшого порівняльного аналізу, науковці пропонують розглядати її статті, розділивши їх на певні концептуальні групи. В. Б. Романовська здійснює цей розподіл наступним чином: до першої групи відносить статті, де йдеться про особисті права людини (39, 40, 42); до другої групи – статті про право власності, вилучення майна, штрафи, спадкування (10, 11, 20, 26-28, 30, 31, 41); третю групу складають статті про гарантії дотримання вищезазначених прав (17, 24, 38, 45) [12, с. 258-259]. О. А. Жидков і Н. А. Крашеннікова в основну групу виділяють так звані політичні («баронські») статті, покликані обмежити абсолютну владу монарха та упорядкувати його відносини з феодалами (2-12, 21, 34, 44, 47, 48). Другу нечисленну групу складають приписи про права містян і питання торгівлі (16, 60) [13, с. 347-348].

Відмінну від попередніх класифікацію пропонує К. Ю. Красовський, групуючи статті залежно від прямого чи опосередкованого відношення до природного права як явища чи природних прав як можливостей людини: статті про вільних людей (15, 20), про права та справедливість (27, 40, 55), про правові гарантії від сваволі влади (36, 39, 62) [14, с. 178].

Враховуючи наведені позиції науковців у контексті фіксації природних прав людини в Magna Carta, а також філософсько-правову рефлексію відносно приписів Конституції П. Орлика, на нашу думку, є перспективним здійснити компаративно-правовий аналіз цих документів за наступними ідейними напрямками:

- запобігання узурпації влади;
- права і вольності, а також гарантії їх дотримання;
- забезпечення правосуддя;
- особливий статус міст.

Запобігання узурпації влади. В. О. Качур зазначає, що Magna Carta стала першою правовою пам'яткою, яка уособила такі фундаментальні правові цінності європейської правової культури, як принципи конституціоналізму, верховенства права, організації та побудови державного апарату на засадах законності, професіоналізму, зародження правової держави та представницької демократії, принципу розподілу влади [15, с. 31]. Так, наприклад, ст. 14 хартії обмежує короля в праві одноосібно приймати рішення щодо встановлення додаткових грошових зборів, а віддає ці повноваження «загальній раді королівства», до якої входять архієпископи, єпископи, абати, графи і старші барони, котрі повинні були завчасно повідомлятися про час та місце розгляду відповідного питання. Крім того, статтею 47 передбачалося наступне: «Усі ліси, котрі стали заповідними при нас, негайно втрачають цей статус. Те саме стосується заповідних річок» [16, с. 108]. Тут, вочевидь, йдеться про скасування королівської монополії на

користування окремо визначеними природними ресурсами. За словами Ю. Я. Серовайської, інститут заповідних лісів в Англії XI-XIV століть являв собою особливу форму феодалної власності та був направлений передовсім проти населення, що проживало на їх території, і мало обмежене користування такими ресурсами. Ця несправедливість, за спостереженням дослідниці, виступала, у тому числі, натхненням середньовічного англійського фольклору про лісового героя Робін Гуда – захисника простих людей [17]. Важливою в контексті боротьби з абсолютизмом є також ст. 61 Magna Carta, котра передбачала створення комітету двадцяти п'яти баронів, що мав наглядати за дотриманням королем прав і вольностей, передбачених хартією. У випадку виявлення порушень, комітет баронів разом із громадою були в праві домагатися їх усунення «усіма способами, які тільки можливі».

Своєю чергою, Конституція П. Орлика передбачала запровадження у Війську Запорізькому такого державного устрою, який мав відповідати «старовинному закону вольностей». Документ містить приписи, що виражали засудження свавільних дій окремих гетьманів, коли ті вдавалися до узаконення «необмеженої влади», діючи за «законом»: «Так хочу – так повеліваю». Саме для того, аби відкинути таке «непритаманне гетьманському врядуванню самоуправство», власне, й було укладено між гетьманом і Військом Запорізьким відповідні «домовленості» [8, с. 513]. Найповніше обмеження гетьманського «самоуправства» розкрито в ст. 6 Конституції, яка передбачала принцип поділу влади, закладала основи парламентаризму та узаконювала інститут генеральних радників при гетьмані, з якими останній мав радитися про «цілісність Вітчизни, її добробут та про всі справи публічні і нічого без їхньої волі своєю владою не розпочинати». Ця ж стаття надавала право Генеральній Старшині, полковникам і генеральним радникам право публічно висловлювати докір гетьманові, якщо в його діях буде «помічено щось несумісне з правами та вольностями, шкідливе та некорисне для Вітчизни» [18]. Приписи ст. 9 Конституції обмежували гетьмана у витрачанні коштів військової скарбниці на власний розсуд, що виглядає дуже по-сучасному в межах антикорупційного законодавства та подолання конфлікту інтересів на публічній службі.

Крім того, за Конституцією П. Орлика генеральні радники зобов'язані були радити «без своєї чи чужої користі», а також мали скласти присягу шляхом «публічно здійсненої клятви на вірність Вітчизні» [18], що перегукується із зазначеною вище ст. 61 Magna Carta, яка вказувала на обов'язок двадцяти п'яти баронів скласти присягу про те, що «всього вищесказаного в хартії будуть слідувати вірно та спонукати дотримуватися інших всіма залежними від них способами» [16, с. 116]. Менш оптимістичної думки притримувався М. П. Драгоманов, який називав комітет двадцяти п'яти баронів «наївним старосвітським трибуналом конфлікту між королівським урядом і правом, дивна нині гарантія того, що умова між королем і підданими буде виконана: право війни проти короля, котре дає сам король, і до присяги, на котре він сам обіцяє примусити своїх підданих» [19, с. 70]. Водночас, учений визнає, що Magna Carta була великим кроком уперед

назустріч англійському лібералізму, хоча й для свого часу «занадто радикальним» [19, с. 71].

Загалом положення ст. 6 Конституції П. Орлика щодо розподілу влади, виборності вищих посадових осіб Війська Запорізького та обмеження їх повноважень, контролю за гетьманською булавою мають те саме філософське підґрунтя і ту саму політичну спрямованість, що й приписи Magna Carta, скеровуючи своє вістря на унеможливлення в майбутньому необмеженого характеру одноосібної влади для вищого посадовця в певній системі врядування. У цьому аспекті обидва документи цілком збігаються [8, с. 514].

Права і вольності, а також гарантії їх дотримання. Роль і значення Magna Carta в поширенні ідей природних прав людини проявляється насамперед у тому, що вона містить конкретні приписи, які можуть вважатись правами людини, що не залежать від держави, які остання мала забезпечувати та гарантувати [14, с. 179]. Так ст. 7 Magna Carta передбачала право вдів на «негайне та безперешкодне» отримання спадщини після смерті чоловіка, а ст. 9 забороняла вилучення землі і доходів з неї в рахунок повернення боргу «допоки рухомого майна боржника буде достатньо, а поручителі боржника не будуть притягнуті до виплат» [16, с. 100].

Варто зазначити, що Конституція П. Орлика також встановлювала особливий охоронний режим для певних категорій простого люду, що поширювався, зокрема, на вдів (козачих дружин), їхніх осиротілих дітей, козачих господарств і жінок за відсутності їхніх чоловіків, коли ті будуть зайняті у воєнних походах або на якихось інших військових службах. Такий режим полягав у тому, що заборонялося, зокрема, притягати зазначені категорії осіб до виконання будь-яких повинностей або громадських робіт, що входили в обов'язки посполитих, та обкладати такі категорії осіб повітовими податками [8, с. 516].

Статтею 20 Magna Carta закріплено принцип співмірності штрафу зі вчиненим діянням: «вільна людина буде штрафуватися за проступок відповідно до його виду» [16, с. 102]. Цією ж статтею передбачено, що будь-який штраф накладається з урахуваннями показань свідків, тим самим закріплювався природно-правовий принцип справедливості. Також варто акцентувати увагу на словосполученні «вільні люди», що в контексті природних прав людини та їх відповідного розуміння в ті часи говорить про позитивно-правову констатацію вільного статусу людини [14, с. 178].

У контексті захисту приватної власності необхідно звернути увагу на ст. 30 Magna Carta, відповідно до якої «жоден шериф, бейліф (представник короля) або будь-хто інший не повинен брати коней чи підводи у вільної людини не інакше, як зі згоди цієї людини» [16, с. 106]. Наступна ст. 31 містила аналогічний припис щодо користування лісом як приватною власністю конкретної людини. Ідентичні гарантії захисту прав і вольностей закріплює ст. 14 Конституції П. Орлика, відповідно до якої «найбільшим тягарем для простих людей в Україні було утримування проїжджих та надання їм підвод для козаків – їх супроводження. Це доводило деяких людей просто до зубожіння. Тож тепер надання підвод та супроводження проїжджих мають бути повністю відмінені і ніхто з проїжджих

не має права ніде цього вимагати», а «будь-яка особа у приватній справі» «повинна усюди в містах і селах обходитися своїм коштом, а підвод та супроводжувачих не вимагати і силою ніколи не брати» [18].

Важлива гарантія дотримання прав людей з боку королівської влади у Magna Carta проголошена в ст. 40: «Нікому не будемо продавати права і справедливості, нікому не будемо відмовляти в них або затримувати їх» [16, с. 106]. У Конституції П. Орлика гарантом дотримання прав і вольностей Війська Запорізького також виступає вища посадова особа – гетьман, якому відповідно до ст. 16, «належить усі негаразди Вітчизни нашої виправляти, а права та вольності військові непорушно зберігати і охороняти» [18].

Забезпечення правосуддя. Стаття 39 Magna Carta встановлює принцип належного процесу, передбачаючи, що «жодна вільна людина не буде арештована або ув'язнена, або позбавлена майна, вигнана або іншим чином обездолена не інакше як законним рішенням і згідно із законом країни» [16, с. 106]. А ст. 45 зобов'язує призначати суддями лише тих осіб, котрі «знають закон королівства і мають бажання його добросовісно виконувати» [16, с. 108], що, своєю чергою, може свідчити про закладення у Magna Carta підвалин суддівської добросовісності та професіоналізму.

Подібно до приписів Magna Carta, спрямованих на обмеження одноосібного здійснення англійським королем суддівських повноважень (шляхом запровадження відповідних судів), в українському документі у ст. 7 йдеться про те, що гетьманська влада не поширюється на здійснення суддівської функції. Тут, хто б не учинив переступ (чи хто-небудь із «генеральних старшин, полковників, генеральних радників, значних товаришів або інших урядовців», чи хтось із «рядових козаків»), гетьманові не надавалося право «карати того винуватця за такі провини засобами своєї влади чи особисто призначати йому кару». Натомість здійснення судової функції покладалося на Генеральний військовий суд, що мав виносити «безсторонні рішення» [8, с. 514].

Таким чином, Конституція П. Орлика також обмежувала одноосібну владу керівника держави у сфері судочинства. З огляду на те, що нею встановлювався обов'язок гетьмана виконати будь-яке рішення суду, тим самим конституційно закріплювалися підвалини незалежності судової гілки влади та обов'язковості виконання судових рішень.

Особливий статус міст у Magna Carta унормований статтею 13, яка проголошувала наступне: «Місто Лондон повинно мати всі давні вольності свої і звичаї як на суші, так і на воді. Так само і всі бурги, міста, порти повинні мати такі ж свободи» [16, с. 100]. Щодо надання прав містам Англії, О. С. Охріменко зазначає про існування дискусії з приводу того, наскільки положення Magna Carta можна вважати новаціями в цій частині. Так, наприклад, Ф. Мейтленд вважає такі приписи великим кроком у нове століття, а Дж. Тейт політику Англії 1190-1216 рр. – закордонним впливом [20, с. 150].

Як і в ст. 13 Magna Carta, у Конституції П. Орлика статусу міст також присвячена стаття під таким самим номером, відповідно до якої стольне місто Київ та

інші українські міста з магістратами своїми та з усіма правами й привілеями, законно їм наданими, повинні бути непорушно збережені. Це ухвалюється спеціальним актом і доручається підтвердити в подальшому гетьманською владою [18]. В українській історіографії і науково-популярній літературі домінує інтерпретація ст. 13 Конституції П. Орлика як її урбаністичної складової в категоріях самоврядності міст, їх демократичного устрою, чинності в них магдебурзького права [21, с. 191]. І. З. Майданюк називає ст. 13 найважливішим кроком акту щодо піднесення до конституційного рівня місцевого самоврядування [22, с. 165].

На переконання О. М. Бориславської, Magna Carta стала важливим джерелом англійської конституції. Англійська доктрина конституціоналізму виходить із концепції неписаної конституції, що ґрунтується на звичаєвому праві. Хартія стала писаним відображенням цієї традиції, авторитетним джерелом конституції, на який посилалися в різні періоди розвитку англійського конституціоналізму, та поштовхом для розвитку традиції і доктрини обмеженого правління [23, с. 123]. Отже, як Magna Carta є вихідним пунктом англійського конституціоналізму, так і Конституція П. Орлика є документом, який багато в чому збігається із самою концепцією конституціоналізму [24, с. 222].

Висновки. Magna Carta та Конституція П. Орлика є визначними пам'ятками політико-правової думки, які з різницею в майже пів тисячоліття унормували елементи конституціоналізму та універсальні цінності природного права. Останніми, зокрема, є обмеження абсолютної влади монарха (короля, гетьмана), гарантування справедливості, захисту звичаєвих прав і власності, забезпечення правосуддя, визначення особливого статусу міст тощо. За результатами компаративно-правового аналізу цих двох документів, можна припустити, що автори Конституції П. Орлика могли бути обізнані з англійською пам'яткою конституціоналізму 1215 року, та могли використовувати її як зразок змістовно, так і композиційно під час укладення у 1710 році українського документа.

Використані джерела:

1. Шевчук В. Козацька держава як ідея в системі суспільно-політичного мислення XVI-XVIII століть/ У двох книгах. Книга 2. Київ : ТОВ «Видавництво «Кліо», 2019. 1120 с.
2. Філософський енциклопедичний словник Інституту філософії ім. Г. С. Сковороди НАН України/ за заг. ред. В. І. Шинкарука. Київ : Абрис, 2002. 744 с.
3. Юркевич Х. Порівняльно-правовий метод у конституційно-правових дослідженнях. *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 2. С. 156-160.
4. Теорія держави і права: навчальний посібник/ за заг. ред. С. Д. Гусарева, О. Д. Тихомірова. Київ : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.
5. Юридична компаративістика: мультимедійний навчальний посібник/ за заг. ред. А. М. Завального, О. Д. Тихомірова, О. В. Тюріної. Київ : НАВС. URL : https://arm.naiu.kiev.ua/books/legal_comparativistics/index.html. (дата звернення: 25.08.2022).
6. Корчевна Л. Проблема різноджерельного права в Україні. *Юридичний вісник*. 2014. № 4. С. 10-14.
7. Pritsak O. The First Constitution of Ukraine (5 April 1710). *Harvard Ukrainian Studies*. 1998. Vol. 22. pp. 471-496.
8. Головатий С. Про людські права. Лекції. Київ : ДУХ І ЛПЕРА, 2016. 760 с.

9. Blick A. The Constitution. Beyond Magna Carta: A Constitution for the United Kingdom. London: Hart Publishing, 2015. pp. 258-284. DOI : <https://doi.org/10.5040/9781474202343.ch-012>.

10. Історія держави і права зарубіжних країн: підручник/ за заг. ред. О. М. Бандурки. Харків: Майдан, 2020. 618 с.

11. Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні: монографія/ за заг. ред. Н. М. Оніщенко, О. В. Зайчука. Київ : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. 424 с.

12. Романовская В. Б. Magna Carta Libertatum в контексте современной проблемы прав личности. *Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского*. 2009. № 5. С. 258-261.

13. История государства и права зарубежных стран. Часть 1/ под общ. ред. О. А. Жидковой, Н. А. Крашенинниковой. Москва: Норма, 2004. 624 с.

14. Красовський К. Роль та значення Magna Carta 1215 у поширенні ідей природних прав людини та природного права. *Публічне право*. 2020. № 1(37). С. 176-181. DOI : <https://doi.org/10.37374/2020-37-17>.

15. Качур В. О. Велика хартія вольностей 1215 р. та її вплив на формування фундаментальних цінностей європейської правової культури. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 5. С. 30-33.

16. Magna Carta (1215) (пер. Д. М. Петрушевського)/ Памятники истории Англии XI-XIII веков. Москва : Государственное социально-экономическое издательство, 1936. С. 97-117.

17. Серовайская Ю. Я. Народная борьба против института королевских заповедных лесов в Англии в XI-XIV вв. *Средние века*. 1986. № 49. С. 41-56. URL : <http://thietmar.narod.ru/articles/narodnaya-borba-v-anglii-1.htm>. (дата звернення: 25.08.2022).

18. Договори і постанови прав і свобод військових між Ясновельможним Його Милості паном Пилипом Орликом, новообраним гетьманом Війська Запорізького, і між генеральними особами, полковниками і тим же Військом Запорізьким з повною згодою з обох сторін. Підтверджені 5 квітня 1710 року. [Електронний ресурс] URL : <http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1710.html>. (дата звернення: 25.08. 2022).

19. Драгоманов М. П. Старі хартії вільности: історичні нариси. Київ : Видавництво «Ранок», 1907. 84 с.

20. Охріменко О. С. Повсякденне життя міст Англії XI-XIII ст.: дис. канд. іст. наук: 07.00.02/ Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2016. 293 с.

21. Кононенко В. «Пакти і Конституції» 1710 р.: історико-правовий статус міст. *Україна в Центральній-Східній Європі*. 2017. № 17. С. 190-204.

22. Майданюк І. З. Концептуальні засади природного права в історії філософії України: монографія. Київ : ПАРАПАН, 2011. 268 с.

23. Бориславська О. М. Європейська модель конституціоналізму: формування, сучасний стан, тенденції розвитку: дис. док. юрид. наук: 12.00.02/ Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2019. 428 с.

24. Головатий С. Золота корона української правничої спадщини/ Конституційна традиція української державності/ за заг. ред. С. Головатого. Київ : Юридичне видавництво «Право України», 2021. 680 с.

References:

1. Shevchuk, V. (2019) Kozatska derzhava yak ideia v systemi suspilno-politychnoho myslennia XVI-XVIII stolit. Kyiv : TOV «Vydavnytstvo «Klio». [in Ukrainian].

2. Shynkaruk, V. (2002) *Filosofskyi entsyklopedychnyi slovnyk Instytutu filosofii im. H.S. Skovorody NAN Ukrainy*. Kyiv : Abrys. [in Ukrainian].
3. Yurkevych, Kh. (2009) Porivnialno-pravovyi metod u konstytutsiino-pravovykh doslidzhenniakh. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo - Entrepreneurship, economy and law*, 2, 156-160. [in Ukrainian].
4. Husariev, S. D. (2017). *Teoriia derzhavy i prava: navchalnyi posibnyk*. Kyiv: NAVS, Osvita Ukrainy. [in Ukrainian].
5. Zavalnyi, A. M. Yurydychna komparatyvistyka: multymediinyi navchalnyi posibnyk. Kyiv: NAVS. URL : https://arm.naiuu.kiev.ua/books/legal_comparativistics/index.html. [in Ukrainian].
6. Korchevna, L. (2014). Problema riznodzherelnoho prava v Ukraini. *Yurydychnyi visnyk - Legal Bulletin*, 4, 10-14. [in Ukrainian].
7. Pritsak, O. (1998). The First Constitution of Ukraine (5 April 1710). *Harvard Ukrainian Studies - Harvard Ukrainian Studies*, 22, 471-496. [in Ukrainian].
8. Holovatyi, S. (2016) Pro liudski prava. Lektsii. Kyiv : DUKH I LITERA. [in Ukrainian].
9. Blick, A. (2015) The Constitution. Beyond Magna Carta: A Constitution for the United Kingdom. London: *Hart Publishing*, 258-284. DOI: <https://doi.org/10.5040/9781474202343.ch-012>. [in English].
10. Bandurka, O. M. (2020). *Istoriia derzhavy i prava zarubizhnykh krain: pidruchnyk*. Kharkiv : Maidan. [in Ukrainian].
11. Onishchenko, N. M., Zaichuk, O. V. (2007) *Problemy realizatsii prav i svobod liudyny ta hromadianyna v Ukraini: monohrafiia*. Kyiv : TOV «Vydavnytstvo «Yurydychna dumka». [in Ukrainian].
12. Romanovskaia, V. B. (2009) Magna Carta Libertatum v kontekste sovremennoi problemi prav lichnosti. *Vestnyk Nyzhegorodskoho uniwersyteta im. N.Y. Lobachevskoho - Herald of Nizhny Novgorod University named after N O. Lobachevskii*, 5, 258-261. [in Russian].
13. Zhydkov O. A., Krashenyynykova, N. A. (2004). *Ystoriia hosudarstva y prava zarubezhnykh stran. Chast 1*. Moskva: Norma. [in Russian].
14. Krasovskyi, K. (2020) Rol ta znachennia Magna Carta 1215 u poshyrenni idei pryrodnykh prav liudyny ta pryrodnoho prava. *Publichne pravo - Public law*, 1(37), 176-181. DOI: <https://doi.org/10.37374/2020-37-17>. [in Ukrainian].
15. Kachur, V. O. (2015) Velyka khartiia volnosti 1215 r. ta yii vplyv na formuvannia fundamentalnykh tsinnostei yevropeiskoi pravovoi kultury. *Porivnialno-analitychne pravo - Comparative and analytical law*, 5, 30-33. [in Ukrainian].
16. Petrushevskiy, D. M. (1936) *Pamiatnyky ystoryi Anhlyy XI-XIII vekov*. Moskva : Hosudarstvennoe sotsyalno-ekonomycheskoe yzdatelstvo. [in Russian].
17. Serovaiskaia, Yu. Ya. (1986) Narodnaia borba protyv ynstytuta korolevskykh zapovednykh lesov v Anhlyy v XI-XIV vv. *Srednye veka - Middle Ages*, 49, 41-56. [in Russian].
18. Orlyk, P. (1710). Dohovory i postanovy prav i svobod viiskovykh mizh Yasnovе Imozhnym Yoho Mylosti panom Pylypom Orlykom, novoobranym hetmanom Viiska Zaporizkoho, i mizh heneralnymy osobamy, polkovnykamy i tym zhe Viiskom Zaporizkym z povnoiu zghodoiu z obokh storin. Pidverdzeni 5 kvitnia 1710 roku. [Electronic resource] N. p. URL : <http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1710.html>.
19. Drahomanov, M. P. (1907) *Stari khartii vilnosti: istorychni narysy*. Kyiv : Vydavnytstvo «Ranok». [in Ukrainian].
20. Okhrimenko, O. S. (2016) Povsiakdenne zhyttia mist Anhlii XI-XIII st. *Candidate's thesis*. Kyiv : Kyivskiy natsionalnyi universytet im. T. Shevchenka. [in Ukrainian].

21. Kononenko, V. (2017) «Pakty i Konstytutsii» 1710 r.: istoryko-pravovyi status mist. *Ukraina v Tsentralno-Skhidnii Yevropi - Ukraine in Central-Eastern Europe*, 17, 190-204. [in Ukrainian].

22. Maidaniuk, I. Z. (2011) Kontseptualni zasady pryrodnoho prava v istorii filosofii Ukrainy: monohrafiia. Kyiv : PARAPAN. [in Ukrainian].

23. Boryslavska, O. M. (2019) Yevropeiska model konstytutsionalizmu: formuvannya, suchasnyi stan, tendentsii rozvytku. *Doctor`s thesis*. Kharkiv: Natsionalnyi yurydychnyi uni versytet im. Ya. Mudroho. [in Ukrainian].

24. Holovaty, S. (2021). Zolota korona ukrainskoi pravnychoi spadshchyny. Kyiv: Yurydychne vydavnytstvo «Pravo Ukrainy». [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 30.08.2022

Ivanov S., Postgraduate student of the Department of Philosophy of Law and Legal Logic of the National Academy of Internal Affairs legislative assistant of member of Ukrainian parliament (Kyiv, Ukraine)

MAGNA CARTA 1215 AND THE CONSTITUTION OF PYLYP ORLYK OF 1710: THE EPISTEMOLOGICAL POTENTIAL OF THE COMPARATIVE LEGAL APPROACH

In the current conditions of the development of Ukrainian constitutionalism and legislative reforms, the question of researching the philosophical-legal, socio-cultural and political sources of significant examples of national constitutionalism is relevant. One of such written monuments is the Constitution of Pylyp Orlyk, which became an important example of Ukrainian law-making in the early modern era.

The article explores the cognitive potential of the comparative legal analysis of the Magna Carta of 1215 and the Constitution of Pylyp Orlyk of 1710. The Magna Carta was the first document that enshrined human rights. The Constitution of Pylyp Orlyk, in the conditions of absolutism prevailing in Europe at the beginning of the 18th century, for the first time at the constitutional level fixed safeguards against the usurpation of power by the hetman. Such tools in the Constitution were the principle of separation of powers, the election of senior officials, the legalization of the foundations of parliamentarism and the institute of general advisers, control over the use of the state budget.

The article focuses on the comparative legal method, which takes into account not only the diversity of sources of law of different legal systems, but also the legal culture of the people, legal understanding, and legal policy. The article examines the commonality of the Magna Carta and the Constitution of Pylyp Orlyk with such universal values of natural law as limiting the absolute power of the monarch, protecting the right to property, guaranteeing justice, and consolidating customary rights.

The topic of the article is promising, since the conceptual connection between the Magna Carta and the Constitution of Pylyp Orlyk is insufficiently researched in the scientific literature, and the scientific works are fragmentary. Further study of this issue will contribute to a comprehensive understanding of the axiological values of Ukrainian constitutionalism, its hereditary tradition, and the search for ways to solve practical problems.

Keywords: constitutionalism, Orlyk, absolutism, natural rights, Magna Carta, charter, comparative studies, customs.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.52-62

УДК: 340.132.2

Магновський І. Й., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії та філософії права Одеського державного університету внутрішніх справ (м. Одеса, Україна)

e-mail: magn.igor@ukr.net

ORCID iD: <http://orcid.org/0000-0001-7336-6212>

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ІНТЕРПРЕТАЦІЇ РЕЦЕПЦІЇ ПРАВА

У статті висвітлено в загальнотеоретичному аспекті сутнісні характеристики інтерпретації рецепції права, з огляду на дослідження юридичної науки. Акцентовано увагу на доктринальних підходах трактування поняття «рецепція» як загально-правового феномену. Наголошено, що рецепція права є фундаментальною цінністю, яка лежить у правовій практиці розвитку демократичних держав щодо запровадження міжнародних стандартів та слугує істотним показником розвитку громадянського суспільства. Означено специфіку рецепції, яка може розглядатися із двох позицій: з точки зору визнання права як суспільного регулятора і з точки зору правових цінностей.

Виділено сутнісні ознаки та родові властивості рецепції права: 1) складний процес, який не зводиться до механічного перенесення певних нормативних положень, а включає й подальше засвоєння і використання ідей, принципів, інститутів тощо правової системи інших часів й інших народів; 2) добровільне запозичення, а не примусове; 3) свідоме запозичення; 4) одностороннє запозичення; 5) запозичення, що відбувається за ініціативи суб'єкта-реципієнта; 6) запозичення, що є можливим у рамках взаємодії більш-менш однорідних правових систем. Указано на механізм рецепції права, котрий виражається за допомогою своєї структури, під якою він розуміє взаємозв'язок елементів, що забезпечують процес запозичення і впровадження іншопольованих правових цінностей, де елементами такої структури виступають суб'єкти рецепції права та об'єкти рецепції права; ідеологічне середовище, що змушує до такої рецепції; процеси формування сприйнятливості правового середовища для повноцінного сприйняття іншопольованого правового елемента. Підсумовано, що рецепція права є складним, різностороннім і багатоаспектним (у залежності від галузей, інститутів права) системно-структурним процесом, механізм якого вимагає виваженого підходу та узгодженої взаємодії відповідних суб'єктів правових відносин, що полягає в сукупності певних дій, спрямованих на досягнення належного результату, які передбачають запозичення (відбір, впровадження, сприйняття, пристосування, засвоєння тощо) юридичних джерел, обумовлених суспільно-політичними, національно-культурними, соціально-економічними екологічними й іншими факторами.

Ключові слова: рецепція права, римське право, запозичення, пристосування, права система.

Постановка проблеми. Становлення і подальший розвиток сучасних демократичних держав здійснюється в умовах тотальної міжнародної політико-правової взаємодії, обумовлюючись глобальними процесами трансформації пра-

вової дійсності й реальності, де рецепція є складовим і невід'ємним інструментом якісної правової модернізації, яка нині відбувається й через механізми зарубіжного досвіду державного будівництва, що супроводжується у формах запозичення, поширення, переміщення, взаємопроникнення нормативного та доктринально-концептуального юридичного фактажу. Відтак дослідження рецепції як загально-правового феномену дозволить визначити перспективи розвитку української державності в контексті глобалізації та євроінтеграції.

Тому необхідність і значимість зазначеного дослідження викликана сьогоденням та актуалізує дану проблематику й потребує відповідних напрацювань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі результати досліджень указаної тематики відобразили у своїх працях такі вчені: Л. В. Авраменко, Л. А. Акерман, М. О. Баймуратов, Ю. Г. Барабаш, О. В. Батанов, О. М. Бориславська, Н. В. Верлос, Ю. О. Волошин, Н. В. Мішина, З. П. Мельник, В. О. Серьогін, І. Д. Сліденко, В. Л. Федоренко, Є. О. Харитонов, О. І. Харитонova, І. Д. Шутак та інші, наукові доробки котрих містять корисний за обсягом фактичний матеріал і сприяють до подальших правових розвідок у вирішенні загальнотеоретичних проблем забезпечення інтерпретації рецепції права.

Формулювання цілей. Метою даної статті є висвітлення у правовому ракурсі загальнотеоретичних аспектів інтерпретації рецепції права в науковій думці, з огляду на виклики сучасності.

Виклад основного матеріалу. Термін «рецепція» походить від лат. «*receptio*» – прийом, сприйняття, але він не має однозначного тлумачення в довідковій літературі. Зокрема одні словники пропонують розуміти його як «запозичення і пристосування даним суспільством соціологічних культурних форм, що виникли в іншій країні чи в іншу епоху» [1, с. 156].

Своєю чергою, словник іншомовних слів і виразів пропонує розуміти під рецепцією сприйняття правової системи та принципів іншої держави як основи національного права [2].

Німецький юрист Ф. Прінпшайм вважає, що розуміння сутності поняття рецепції є доволі об'ємним. Він зауважував, що рецепціюється не тільки чужий науковий метод або чужий філософсько-правовий світогляд, але й чуже право [3].

Інший німецький учений Ф. Віеакер наполягає на необхідності розширення змісту рецепції та вважає, що даний термін найбільш правильно застосовувати у випадку сприйняття одним правопорядком правопорядку іншої, сучасної йому правової системи, наприклад: «рецепція» Туреччиною Цивільного кодексу Швейцарії» [4, с. 270].

Новітній словник іноземних слів та висловів трактує термін «рецепція» у трьох значеннях: 1) запозичення даним суспільством соціологічних і культурних форм, що виникли в іншій країні або в іншу епоху; 2) запозичення однією державою більш розвинутого права іншої держави; 3) здійснюване рецепторами сприйняття і перетворення енергії подразників на нервові збудження [5, с. 657].

Феномен рецепції права, зазначає французький антрополог Н. Руллан, завжди привертая увагу юристів. Специфічність рецепцій може розглядатися із

двох позицій: з точки зору визнання права як суспільного регулятора і з точки зору правових цінностей [6, с. 289].

Феномен рецепції римського права як явища, як елемента загального процесу формування та становлення національних систем права в країнах романо-германської правової сім'ї, М. Р. Матушак пропонує розглядати як широкомасштабний безперервний процес, що відбувається в країнах Східної та Західної Європи з певною циклічністю або повторюваністю в різні проміжки часу в залежності від розвитку цивілізації, її головних ідей, засад, принципів, правових традицій та правової культури, географічного, історичного, економічного та політичного чинників, у різних формах прояву із застосуванням різних типів і видів цього процесу, результатом якого є створення досконалої національної системи права [7, с. 24].

Натякаючи, наприклад, про вплив римського права на європейське, Р. А. Калюжний та В. М. Вовк зауважують, що мова не йде про пряме, безпосереднє використання римського права у його первозданному вигляді, не про автентичність системи унікальної правової регуляції, а про її «переспівування», зі збереженням основних системотворчих елементів [8, с. 30].

Доцільно наголосити, що у юриспруденції відсутня єдність доктринальних підходів до розуміння терміна «рецепція права», хоча він і має досить давню історію застосування. У юридичних словниках, енциклопедіях та інших довідковій літературі рецепцію права визначено як запозичення і пристосування до умов будь-якої держави – права, розробленого іншою державою чи в попередню історичну епоху [9, с. 67], або процес взаємодії, запозичення, сприйняття будь-якої внутрішньодержавної правової системи принципів, інститутів, основних ознак іншої внутрішньодержавної (національної) правової системи [10, с. 476].

Спостерігається й амбівалентність розуміння рецепції права, а саме в широкому і вузькому розумінні. Причому в широкому розумінні рецепцією права є усвідомлене запозичення та опанування багатств чужої культури з метою збагачення власної. А у вузькому – використання системи римського права в деяких країнах Західної Європи, особливо в Німеччині, починаючи з XII століття, що досягло вищого підйому в XV–XVI ст.ст. [11, с. 757].

Вітчизняні дослідники Є. О. Харитонов та О. І. Харитонova наполягають, що, враховуючи походження терміна «рецепція», виправдано вживати його саме щодо випадків відродження, сприйняття духу, категорій, засад, концепцій та основних положень права попередніх цивілізацій наступними цивілізаціями на певному етапі їх розвитку в контексті загального процесу циклічних відроджень [12, с. 242].

Учені у сфері римського права О. А. Підопригора та Є. О. Харитонов наголошують на виключно історичному аспекті рецепції і визначають її як процес відродження римського права, сприйняття духу, ідей і головних засад та основних положень тією чи іншою цивілізацією на певному етапі її розвитку в контексті загального процесу циклічних ренесансів [13, с. 130].

Інша дослідниця Ф. Д. Фіночко рецепцію римського права трактує як прийняття джерелами (в основному в середні віки) базових принципів римського права [14].

І. Д. Шутак також вказує на те, що рецепція є універсальним методом узгодження та прийняття державою норм національного права, що текстуально повторюють норми міжнародного права, конкретизують і пристосовують їх до особливостей національного соціального ладу і правової системи [15, с. 95].

Як підвид синхронної наступності в праві розглядає термін «рецепція» Л. В. Авраменко, особливість якого, на її думку, полягає в глобальному запозиченні елементів іноземного права – його сутності, системи або її структурних основних елементів (галузей, інститутів) [16, с. 128].

Більшість дослідників галузі конституційного права пропонують розглядати рецепцію виключно в розумінні запозичення. Зокрема, І. О. Гоша вважає, що рецепція представляє процес запозичення правою системою реципієнта, елементів правової системи донора і може служити інструментом удосконалення, модернізації права, засобом взаємодії правових систем. До того ж дослідниця фактично зводить розуміння рецепції до «наслідку гармонізації», яка можлива лише у випадку, коли правові системи перебувають в одній системі правових цінностей, які знаходять своє вираження у відповідних принципах [17, с. 118–119].

Зарубіжні науковці Н. Теббе та Р. Тсаї також конституційні запозичення «constitutional borrowing» вважають процесом імпортування конституційної доктрини, термінології, норм права та ін., а також трактують його як цілеспрямований, навмисний, усвідомлений акт творчого пошук [18, с. 464].

Відтак Н. В. Верлос позначає рецепцію як конституційно-правовий феномен і процес, котрий відіграє важливу роль у трансформації ідеї та цінностей конституціоналізму в контексті глобалізації та конвергенції правових систем сучасності, адже, наголошує дослідниця, традиційний конституціоналізм, який є національним правовим та ідеологічним здобутком демократичної держави, основним її завданням, наразі перебуває під впливом глобальних тенденцій розвитку людства, а тому виникає необхідність у створенні системи універсальних конституційних норм, що мають транснаціональний та кросконституційний характер дії [19, с. 1].

Рецепція в конституційному праві має тісний семантичний зв'язок із наступністю в праві як суміжною правовою категорією. У загальнотеоретичному розумінні наступність – це: 1) отримання, придбання будь-яких прав у спадок за допомогою передачі від одного до іншого; 2) послідовне, без перерви, заміщення, зміна, передача чого-небудь від одного до іншого [20, с. 208].

Ряд дослідників рецепцію теж ототожують із наступністю або розглядають її як один із її видів. Так Н. Неновскі розуміє рецепцію як специфічний прояв наступності в праві й пропонує її розглядати у «вертикальному» (у часі) та «горизонтальному» (у просторі) напрямках [21, с. 46].

Л. В. Авраменко вважає, що рецепцію слід розглядати як сприйняття – перенесення, збереження й використання [22, с. 5], до того ж дослідниця робить висновки, що «рецепція» й «наступність» – близькі за змістом категорії, які можна

використати як взаємозамінні», також, що рецепція є специфічним підвидом синхронної наступності [16, с. 128].

На традиційному загальновищому в сучасному правовому дискурсі розумінні рецепції як процесу сприйняття в тій чи іншій країні елементів правової системи іншої держави наполягає Ю. М. Оборотов. Проте, на думку вченого, «рецепція» завжди має зміст, близький до історичної наступності в праві, взаємодії правових традицій та інновацій [23, с. 4].

З. П. Мельник визначає рецепцію права як односторонній, добровільний процес запозичення, сприйняття і подальшого пристосування до умов певної країни більш розвинутого права, створеного в інший момент часу або в іншій державі, з метою вдосконалення та поліпшення дії власної правової системи. У цьому зв'язку він зазначає, що 1) сутність поняття «рецепція права» – це об'єктивне закономірне явище, що виявляється у зв'язку, який поєднує минуле, сучасне й майбутнє держави; 2) сутність цього зв'язку – сприйняття і запозичення правового матеріалу; 3) збереження, утримання, використання – прояви рецепції права по вертикалі (у межах однієї правової системи), а запозичення і використання – прояви рецепції права по горизонталі (на рівні взаємодії різних правових систем) [24, с. 8].

М. Р. Матушак серед ознак рецепції виділяє: 1) завжди добровільне запозичення без застосування примусових заходів; 2) свідоме запозичення; 3) запозичення, що відбувається за ініціативою суб'єкта реципієнта; 4) запозичення, яке відбувається й може бути можливим тільки в країнах із однорідними правовими системами [7, с. 18].

Зі свого боку З. П. Мельник виділяє такі сутнісні ознаки та родові властивості рецепції права, як: 1) складний процес, який не зводиться до механічного перенесення певних нормативних положень, а включає і подальше засвоєння та використання ідей, принципів, інститутів тощо правової системи інших часів й інших народів; 2) добровільне запозичення, а не примусове; 3) свідоме запозичення; 4) одностороннє запозичення; 5) запозичення, що відбувається за ініціативи суб'єкта-реципієнта; 6) запозичення, що є можливим у рамках взаємодії більш-менш однорідних правових систем [24, с. 8].

С. В. Ткаченко наголошує на тому, що механізм рецепції права виражається за допомогою своєї структури, під якою він розуміє взаємозв'язок елементів, котрі забезпечують процес запозичення і впровадження іншокультурних правових цінностей. Елементами такої структури виступають: суб'єкти рецепції права; об'єкти рецепції права; ідеологічне середовище, що змушує до такої рецепції; процеси формування сприйнятливості правового середовища для повноцінного сприйняття іншокультурного правового елемента [25, с. 75].

Узбецька дослідниця М. А. Ахмедшаєва розглядає рецепцію права як історичне правове явище, що виражається в добровільному сприйнятті, запозиченні окремих норм, інститутів, форм і методів правового регулювання однієї держави і їх впровадження в правову систему іншої держави з метою її модернізації [26, с. 135-136].

На рецепції, як способі універсалізації національного права, зосередила

свою увагу К. А. Жебровська, яка вважає, що рецепція – це сприйняття, визнання і схвалення національною правовою системою норм та принципів наднаціонального права, спрямоване на універсалізацію національного права [27, с. 60].

Л. А. Акерман розуміє рецепцію як один із варіантів акультурації, але варіант, що отримав певну самостійність» і розглядає її в ролі глобальної акультурації, при якій змінюється національна правова система, відбуваються глибинні зміни в правовій культурі, глобальне запозичення елементів іноземного права – його сутності, системи або її структурних елементів (галузей, інститутів). Він вважає, що поняття «правова акультурація» і «рецепція права» взаємопов'язані, але між ними проявляється відмінність, своєрідне домінування одного терміна над іншим за масштабністю змін, адже рецепція права відрізняється від правової акультурації технікою, але рецепція в порівнянні з правовою акультурацією за обсягом правових запозичень, новацій у праві країн, де вона відбувається, багато глобальніше явище [28, с. 131].

В. Г. Буткевич вважає, що сутність рецепції полягає в запозиченні законодавця із міжнародного права моделі поведінки і надання їй юридичного обов'язку для суб'єктів внутрішньодержавного права у відповідних правовідносинах. При тому існувати, на його думку, вона може лише в «спеціальній формі», у конкретному випадку, а рецепція в «загальній формі», тобто відтворення в національному праві без змін усього міжнародного права, не практикується [29, с. 42].

У зарубіжній правовій доктрині заслуговує на увагу дослідження рецепції права, проведене Р. Робертсоном та Ф. Летчером, які зазначають, що поступово стверджується розуміння рецепції, специфіка якого полягає у тому, що в ролі донора і реципієнта представлені не тільки національні правові системи, а й те, що суб'єктами рецепції визнаються окремі держави і Європейський Союз, де рецепцією виступає певна форма правової європеїзації. При тому сама рецепція класифікується у двох вимірах: імовірності прийняття його правил країною-реципієнтом, що не є членом ЄС, а також впровадженням і їх виконанням, що має ключове значення для оцінки впливу ЄС на внутрішню політику, тобто результатів рецепції [30].

Зарубіжна дослідниця Е. Оруку зазначає, що термінологія, яка використовується в класичних описах переміщення права, така як трансплантант, нав'язування (імпозиція) і рецепція, доповнюється барвистим словником, що виділяє нюанси в окремих випадках мобільності переміщення права, зокрема, з'являються терміни, такі як «щеплення», «імплантація», «повторне наповнення» і «взаємне запилення», «охоплення», «емуляція», «інфільтрація», «проникнення (інфузія)», «засвоєння (перетравлення)», «салатниця», «шлавильний котел» і «транспозиція (перенесення)». Також сьогоденні розробляються нові поняття: «колективна колонізація», «забруднювачі», «правові подразники», «правове скупчення», «пунктирне право» і «конкуренція правових систем». Такі образи, як «забруднення», «щеплення», «подразнення» й «інфільтрація», на її думку, є відповідними опису реалій сьогодення, а терміни «рецепція», «нав'язана рецепція» та «узгоджений паралельний розвиток» відображають сучасні процеси [31, с. 104].

Висновки. Таким чином, узагальнюючи багатоманітність наукових підходів дослідження специфіки загальнотеоретичних аспектів інтерпретації рецепції права, можна стверджувати про різноманітність, а звідси й дискусійність доктринальних підходів до трактування даної категорії як загально-правового феномену.

Отже, викладене дозволяє дійти висновку, що рецепція права є складним, різностороннім та багатоаспектним (у залежності від галузей, інститутів права) системно-структурним процесом, механізм якого вимагає виваженого підходу та узгодженої взаємодії відповідних суб'єктів правових відносин, що полягає в сукупності певних дій, спрямованих на досягнення належного результату, які передбачають запозичення (відбір, упродовження, сприйняття, пристосування, засвоєння тощо) юридичних джерел, обумовлених суспільно-політичними, національно-культурними, соціально-економічними екологічними й іншими факторами.

Використані джерела:

1. Герчанівська П. Е. Культурологія: термінологічний словник. Київ : Національна академія керівних кадрів культури і мистецтв, 2015. 439 с.
2. Словарь иностранных слов. 18-е изд., стереотип. Москва : Русский язык, 1989. 622 с.
3. Procanik by Procanik v. Cillo, 97 N. J. 339, 478 A.2d 755. 1984. URL : <https://www.courtlistener.com/opinion/2315189/procanik-by-procanik-vcillo/>.
4. Wieacker F. The importance of roman law for western civilization and western legal thought. *Boston College International and Comparative Law Review*. 1981. Vol. 4. № 2. P. 257–281.
5. Словник іншомовних слів / за ред. О. С. Мельничука. Київ : Головна редакція УРЕ, 1974. 775 с.
6. Rouland N. *Anthropologie juridique*. Paris : Les Presses universitaires de France, 1re édition, 1988. 496 pp.
7. Матушак М. Р. Сутність рецепції римського права та її вплив на цивільне право в Україні, Російській Федерації, Франції та ФРН. *Вісник Одеського національного університету*. Серія Правознавство. Вип. 2. 2013. Т. 18. С. 15–25.
8. Каложний Р. А., Вовк В. М. Римське приватне право : підруч. для вищ. навч. закл. Київ : «МП Леся», 2014. 240 с.
9. Большая советская энциклопедия / под ред. А. М. Прохорова. Москва : Изд-во «Советская энциклопедия», 1975. Т. 22. Ремень – Сафи. 628 с.
10. Большой юридический словарь. Додонов В.Н., Ермаков В.Д., Крылова М. А. и др. М., 2001. 790 с. С. 476.
11. Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю. *Юридическая энциклопедия*. Москва: Изд. М.Ю. Тихомирова, 2002. 972 с.
12. Харитонов Є., Харитонova О. Від осмислення рецепції римського права – до формування загальної теорії взаємодії правових систем. *Право України*. 2014. № 1. С. 274–297.
13. Підпригора О. А., Харитонов Є. О. Римське право : підручник / 2-ге вид. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 528 с.
14. Фіночко Ф. Д. Роль рецепції римського права у формуванні європейських традицій адміністративного права. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2007. № 38. С. 24–31.

15. Шутак І. Техніко-юридичні методи узгодження національного і міжнародного права. *Вісник національної академії прокуратури України*. 2009. № 1. С. 91–100.
16. Авраменко Л. В. Наступність (сприйняття та запозичення) в праві України: теоретичні аспекти. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2000. № 10. С. 125–130.
17. Гоша І. О. Конституційно-правове забезпечення гармонізації законодавства України із законодавством ЄС: проблеми теорії та практики : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Маріуполь, 2012. 193 с.
18. Tebbe N. & Tsai R. L. Constitutional Borrowing. *Michigan Law Review*. 2010. Vol. 108. P. 459–552. URL : <http://repository.law.umich.edu/mlr/vol108/iss4/1>.
19. Верлос Н. В. Рецепція у конституційному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Нац. авіац. ун-т. Київ, 2021. 41 с.
20. Словник української мови : в 11 т. / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні ; редкол.: І. К. Білодід (голова) та ін. Київ : Наук. думка, 1970–1980. Т. 5 : Н-О / ред. тому: В. О. Винник, Л. А. Юрчук. 1974. 840 с.
21. Неновски Н. Преемственность в праве / перевод с болгарского Сафонов В. М.; общ. ред.: Завьялов Ю. С. (вступ. ст.). Москва : Юрид. лит., 1977. 168 с.
22. Авраменко Л. В. Розмежування наступності у праві з іншими суміжними поняттями. *Проблеми законності*. 2012. № 121. С. 3–13.
23. Оборотов Ю. М. Традиції та новації в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Одеська нац. юрид. академія. Одеса, 2003. 40 с.
24. Мельник З. П. Рецепція як засіб вдосконалення правової системи (теоретико-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Київський нац. ун-т імені Тараса Шевченка. Київ, 2009. 18 с.
27. Жебровська К. А. Правові цінності у взаємодії правових систем : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2017. 222 с.
28. Акерман Л. А. Рецепція права та правова акультурація. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. Вип. 25. С. 128–131.
29. Буткевич В. Г. Соотношение внутрисударственного и международного права. Київ : Вища школа, 1981. 311 с.
30. Robertson R., Lechner F. Modernization, Globalization and the Problem of Culture in the World-Systems Theory. *Theory, Culture & Society*. 1985. № 2. P. 103–117.
31. Оруку Е. Право як транспозиція. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1–2. С. 102–120.

References:

1. Gherchanivsjka, P. E. (2015) *Kuljturologhija: terminologhichnyj slovnyk*. Kyiv : Nacionaljna akademija kerivnykh kadriv kuljtury i mystectv. [in Ukrainian].
2. *Slovar inostrannyh slov* (1989) 18-e izd., stereotip. Moskva : Russkij yazyk. [in Russian].
3. Procanik by Procanik v. Cillo, 97 N. J. 339, 478 A.2d 755. (1984) N. p. URL : <https://www.courtlistener.com/opinion/2315189/procanik-by-procanik-vcillo/>. [in English].
4. Wieacker, F. (1981) The importance of roman law for western civilization and western legal thought. *Boston College International and Comparative Law Review*, Vol. 4, 2, 257–281. [in English].
5. *Slovyk inshomovnykh sliv* (1974) / O. S. Meljnuchuk (Ed.). Kuiv : Gholovna redakcija URE. [in Ukrainian].

6. Rouland, N. (1988) *Anthropologie juridique*. Paris : Les Presses universitaires de France, 1re édition. [in France].
7. Matushkhak, M. R. (2013) Sutnistj recepciji rymjskogho prava ta jiji vplyv na cyviljne pravo v Ukraini, Rosjskij Feredaciji, Franciji ta FRN. *Visnyk Odeskoghho nacionaljnoghho universytetu. Serija Pravoznastvo - Bulletin of Odessa National University. Legal studies series, issue 2, vol. 18, 15–25*. [in Ukrainian].
8. Kaljuzhnyj, R. A., Vovk, V. M. (2014) *Rymjske pryvatne pravo : pidruch. dlja vyshh. navch. zakl. Kyiv : «MP Lesja»*. [in Ukrainian].
9. *Bolshaya sovetskaya enciklopediya (1975) / pod red. A. M. Prohorov (Ed.)*. Moskva : Izd-vo «Sovetskaya enciklopediya», Vol. 22. Remen – Safi. [in Russian].
10. *Bolshoj yuridicheskij slovar (2001) Dodonov, V. N., Ermakov, V. D., Krylova, M. A. (Eds.) et al.* Moskva, 476. [in Russian].
11. Tihomirova, L. V., Tihomirov, M. Yu. (2002) *Yuridicheskaya enciklopediya*. Moskva: Izd. M.Yu. Tihomirova. [in Russian].
12. Kharytonov, Je., Kharytonova, O. (2014) Vid osmyslennja recepciji rymjskogho prava – do formuvannja zaghal'nojji teoriji vzajemodiji pravovykh system. *Pravo Ukrainy – Law of Ukraine, 1, 274–297*. [in Ukrainian].
13. Pidopryghora, O. A., Kharytonov, Je. O. (2009) *Rimske pravo : pidruchnyk / 2-ghe vyd.* Kyiv : Jurinkom Inter. [in Ukrainian].
14. Finochko, F. D. (2007) Rolj recepciji rymjskogho prava u formuvanni jevropejskykh tradycij administratyvnoghho prava. *Visnyk Kharkivskoghho nacionaljnoghho universytetu vnu trishnikh sprav - Bulletin of Kharkiv National University of Internal Affairs, 38, 24–31*. [in Ukrainian].
15. Shutak, I. (2009) Tekhniko-jurydychni metody uzghodzhennja nacionaljnoghho i nizhnarodnoghho prava. *Visnyk nacional'noji akademiji prokuratury Ukrainy - Bulletin of the National Academy of the Prosecutor's Office of Ukraine, 1, 91–100*. [in Ukrainian].
16. Avramenko, L. V. (2000) Nastupnistj (sprynjattja ta zapozychennja) v pravi Ukrainy: teoretychni aspekty. *Visnyk Kharkivskoghho nacionaljnoghho universytetu unu trishnikh sprav - Bulletin of Kharkiv National University of Internal Affairs, 10, 125–130*. [in Ukrainian].
17. Ghosha, I. O. (2012) Konstytucijno-pravove zabezpechennja gharmonizaciji zakonodavstva Ukrainy iz zakonodavstvom JeS: problemy teoriji ta praktyky. *Doctor's thesis*. Mariupol. [in Ukrainian].
18. Tebbe, N. & Tsai, R. L. (2010) Constitutional Borrowing. *Michigan Law Review, Vol. 108, 459–552*. URL : <http://repository.law.umich.edu/mlr/vol108/iss4/1>. [in English].
19. Verlos, N. V. (2021) Recepcija u konstytucijnomu pravi Ukrainy. *Extended abstract of candidate's thesis*. Nac. aviac. un-t. Kyiv. [in Ukrainian].
20. Slovnyk ukrajinskoji movy (1974) (Vol 1-11; Vol. 5: N-O) AN Ukrajinskoji RSR, In-t movoznav. im. O. O. Potebni ; redkol.: I. K. Bilodid (Ed.) et al. / V. O. Vynnyk, L. A. Jurchuk (Eds.). Kyiv : Nauk. dumka, 1970–1980. [in Ukrainian].
21. Nenovski, N. (1977) *Preemstvennost v prave / perevod s bolgarskogo Safronov V. M.; obsh. red.: Zavyalov Yu. S. (vstup. st.)*. Moskva : Yurid. lit. [in Russian].
22. Avramenko, L. V. (2012) Rozmezhuvannja nastupnosti u pravi z inshymy sumizhnymy ponjattjamy. *Problemy zakonnosti - Problems of legality, 121, 3–13*. [in Ukrainian].
23. Oborotov, Ju. M. (2003) Tradyciji ta novaciji v pravovomu rozvytku: zagha ljnoteoretychni aspekty. *Extended abstract of Doctor's thesis*. Odes'ka nac. juryd. akademija. Odesa. [in Ukrainian].
24. Meljnyk, Z. P. (2009) Recepcija jak zasib vdoskonalennja pravovoji systemy (teoretyko-pravovyj aspekt). *Extended abstract of candidate's thesis*. Kyivskij nac. un-t imeni Tarasa Shevchenka. Kyiv. [in Ukrainian].

25. Tkachenko, S. V. (2014) Stanovlenie rossijskoj pravovoj sistemy (1990–2000 gg. HH veka): recepciya zapadnoj tradicii prava : monografiya, San Francisco, California: B&M. . [in Russian].

26. Ahmedshaeva, M. A. (2020) Recepciya prava kak faktor modernizacii nacionalnogo prava. *Political Science Studies*, Vol. 58, 126–146. [in English].

27. Zhebrowsjka, K. A. (2017) Pravovi cinnosti u vzajemodiji pravovykh system. *Doctor's thesis*. Nac. un-t «Odesjka jurydychna akademija». Odesa. [in Ukrainian].

28. Akerman, L. A. (2005) Recepciya prava ta pravova akuljturacija. *Aktualjni problemy derzhavy i prava – Actual problems of the state and law*, issue 25, 128–131. [in Ukrainian].

29. Butkevych, V. Gh. (1981) Sootnoshenye vnutryghosudarstvennogo y mezhdunarodnogo prava. Kyiv : Vyshha shkola. [in Ukrainian].

30. Robertson, R., Lechner, F. (1985) Modernization, Globalization and the Problem of Culture in the World-Systems Theory. *Theory, Culture & Society*, 2, 103–117.

31. Oruku, E. (2013) Pravo jak transpozycja. *Porivnjaljne pravoznavstvo – Comparative jurisprudence*, 1–2, 102–120. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 29.08.2022

Mahnovskyyi L., Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of theory and philosophy of Law faculty of experts training for pre-trial investigation bodies Odessa State University of Internal Affairs (Odesa, Ukraine)

GENERAL THEORETICAL ASPECTS OF INTERPRETATION OF THE RECEPTION OF LAW

The article highlights the essential characteristics of the interpretation of the reception of law in a general theoretical aspect, taking into account the research of legal science. Attention is focused on doctrinal approaches to the interpretation of the concept of "reception" as a general legal phenomenon. It is emphasized that the reception of law is a fundamental value that lies in the legal practice of the development of democratic states regarding the introduction of international standards and serves as an essential indicator of the development of civil society. The specificity of receptions is determined, which can be considered from two positions: from the point of view of recognizing law as a social regulator and from the point of view of legal values. The essential features and generic properties of the reception of law are highlighted: 1) a complex process that is not reduced to the mechanical transfer of certain normative provisions, but also includes the further assimilation and use of ideas, principles, institutions, etc. of the legal system of other times and other peoples; 2) voluntary borrowing, not forced; 3) deliberate borrowing; 4) unilateral borrowing; 5) borrowing that takes place at the initiative of the recipient subject; 6) borrowing, which is possible within the framework of the interaction of more or less homogeneous legal systems. The mechanism of law reception is indicated, which is expressed by means of its structure, under which it understands the interrelationship of elements that ensure the process of borrowing and implementation of foreign cultural legal values, where the elements of such a structure are: subjects of law reception; objects of reception of law; the ideological environment that forces such a reception; processes of forming the receptivity of the legal environment for the full perception of a foreign cultural legal element. It is summarized that the reception of law is a complex, versatile and multifaceted (depending on the branches,

institutions of law) system-structural process, the mechanism of which requires a balanced approach and coordinated interaction of the relevant subjects of legal relations, which consists of a set of certain actions aimed at achieving the proper results, which involve the borrowing (selection, implementation, perception, adaptation, assimilation, etc.) of legal sources determined by socio-political, national-cultural, socio-economic, environmental and other factors.

Keywords: reception of law, Roman law, borrowing, adaptation, legal system.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.62-74

УДК: 347.99(477)

Остапенко О. Г., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри правового регулювання економіки Харківського національного економічного університету імені Семена Кузнеця (м. Харків, Україна)

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-5795-4276>

e-mail: ostapenkold77@gmail.com

Суц О. П., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри правового регулювання економіки Харківського національного економічного університету імені Семена Кузнеця (м. Харків, Україна)

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-8619-8964>

e-mail: sushch_elena@ukr.net

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ ВИЩОЇ КВАЛІФІКАЦІЙНОЇ КОМІСІЇ СУДДІВ УКРАЇНИ ЯК ОРГАНУ СУДДІВСЬКОГО ВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

На підставі аналізу чинних нормативно-правових актів, якими регламентується статус Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, визначено роль і місце Комісії в системі органів суддівського врядування. Враховуючи проблеми з формуванням Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, яка й дотепер не сформована, та неможливістю реалізації покладених на неї повноважень, встановлено, що сьогодні нагальною проблемою є пошук шляхів для забезпечення створення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України для вирішення питань відбору суддів і формування незалежного та професійного суддівського корпусу. Вважаємо недоцільною пропозицію членів ВРП утворити Кваліфікаційну палату кадрового забезпечення судової системи з підпорядкуванням ВРП, замість цієї Комісії. Охарактеризовано співвідношення правового статусу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та Вищої ради правосуддя як органів суддівського врядування, перспективи їх подальшого функціонування для нагального вирішення проблем у сфері кадрової політики. Аналіз повноважень зазначених органів свідчить про їх взаємоузгодженість та взаємну доповнюваність. З'ясовано, що міжнародні стандарти у сфері правосуддя передбачають необхідність утворення органу, який здійснюватиме формування суддівського корпусу, роль якого з урахуванням цих стандартів і міжнародного досвіду функціонування аналогічних органів виконує Вища рада правосуддя, а також реалізацію положень Стратегії щодо забезпечення інституційної самостійності й транспарентності Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та опрацювання питання щодо її підпорядкування

Вищій раді правосуддя як органу з добору кадрів та кар'єри суддів. Вважаємо за доцільне існування Комісії як самостійного органу суддівського врядування.

Ключові слова: суддівське врядування, Вища кваліфікаційна комісія суддів України, Вища рада правосуддя, судова система, судоустрій, правове регулювання.

Постановка проблеми. Реформування органів судової влади відбувається з моменту проголошення Україною незалежності. Істотні зміни відбулися у 2016 році, коли були внесені зміни до Конституції та відповідних законів і підзаконних актів України, що змінювали підходи до здійснення правосуддя, згідно з міжнародними та європейськими стандартами, з метою забезпечення незалежності суддів та судів. Фактично у 2019 році Президентом України була анонсована «велика» судова реформа. Але ухвалені протягом 2019-2021 років закони, на жаль, містили багато суперечностей і призвели до неможливості належного формування та забезпечення діяльності Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (далі – ВККСУ) і Вищої ради правосуддя (далі – ВРП). Так у 11 березня 2020 року Конституційний Суд України (далі – КСУ) Рішенням № 4-р/2020 у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII, «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування» від 16 жовтня 2019 року № 193-IX, «Про Вищу раду правосуддя» від 21 грудня 2016 року № 1798-VIII багато норм було визнано неконституційними. У п. 5.1. мотивувальної частини Рішення [1] зазначено, що ВККСУ утворена як державний колегіальний орган суддівського врядування на постійній основі в системі правосуддя України для здійснення конституційних функцій добору та оцінювання суддів на підставі ст. 92 Закону № 1402, а її повноваження визначені в ст. 93 цього Закону. На підставі аналізу ст. 131 Конституції України, ст.ст. 92, 93 Закону № 1402 КСУ стверджує, що жоден інший орган чи установа не уповноважені здійснювати конституційні функції добору та оцінювання суддів, у тому числі ВРП, яка, відповідно до пп. 1, 8 ч. 1 ст. 131 Основного Закону України, вносить подання про призначення судді на посаду, ухвалює рішення про переведення судді з одного суду до іншого. Тому Суд вважає, що зміна ч. 1 ст. 94 Закону № 1402 про кількісний склад та суб'єктів призначення членів ВККСУ без запровадження відповідного перехідного періоду призвела до зупинення виконання конституційних функцій щодо добору та оцінювання суддів, неможливості здійснення ВРП її окремих конституційних повноважень, а також створила істотні перешкоди для функціонування ефективного судочинства і в окремих випадках унеможливила реалізацію права кожного на доступ до правосуддя як вимог принципу верховенства права.

Крім того, Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки серед основних проблем для подальшого удосконалення організації функціонування судової влади і реалізації правосуддя, є, зокрема, нездійснення ВККСУ своєї діяльності та неможливості відновлення її роботи без удосконалення законодавства. Серед заходів забезпечення вирішення

зазначеної проблеми щодо органів суддівського врядування та самоврядування Стратегія передбачає: 1) проведення всебічного аудиту системи суддівського врядування та самоврядування з метою усунення дублювання функцій, забезпечення процедур ефективного використання ресурсів; 2) удосконалення механізмів перевірки доброчесності членів органів суддівського врядування; 3) формування ВККСУ у складі професійних та доброчесних членів, призначених за результатами відкритого конкурсу, проведеного за участю міжнародних експертів; 4) забезпечення інституційної самостійності та транспарентності ВККСУ; 5) опрацювання питання щодо підпорядкування ВРП ВККСУ як органу збору кадрів та кар'єри суддів; 6) оптимізацію органів системи правосуддя шляхом створення автономних кадрового і дисциплінарного органів, члени яких призначаються на конкурсних засадах (із залученням до конкурсного відбору міжнародних експертів), безперервність здійснення кадровим та дисциплінарним органами їхніх функцій; 7) удосконалення ефективної взаємодії всіх органів суддівського врядування та самоврядування [2].

Оже, з огляду на те, що неналежне законодавче регулювання статусу ВККСУ призвело до неможливості її функціонування і навіть формування, питання місця й ролі ВККСУ в системі органів суддівського врядування є актуальним і потребує подальшого наукового дослідження, у тому числі в контексті співвідношення її повноважень з повноваженнями ВРП.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження питань суддівського врядування є досить актуальною тематикою наукових досліджень. На теоретико-правовому рівні діяльність ВРП і ВККСУ розглядалась у працях таких вчених, як: О. Д. Гуменний, К. Ф. Гуценко, Р. В. Ігонін, Р. І. Кирилюк, Ю. О. Косткіна, Р. О. Куйбіда, О. В. Курганський, І. Є. Марочкін, І. В. Назаров, Д. В. Приймаченко, А. А. Стрижак, А. В. Сухарко, О. М. Тарасишина, С. Г. Штогун, Н. С. Юзікова й ін. Проте, варто зазначити, що на сьогодні відсутній комплексний аналіз статусу ВРП та ВККСУ як органів суддівського самоврядування (так, наприклад, висловлюється теза про дублювання їх повноважень, однак немає її фактичного обґрунтування); відсутні також наукові дослідження сучасного стану проблеми формування ВККСУ та шляхів її вирішення.

Формулювання цілей. Метою статті є визначення проблемних питань формування ВККСУ за сучасних умов, її ролі й місця в системі органів суддівського врядування на підставі аналізу чинних нормативно-правових актів, якими регулюється її статус, а також пошук шляхів удосконалення чинного законодавства і практики його застосування для забезпечення ефективного функціонування ВККСУ. Для досягнення мети статті поставлено такі завдання: 1) проаналізувати правовий статус ВККСУ шляхом визначення її місця й ролі в системі органів суддівського врядування; 2) визначити особливості ВККСУ як органу суддівського врядування, що підтверджують доцільність його функціонування як самостійного органу паралельно з ВРП.

Виклад основного матеріалу. Згідно з ч. 1 ст. 92 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [3], ВККСУ є державним колегіальним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє в системі правосуддя України.

Вона складається з шістнадцяти членів, вісім з яких призначаються з числа суддів або суддів у відставці. ВККСУ вважається повноважною за умови призначення до її складу не менше одинадцяти членів, щонайменше шість із яких призначені з числа суддів або суддів у відставці.

До системи суддівського врядування законодавець включає і ВРП, яка діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів [4].

У зарубіжних країнах функціонують Вищі ради магістратури, статус яких є аналогічним до ВРП, проте вони належать до органів суддівського самоврядування. В Україні до системи органів суддівського врядування, крім ВРП, належить ВККСУ, яка відіграє ключову роль у питаннях кадрової політики, вона: 1) веде облік даних про кількість посад суддів у судах, у тому числі вакантних; 2) проводить добір кандидатів для призначення на посаду судді, у тому числі організує проведення щодо них спеціальної перевірки відповідно до закону та приймає кваліфікаційний іспит; 3) вносить до ВРП рекомендацію про призначення кандидата на посаду судді; 4) вносить рекомендацію про переведення судді відповідно до Закону «Про судоустрій і статус суддів», крім переведення як дисциплінарної санкції; 5) визначає потреби в державному замовленні на професійну підготовку кандидатів на посаду судді у НШСУ; 6) затверджує форму і зміст заяви про участь у доборі кандидатів на посаду судді, анкети кандидата на посаду судді, порядок складення відбіркового іспиту та методіку оцінювання його результатів, порядок складення кваліфікаційного іспиту та методіку оцінювання кандидатів, положення про проведення конкурсу на зайняття вакантної посади судді, порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, порядок формування і ведення суддівського досьє (досьє кандидата на посаду судді), порядок проходження спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді; 7) проводить кваліфікаційне оцінювання; 8) забезпечує ведення суддівського досьє, досьє кандидата на посаду судді. Вона також затверджує більшістю голосів від її складу регламент, що визначає порядок роботи Комісії, бере у межах компетенції участь у міжнародному співробітництві, у тому числі встановлює зв'язки з іноземними закладами, установами та організаціями, проектами міжнародної технічної допомоги, є бенефіціаром, реципієнтом міжнародної технічної допомоги, головним розпорядником міжнародної допомоги від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій (ч. 1 ст. 93 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») [3].

Для здійснення своїх повноважень ВККСУ має право витребувати та одержувати необхідну інформацію від суддів, судів, Державної судової адміністрації України, органів суддівського самоврядування, інших органів та установ у системі правосуддя, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, підприємств, установ, організацій незалежно від форми влас-

ності та підпорядкування, об'єднань громадян та окремих фізичних осіб. Ненадання такої інформації на вимогу Комісії має наслідком установлену законом відповідальність. Крім того, члени та уповноважені працівники секретаріату ВККСУ мають безпосередній доступ до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів та банків даних, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування, користуються державними, у тому числі урядовими, засобами зв'язку і комунікацій, мережами спеціального зв'язку та іншими технічними засобами. Таким чином, реалізується інформаційна взаємодія ВККСУ з іншими органами й установами системи правосуддя, а також органами державної влади і місцевого самоврядування, підприємствами, установами й організаціями, об'єднаннями громадян та окремими громадянами.

Згідно зі ст. 94 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [3], членом ВККСУ може бути громадянин України, який володіє державною мовою, має вищу юридичну освіту, стаж професійної діяльності у сфері права не менше п'ятнадцяти років та відповідає критеріям доброчесності і професійної компетентності, що визначені цим Законом. Додатковою гарантією діяльності членів ВККСУ є необхідність дотримуватися ними політичної нейтральності, не можуть належати до політичних партій, професійних спілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності. Крім того, за членом ВККСУ, який є суддею або державним службовцем, на час здійснення повноважень зберігаються посада, статус і місце роботи (такі члени Комісії на час здійснення повноважень відряджаються до неї). Якщо член ВККСУ є адвокатом, він на час виконання повноважень члена Комісії повинен зупинити адвокатську діяльність та участь в органах адвокатського самоврядування. Члени ВККСУ повинні у своїй діяльності та поза її межами дотримуватися найвищих стандартів етичної поведінки, у тому числі принципів та правил етики, які застосовуються до суддів; вплив на них у будь-який спосіб забороняється.

До її складу не можуть бути призначені народні депутати України, члени Кабінету Міністрів України, голови судів, їх заступники, секретарі, голови судових палат, їх заступники, члени Ради суддів України, ВРП, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; й особи, які притягалися до відповідальності за вчинення корупційного правопорушення. Для членів ВККСУ також встановлено неможливість суміщення посади з будь-якою посадою в органі державної влади чи місцевого самоврядування, органі суддівського, адвокатського чи прокурорського самоврядування, зі статусом народного депутата України, депутата Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласної, районної, міської, районної у місті, сільської, селищної ради, з підприємницькою діяльністю, обіймати будь-яку іншу оплачувану посаду, виконувати будь-яку іншу оплачувану роботу або отримувати іншу винагороду, крім винагороди члена ВККСУ (за винятком здійснення викладацької, наукової чи творчої діяльності та отримання винагороди за неї), а також входити до складу керівного органу чи наглядової ради юридичної особи, що має на меті одержання прибутку. Закон зо-

бов'язує особу, яка є власником акцій або володіє іншими корпоративними правами чи має інші майнові права або інший майновий інтерес у діяльності будь-якої юридичної особи, котра має на меті отримання прибутку, передати такі акції (корпоративні права) або інші відповідні права в управління незалежній третій особі (без права надання інструкцій такій особі щодо розпорядження такими акціями, корпоративними або іншими правами чи щодо реалізації прав, які з них виникають) на час перебування на посаді члена ВККСУ. Тому ми вважаємо, що право члена ВККСУ отримувати відсотки, дивіденди та інші пасивні доходи від майна, власником якого він є, не узгоджується зі змістом його зобов'язання передачі корпоративних прав.

На членів ВККСУ поширюються вимоги й обмеження, встановлені законодавством у сфері запобігання корупції. Членами Комісії не можуть бути 1) особи, які визнані судом недієздатними або дієздатність яких обмежена; 2) особи, які мають судимість, не погашену або не зняту в установленому законом порядку; 3) особи, на яких протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення правопорушення, пов'язаного з корупцією; 4) особи, які були членами ВККСУ або Вищої ради юстиції до набрання чинності Законом України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні»; 5) особи, які обіймають адміністративні посади в судах та органах судової влади; 6) особи, які не відповідають вимогам цього Закону щодо несумісності з іншими видами діяльності та не усунули таку невідповідність протягом розумного строку, але не більш як протягом тридцяти днів з дня виникнення обставин, які призводять до порушення вимог щодо несумісності. Перебування особи на посаді члена ВККСУ також несумісне з наявністю заборони такій особі обіймати посади, щодо яких здійснюється очищення влади в порядку, визначеному Законом України «Про очищення влади» [3].

Формування ВККСУ здійснюється ВРП на конкурсних засадах строком на чотири роки. Одна і та сама особа не може обіймати посаду члена ВККСУ більше ніж два строки поспіль. Конкурс проводиться на основі принципів верховенства права, професійності, публічності та політичної нейтральності.

Для проведення конкурсу на зайняття посади члена ВККСУ та формування переліку кандидатів на посаду її члена, які відповідають критеріям доброчесності та професійної компетентності як допоміжний орган ВРП, утворюється Конкурсна комісія. Її члени призначаються ВРП з числа осіб, запропонованих суб'єктами формування такої Комісії: Радою суддів України (три особи з числа суддів або суддів у відставці), Радою прокурорів України (одна особа), Радою адвокатів України (одна особа) та Національною академією правових наук України в особі Президії (одна особа) (чч. 3, 4 ст. 95-1 Закону «Про судоустрій і статус суддів») [3]. Кандидатами на посаду члена Конкурсної комісії можуть бути особи, які мають бездоганну ділову репутацію, високі професійні якості, суспільний авторитет та відповідають критерію доброчесності. Слід зауважити, що після внесення змін до порядку формування ВККСУ не було приведено у відповідність до норми Положення про ДСАУ, у пп. 21 п. 9 якого встановлено, що Голова ДСАУ призначає за результатами публічного конкурсу двох членів ВККСУ

із числа осіб, які не є суддями, та звільняє їх із цих посад з підстав та в порядку, визначеному законом [3].

Положення про проведення конкурсу на зайняття посади члена ВККСУ, методологія оцінювання відповідності кандидата критеріям доброчесності та професійної компетентності кандидатів на зайняття посади члена ВККСУ, показники відповідності критеріям такого оцінювання та засоби їх встановлення затверджує Конкурсна комісія. Кандидат на посаду члена ВККСУ вважається таким, що відповідає критерію доброчесності, якщо він є незалежним, чесним, неупередженим, непідкупним, сумлінним, дотримується етичних норм та демонструє бездоганну поведінку у професійній діяльності та особистому житті, а також якщо немає сумнівів щодо законності джерел походження його майна, відповідності рівня життя кандидата або членів його сім'ї задекларованим доходам, відповідності способу життя кандидата його статусу; відповідність критерію професійної компетентності характеризується володінням знаннями у сфері права, у тому числі щодо функціонування судової системи, наявністю аналітичних здібностей, усних і письмових комунікаційних навичок, здатності наполегливо працювати та вмінням взаємодіяти з колегами.

Конкурсна Комісія за результатами проведеного конкурсу формує перелік кандидатів, які відповідають критеріям доброчесності та професійної компетентності, і передає його до ВРП, оприлюднюючи на її офіційному вебсайті перелік кандидатів, допущених до участі в конкурсі. ВРП проводить співбесіду, порядок проведення якої регламентується її Регламентом, з такими кандидатами відкрито (трансляція в режимі реального часу здійснюється на офіційному вебсайті ВРП) і за її результатами приймає обґрунтоване і вмотивоване рішення про призначення чи про відмову в призначенні відібраних кандидатів на вакантні посади членів ВККСУ. Секретаріат ВРП публікує в газеті «Голос України» та оприлюднює на її офіційному вебсайті оголошення про початок конкурсу, умови і строки його проведення не пізніше ніж за три місяці до дня закінчення строку повноважень члена ВККСУ або не пізніше десяти днів з дня дострокового припинення повноважень чи звільнення члена ВККСУ. Секретаріат ВРП також приймає необхідні документи та оприлюднює інформацію про осіб, які подали заяви про намір бути призначеними членом ВККСУ, разом із копіями відповідних документів на офіційному вебсайті ВРП (ст. 95 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») [3].

Згідно зі ст. 96 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [3], рішення про звільнення члена ВККСУ з посади у разі подання ним подання заяви про звільнення з посади за власним бажанням або неспроможності виконувати свої повноваження за станом здоров'я (за наявності медичного висновку) ухвалює ВККСУ на найближчому засіданні після отримання заяви.

У разі виявлення обставин щодо невідповідності члена ВККСУ встановленим Законом «Про судоустрій і статус суддів» вимогам; порушення вимог, установлених законодавством у сфері запобігання корупції; неучасті у роботі Комісії протягом одного календарного місяця поспіль без поважних причин або неод-

норазової відмови без поважних причин від голосування з питань, що розглядаються; грубого чи систематичного нехтування обов'язками, що є несумісним із статусом члена ВККСУ або виявленої його невідповідності займаній посаді, допущення іншої поведінки, що підриває авторитет та суспільну довіру до правосуддя і судової влади, у тому числі недотримання етичних стандартів судді як складової професійної етики члена ВККСУ при звільненні члена ВККСУ спостерігаємо взаємодію ВККСУ і ВРП. Так, у випадку встановлення зазначених підстав для звільнення члена ВККСУ з посади остання може своїм рішенням внести до ВРП подання про звільнення з посади відповідного члена Комісії. З дня ухвалення рішення Комісії про внесення зазначеного подання такий член Комісії відсторонюється від посади, а його повноваження зупиняються до прийняття рішення ВРП.

Згідно зі ст.ст. 102 і 103 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», організаційне забезпечення діяльності ВККСУ здійснює секретаріат, а для реалізації її членами своїх повноважень у складі секретаріату діє служба інспекторів у кількості, визначеній ВРП. Ця Служба формується з числа осіб, які мають повну вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права понад п'ять років. У разі призначення судді у відставці інспектором Комісії за ним зберігається пенсія або довічне грошове утримання, а також інші гарантії, визначені цим Законом. Інспектори ВККСУ діють виключно за дорученням члена ВККСУ і попередньо аналізують матеріали справ щодо кваліфікаційного оцінювання, а також виконують інші завдання в межах повноважень члена Комісії [3].

У сучасних умовах, враховуючи довготривалий і проблемний процес створення ВККСУ, спостерігається тенденція щодо реалізації ідеї про необхідність об'єднання органів суддівського врядування – ВККСУ і ВРП, оскільки в питаннях кадрової політики ВККСУ переважно відіграє організаційну, але істотну роль. Як вважає А. В. Сухарко, позитивним фактором у такому об'єднанні є формування єдиного органу, відповідального за якість суддівського корпусу і забезпечення незалежності суддів, що «сприятиме оптимізації процесу визначення найкращих кандидатів на суддівські посади, визначення суддів, які не справляються з виконанням своїх обов'язків, а також зменшенню витрат держави на забезпечення відповідного процесу» [5, с. 131]. До перетворення Вищої ради юстиції у ВРП відомий науковець В. В. Долежан вважав розподіл повноважень між цією Радою і ВККСУ штучним, що свідчить про відсутність оптимальної та ефективною моделі суддівського врядування (сучасна модель, на думку автора, є «перехідною») [6, с. 65], оскільки є не вирішеним, наприклад, питання про те, «чому ВККСУ визначає найкращі кандидатури для зайняття суддівських посад, а подання Президенту України про їх призначення на посаду вносить ВРП, якщо її участь у цьому процесі мінімальна» [5, с. 131]. На нашу думку, реалізація ідеї щодо об'єднання органів суддівського врядування ВККСУ та ВРП не вирішить проблему забезпечення ефективності діяльності органів суддівського врядування.

О. А. Боровицький, як недолік існуючої системи взаємодії ВРП і ВККСУ в

питаннях кадрової політики та дисциплінарних проваджень, називає неузгодженість їх повноважень, що призводить до дуалізму в адміністративному управлінні судовою системою та підвищує ризик виникнення збігів і конфліктів [7, с. 66]. Вбачається, що позиція О. А. Боровицького є недостатньо обґрунтованою, оскільки автор не вказує, у чому саме виявляється дуалізм повноважень досліджуваних суб'єктів.

Водночас А. В. Сухарко наводить аргументи й на користь іншої позиції, що підтверджує дискусійність питання доцільності функціонування двох органів суддівського врядування [5, с. 131]. Ми згодні із зазначеною думкою автора про те, що: 1) порядок формування складу ВККСУ цілком відповідав міжнародним стандартам і рекомендаціям Ради Європи (більшість складу обиралась суддями з числа суддів або суддів у відставці); 2) порівняно з ВРП порядок формування складу ВККСУ був менше політизований, оскільки парламент і Президент України не брали участі в її створенні; 3) ВККСУ виконує майже всі обов'язки, що покладаються на відповідні органи в європейських країнах (підготовка кандидатів на посаду судді, проведення відбору найкращих для призначення на посади, організація процесу підвищення кваліфікації суддів, прогнозування потреб підготовки суддівських кадрів тощо).

Чинне законодавство чітко поділяє завдання і повноваження ВРП і ВККСУ. Перша забезпечує незалежність судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів [4, ст. 1]. Аналіз повноважень ВККСУ свідчить про те, що її завданням є забезпечення організації формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів. У сукупності повноваження ВРП та ВККСУ визначають сутність суддівського врядування, що спрямовано на створення та забезпечення для органів судової влади таких організаційних умов, за яких діяльність суду буде прозорою, правосуддя – справедливим, неупередженим, а судді будуть відповідати високим вимогам професійної підготовки, етики та доброчесності [9, с. 375].

Проблемою сьогодення є тривалий кількарічний процес формування ВККСУ, а її бездіяльність призвела до накопичення великої кількості невіршених питань, що потягне неможливість їх швидкого вирішення новоствореним органом.

На думку Голови Верховного Суду, реформування органів суддівського врядування може відбуватися в напрямку «об'єднання ВККС із ВРП чи створення кваліфікаційної палати всередині ВРП, у тому числі створення кваліфікаційних комісій по регіонах, що дало б змогу швидко заповнювати вакансії, які з'являються в судовій системі» [9]. Доцільність такого об'єднання обумовлюється неможливістю існуючої системи органів кваліфікаційного відбору суддів впоратися з величезною кількістю існуючих сьогодні вакансій (понад 2 тисячі суддів). Водночас, як зауважує В. Князев, шлях вирішення проблеми може бути не централізація, а децентралізація повноважень з відбору суддів. Вважаємо недоцільним і запропоноване формування Кваліфікаційної палати кадрового забез-

печення судової системи з підпорядкуванням ВРП, оскільки така пропозиція виключає самостійність і незалежність ВККСУ.

Висновки. Міжнародні стандарти у сфері правосуддя передбачають необхідність утворення органу, що здійснює формування суддівського корпусу, роль якого, з урахуванням цих стандартів та міжнародного досвіду функціонування аналогічних органів, виконує ВРП. Водночас аналіз повноважень ВККСУ, а також положень Стратегії щодо забезпечення інституційної самостійності й транспарентності ВККСУ свідчить про доцільність її функціонування як самостійного органу для забезпечення оперативного вирішення кадрових питань у сфері судоустрою. Саме спільна (проте відокремлено один від одного) ефективна реалізація завдань ВРП та ВККСУ як органів суддівського врядування сприятиме вирішенню сучасної проблеми формування суддівського корпусу і подальшого продуктивного його функціонування.

Враховуючи тривалість процесу формування ВРП і ВККСУ та пошуку оптимальних шляхів функціонування органів суддівського врядування, вважаємо за доцільне визначити статус ВККСУ як самостійного органу з добору кадрів та кар'єри суддів, а також прискорити процес формування повноважного складу ВККСУ в умовах політичного нейтралітету для ефективного виконання покладених на нього повноважень у сфері кадрового забезпечення.

Використані джерела:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII, «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо діяльності органів суддівського врядування» від 16.10.2019 № 193-IX, «Про Вищу раду правосуддя» від 21.12.2016 № 1798-VIII від 11.03.2020 № 4-р/2020. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-20#Text>. (дата звернення: 23.07.2022)

2. Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки, затверджена указом Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#Text>. (дата звернення: 24.07.2022)

3. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>. (дата звернення: 23.07.2022)

4. Про Вищу раду правосуддя : Закон України від 21.12.2016 № 1798-VIII. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text>. (дата звернення: 24.07.2022)

5. Сухарко А. В. Система органів суддівського врядування в Україні. *Актуальні проблеми держави і права*. 2020. № 88. С. 128-134. DOI : <https://doi.org/10.32837/apdr.v0i88.3068>.

6. Долежан В. В. Юрисдикційна діяльність Вищої ради юстиції та шляхи її удосконалення. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Одеса : Юрид. л-ра, 2012. Т. 11. С. 56-66.

7. Боровицький О. А. Конституційно-правові засади діяльності Вищої ради правосуддя: дис. ... д-ра філософії: 08 – Право. Вінниця, 2020. 247 с.

8. Боровицький О. А. Суддівське врядування та суддівське самоврядування як гарантія незалежності судової влади. *Університетські наукові записки*. 2019. Том 18. № 3(71). С. 367-377.

9. Голова Верховного Суду не виключає об'єднання ВРП і ВККС. *Укрінформ*. 26 червня 2022 р. [Електронний ресурс] URL : <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3516185-golova-verhovnogo-sudu-ne-viklucaє-obednanna-vrp-i-vkks.html>.1. (дата звернення: 24.07.2022)

10. Колішній В. Чому слідом за ВККС свою роботу може зупинити й ВРП. *Закон і бізнес*. № 45 (1551) 06.11-12.11.2021 р. [Електронний ресурс] URL : <https://zib.com.ua/ua/149617.html>.

11. Гуменний О. Нові суб'єкти судової влади та їхні функції. *Вісник Національного університету "Львівська політехніка"*. Серія : Юридичні науки. 2016. № 855. С. 336-341. [Електронний ресурс] URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_855_53.

12. Курганський О. В. До питання щодо суддівського врядування. *Творчий шлях вченого: до 80-річчя професора В. В. Долежана* / відп. ред. Н. М. Бакаєнова. Одеса : Юридична література, 2018. С. 152-154. [Електронний ресурс] URL : <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/9887>.

References:

1. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy u spravi za konstytutsiinym podanniam Verkhovnoho Sudu shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) okre mykh polozhen zakoniv Ukrainy «Pro sudoustrii i status suddiv» vid 02.06.2016 № 1402-VIII, «Pro vnesennia zmin do Zakonu Ukrainy «Pro sudoustrii i status suddiv» ta deiakyykh zakoniv Ukrainy shchodo diialnosti orhaniv suddivskoho vriaduvannia» vid 16.10.2019 № 193-IX, «Pro Vyshchu radu pravosuddia» vid 21.12.2016 № 1798-VIII vid 11.03.2020 № 4-r/2020. N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy Ofitsiyni sait–Verkhovna Rada of Ukraine. Official site*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-20#Text> . [in Ukrainian].

2. Stratehiia rozvytku systemy pravosuddia ta konstytutsiinoho sudochynstva na 2021-2023 roky, zatverdzhena ukazom Prezydenta Ukrainy vid 11.06.2021 № 231/2021. (2021) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy Ofitsiyni sait–Verkhovna Rada of Ukraine. Official site*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#Text> . [in Ukrainian].

3. Pro sudoustrii i status suddiv : Zakon Ukrainy vid 02.06.2016 № 1402-VIII. (2016) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy Ofitsiyni sait–Verkhovna Rada of Ukraine. Official site*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> . [in Ukrainian].

4. Pro Vyshchu radu pravosuddia : Zakon Ukrainy vid 21.12.2016 № 1798-VIII. (2016) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy Ofitsiyni sait–Verkhovna Rada of Ukraine. Official site*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text> . [in Ukrainian].

5. Sukharko, A. V. (2020). Systema orhaniv suddivskoho vriaduvannia v Ukraini. *Aktualni problemy derzhavy i prava – Actual problems of the state and law*, 88, 128-134. DOI : <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i88.3068>. [in Ukrainian].

6. Dolezhan, V. V. (2012) Yurydyktsiina diialnist Vyshchoi rady yustytzii ta shliakhy yii udoskonalennia. *Naukovi pratsi Natsionalnoho universytetu «Odeska yurydychna akademiia» - Scientific works of the National University "Odesa Law Academy"*, vol. 11, 56–66. [in Ukrainian].

7. Borovytskyi, O. A., (2020) Konstytutsiino-pravovi zasady diialnosti Vyshchoi rady pravosuddia. *Doctor's thesis*. Vinnytsia. [in Ukrainian].

8. Borovytskyi, O. A. (2019). Suddivske vriaduvannia ta suddivske samovria duvnia yak harantiia nezalezhnosti sudovoi vlady. *Universytetski naukovy zapysky – University scientific notes, vol. 18, 3(71), 367-377*. [in Ukrainian].

9. Holova Verkhovnoho Sudu ne vykliuchaie ob'iednannia VRP i VKKS. *Ukrinform* June 26, 2022. (2022) [Electronic resource] N. p. URL : <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3516185-golova-verhovnogo-sudu-ne-vikliucae-obednanna-vrp-i-vkks.html>. [in Ukrainian].

10. Kolishnyi, V. Chomu slidom za VKKS svoiu robotu mozhe zupynyty y VRP. *Zakon i biznes*. November 06-12, 2021. (2021) [Electronic resource] N. p. URL : <https://zib.com.ua/ua/149617.html>. [in Ukrainian].

11. Humennyi, O. (2016) Novi subiekty sudovoi vlady ta yikhni funktсии. *Visnyk Natsionalnoho universytetu "Lvivska politehnika". Serii : Yurydychni nauky. - Bulletin of the Lviv Polytechnic National University. Series: Legal sciences. Vol. 855, 336-341*. [Elektronnyi resurs] URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_855_53. [in Ukrainian].

12. Kurhanskyi, O. V., (2018) Do pytannia shchodo suddivskoho vriaduvannia. Tvo rchyi shliakh vchenoho: do 80-richchia profesora V. V. Dolezhana / vidp. red. N. M. Baikaianova. Odesa : Yurydychna literatura, 152-154. [Electronic resource] URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/9887>. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 25.07.2022

Ostapenko O., PhD in Law, Associate Professor, Assistant Professor of the Department of Legal Regulation of Economics of Simon Kuznets Kharkiv National University of Economics (Kharkiv, Ukraine)

Sushch O., PhD in Law, Associate Professor, Assistant Professor of the Department of Legal Regulation of Economics of Simon Kuznets Kharkiv National University of Economics (Kharkiv, Ukraine)

HIGHER QUALIFICATION COMMISSION OF JUDGES OF UKRAINE IN THE SYSTEM OF JUDICIAL AUTHORITIES IN UKRAINE

The role and place of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine in the system of judicial authorities have been determined on the basis of the analysis of the current regulatory legal acts regulating the status of the Commission. Taking into account the problems with the formation of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine (has not been formed yet) and the impossibility of implementing the entrusted powers, the authors have established that the relevant current problem is to find the ways to ensure the creation of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine to resolve issues for selecting judges and forming an independent and professional judicial manpower. One of the options suggested by the officials of the judicial system is to create the Qualification Chamber for Judicial System Human Resourcing instead of this Commission under the jurisdiction of the Higher Council of Justice. The authors have characterized the relationship between the legal status of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine and the Higher Council of Justice as judicial authorities, perspectives of their further functioning for the urgent solution of problems in the staffing policy. Analysis of powers of the indicated authorities allows us to conclude that they are mutually consistent and mutually complementary. It has been clarified that international standards in the field of justice require

the creation of an agency that would form judicial manpower (whose role is performed by the Higher Council of Justice taking into account these standards and international experience of similar authorities' functioning), implement the provisions of the Strategy on ensuring the institutional independence and transparency of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine and elaborate the issue of its subordination to the Higher Council of Justice as an agency that selects personnel and promotes the career of judges. This allows us to conclude about the expediency of the existence of the Commission as an independent judicial authority.

Keywords: judicial administration, Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine, Higher Council of Justice, judicial system, judiciary, legal regulation.

Розділ II. ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА

DOI: 10.33766/2524-0323.99.75-86

УДК: 343.81

Денисов С. Ф., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та кримінології факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків, Україна)

e-mail: dsf7002@gmail.com

ORCID iD: <http://orcid.org/0000-0002-1218-0016>

Заїка Д. Є., аспірант кафедри кримінального права та кримінології факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків, Україна)

e-mail: zaika.workspace@gmail.com

ORCID iD: <http://orcid.org/0000-0002-1300-3492>

ДОСТРОКОВЕ ЗВІЛЬНЕННЯ ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ З МЕТОЮ ЗАЛУЧЕННЯ ДО УЧАСТІ В БОЙОВИХ ДІЯХ

Оскільки Збройні сили України та інші воєнізовані формування держави щоденно ведуть активні бойові дії, вони потребують постійного поповнення особового складу. Одним із потенційних механізмів такого поповнення є звільнення та мобілізація засуджених до позбавлення волі. За роки незалежності України такий механізм був задіяний уперше, що й зумовлює актуальність вибору теми. Стаття присвячена дослідженню підстав, доцільності та правового регулювання процесу звільнення засуджених до позбавлення волі з метою їх залучення до участі в бойових діях та заходах, направлених на стримування військової агресії російської федерації та території України. Автори поставили за мету проаналізувати нормативно-правову базу проблематики, дослідити кількісно-якісні показники злочинності та граничні можливості залучення засуджених осіб до участі в бойових діях, розглянути фінансові, кількісні та безпекові складові питання, вивчити матеріали останніх наукових публікацій і надати науково обгрунтовані висновки. З матеріалів публікації випливає висновок про недоцільність залучення засуджених до участі в бойових діях з фінансової точки зору, що зумовлено високим рівнем витрат з державного бюджету на військовослужбовців і низьким на осіб, засуджених до позбавлення волі. Проте, вказано на обгрунтованість та необхідність їх залучення, з огляду на кількісну та безпекову складові питання. За результатами аналізу нормативно-правових актів та практики їх застосування було встановлено, що сам процес дострокового звільнення та залучення засуджених до участі в бойових діях має належне юридичне підґрунтя і механізми реалізації. Проте, з метою покращення правового регулювання проблематики, авторами було запропоновано внести зміни до положень ст.ст. 14, 37 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» та ст. 9 Закону України «Про основи національного спротиву».

Ключові слова: дострокове звільнення, участь у бойових діях, засуджені до позбавлення волі, правове регулювання, мобілізація засуджених, амністія, помилування.

© Денисов С. Ф.,
Заїка Д. Є., 2022

Постановка проблеми. З початком повномасштабного вторгнення російської федерації на територію України однією з провідних проблем стала комплектація воєнізованих формувань держави. Указом Президента № 69/2022 від 24.02.2022 було оголошено про проведення загальної мобілізації в Україні, у зв'язку з чим постало питання підстав, доцільності та правового регулювання процесу звільнення засуджених до позбавлення волі з метою їх залучення до участі в бойових діях та заходах, направлених на стримування військової агресії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За останні роки дослідженню окремих аспектів проблематики присвятили свої праці Ю. В. Баулін, В. В. Василик, О. П. Горох, Т. А. Денисова, С. О. Єгоров, Д. В. Казначєєва, Н. В. Коломієць, В. О. Навроцький, Т. Б. Ніколаєнко, Є. О. Письменський, М. С. Пузирьов, О. В. Сенаторова, А. Х. Степанюк, М. І. Хавронюк, А. В. Чугаєвська, С. М. Школа та ін. Проте комплексного аналізу проблематики з наданням науково обґрунтованих висновків раніше проведено не було, що й зумовлює актуальність вибору теми.

Формулювання цілей. Мета цієї публікації – дослідження доцільності та правового регулювання процесу звільнення засуджених до позбавлення волі з задля їх залучення до участі в бойових діях та заходах, направлених на стримування військової агресії. З цього приводу було поставлено такі завдання: проаналізувати нормативно-правову базу проблематики, дослідити кількісно-якісні показники злочинності та граничні можливості залучення засуджених осіб до участі в бойових діях, розглянути фінансові кількісні та безпекові складові питання, вивчити матеріали останніх наукових публікацій і надати науково обґрунтовані висновки.

Виклад основного матеріалу. Питання залучення засуджених осіб до участі в бойових діях у зв'язку із необхідністю захисту суверенітету та територіальної цілісності постає тільки тепер, оскільки Україна вперше у новітній історії зазнає повномасштабного вторгнення збройних сил іншої держави. Загальною підставою для мобілізації військовозобов'язаних та резервістів стали укази Президента України № 69/2022 від 24.02.2022 та № 343/2022 від 17.05.2022, якими мобілізацію було продовжено на 90 діб [1; 2].

Правову основу проблематики становлять: 1) Конституція України (ст.ст. 17, 65, 85, 106) [3]; 2) Женєвська конвенція про поводження з військовополоненими (у частині поводження із засудженими військовополоненими) та численні конвенції, що регулюють правила ведення бойових дій [4; 5, с. 58-65]; Кримінальний та Кримінально-виконавчий кодекси України [6; 7], Закони України «Про військовий обов'язок та військову службу» [8], «Про основи національного спротиву» [9], «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» тощо [10]; 3) постанови «Про затвердження Порядку організації та ведення військового обліку призовників і військовозобов'язаних» [11], Указ Президента України «Про Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України» (у частині проходження військової служби особами, засудженими до тримання у дисциплінарному батальйоні (на гауптвахті) та інші підзаконні нормативно-правові акти [12]; 4) нормативно-правові акти локального характеру. Проте, як слушно зазначає В. О. Навроцький, питання тлумачення та застосування норм,

розрахованих на застосування під час війни, так само як їх вдосконалення, тривалий час не були в пріоритеті [13, с. 37].

Дослідження правових підстав звільнення засуджених для їх участі в бойових діях слід розпочати з положень ст. 17 Конституції України, за якою захист суверенітету і територіальної цілісності є справою всього Українського народу [3]. На реалізацію цього положення в період дії воєнного стану громадяни України можуть брати участь у відсічі та стримуванні збройної агресії російської федерації та/або інших держав, застосовуючи власну нагородну зброю, спортивну зброю, мисливську нарізну, гладкоствольну чи комбіновану зброю та бойові припаси до неї [14, с. 5].

Проте, за вимогами чинного законодавства, особи, засуджені до позбавлення волі, обмеження волі, арешту чи виправних робіт за вчинення злочинів невеликої або середньої тяжкості знімаються з військового обліку призовників і стають на облік військовозобов'язаних, що мають судимість [8]. Така позиція, з одного боку, унеможливило призов на військову строкову службу осіб, які раніше притягувалися до кримінальної відповідальності, а з іншого – не позбавляє такої можливості у випадку мобілізації або проходження військової служби за контрактом [15, с. 93]. Причому, засуджені за вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів виключаються з обліку безстроково і не підлягають службі у воєнізованих формуваннях, у т. ч. підрозділах територіальної оборони України [8; 9]. Вбачається, що положення мало відношення до довоєнного періоду, коли потреби у швидкій мобілізації значної кількості людей не існувало й зняття з обліку не впливало на комплектацію Збройних Сил України та безпекову ситуацію в державі. Проте, з урахуванням потреб сьогодення, виключення з обліку має бути крайнім заходом і стосуватись осіб, які за своїми фізіологічними та психологічними характеристиками жодним чином не можуть стати до оборони, брати участь у контрнаступальних заходах. Через те необхідно внести зміни до чинного законодавства України.

Варто зазначити, що серед широкого кола осіб, яким гарантовано право на відстрочку, відповідно до положень ст. 23 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію», засуджених немає [10]. А отже, наявні формальні правові підстави для їх участі у бойових діях.

За наявності підстав постає питання про доцільність залучення засуджених та потенційну кількість осіб, на які може розраховувати держава. Першою є фінансова складова проблематики. Оскільки сума у 7 524 688,2 тис. гривень видатків на Державної кримінально-виконавчої служби України (далі - ДКВС), відповідно до звіту Рахункової палати України, включає витрати на модернізацію, покриття боргів тощо, пропонується звернутись до відомостей, наданих службою у листі № 14895/Ш-Г-1287/16.3.1 від 07.04.2021 [16, с. 69]. Так з розрахунку середньоспискової чисельності засуджених та осіб, узятих під варту, середньомісячна вартість утримання однієї особи із числа засуджених та осіб, узятих під варту у 2020 році становила 10 772 гривень 29 копійок [17]. У порівнянні лише з виплатами грошо-

вої винагороди військовослужбовцям на період воєнного стану за постановою Кабінету Міністрів України (далі - КМУ) № 168 від 28.02.2022 залучення засуджених до участі у бойових діях є фінансово недоцільним [18].

Кількісна складова також має важливе значення. Так, за даними В. В. Василика, станом на 1 квітня 2021 р. фактична наповнюваність установ виконання покарань складала 41 800 осіб; за даними ДКВС станом на ту саму дату утримувалось 49 646 осіб [19, с. 168; 20]. З них 18 096 осіб перебували у 17 слідчих ізоляторах та 12 установах виконання покарань, що виконують функцію слідчого ізолятора, тобто у своїй більшості не належать до категорії засуджених. З огляду на це, можна вказувати на приблизну цифру – 31 481 осіб, які утримувались у 79 діючих установах виконання покарань [20].

Оскільки, за ч.12 ст. 1 Закону України «Про військовий обов'язок та військову службу» та положеннями ст. 17 Конституції України, жінки виконують військовий обов'язок на рівних засадах із чоловіками, виокремлення за гендерною ознакою є недоцільним [3; 8]. Також недоцільним є і включення до цього переліку військовополонених, адже міжнародне гуманітарне право забороняє примусовий призов дорослих для участі в бойових діях проти держави, громадянами якої вони є [21, с. 3].

Враховуючи те, що засуджені до тяжких або особливо тяжких злочинів не підлягають мобілізації, то, відповідно до ч. 4 ст. 12 Кримінального кодексу України, предметний інтерес дослідження становлять лише засуджені до нетяжких злочинів (з покаранням у вигляді штрафу в розмірі не більше десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше п'яти років) [6]. Кількість таких осіб лише у 2021 році, відповідно до форми 7 звіту про склад засуджених Державної судової адміністрації України становила 17 237 осіб, з яких 1 751 людина з досвідом військової служби (засуджені за кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби за ст. 401-435-1 Кримінального кодексу України) [6; 22]. Також законом вимагається утримання персоналу в місцях позбавлення волі у кількості 33 % від загального числа засуджених, що складає приблизно 16 300 осіб, які також не можуть бути залучені до ведення бойових дій [23]. З цієї точки зору залучення засуджених до оборони країни є цілком доцільним, особливо враховуючи, що засуджені та працівники деяких установ виконання покарань залишилися на тимчасово окупованих територіях і не мали теоретичної можливості долучитись до стримування агресії ворога в складі військових формувань.

Безпекова складова полягає у визначенні ризиків вчинення засудженими особами повторних злочинів у залежності від застосування різних правових засобів звільнення з метою участі у бойових діях та заходах, направлених на стримування військової агресії Російської Федерації на території України. Зважаючи на положення Кримінального кодексу України щодо засуджених до позбавлення волі, з метою дострокового звільнення може бути застосована амністія, помилування або ж умовно-дострокове звільнення від відбування покарання [6]. Хоча науковцями розглядається також і заміна покарання більш м'яким, а також пом'якшення призначеного покарання [24, с. 65].

Амністія або ж акт про помилування як безумовні та обов'язкові види звільнення від відбування покарання мають перевагу перед іншими умовними і факультативними видами звільнення від покарання, передбаченими, зокрема, ч. 1 ст. 79, ч. 1 ст. 81, ч. 1 ст. 82, ч. 1 ст. 83, ч. 2 ст. 84 КК [25, с. 120]. Між собою здебільшого відрізняються тим, що амністія має узагальнений характер та оформлюється у формі Закону України, а помилування є більш персоналізованим та може бути представлене Указом Президента України [26, с. 27-28].

Особи, які підлягають звільненню від відбування (подальшого відбування) покарання, відповідно до положень акта про амністію, звільняються не пізніше трьох місяців після його опублікування. Упродовж цього незначного проміжку часу із установ виконання покарань достроково звільняються десятки тисяч осіб, що вимагає прийняття термінових заходів з підготовки їх до життя на волі, трудового і побутового влаштування, соціалізації, завершення процесу виправлення та ресоціалізації [27, с. 267]. Проте, за весь час незалежності України закони про амністію приймалися майже щороку, хоча вона мала б слугувати т.зв. «неочікуваним актом пробачення» за вчинений злочин [28, с. 198; 29, с. 69-70].

Судова статистика демонструє, що деякі з положень кримінального закону, які мають бути розглянуті як винятки, перетворюються на правило. Наприклад, від покарання звільняються 53 % засуджених, при цьому за особливо тяжкі злочини – 25 %. Потім частина осіб, які почали відбувати покарання, звільняється від його подальшого відбування у зв'язку з помилуванням, амністією, умовно-достроково й за іншими підставами [30, с. 52]. Така масовість вказує на те, що повторне використання в інтересах оборони країни не вплине суттєво на криміногенну ситуацію.

Скасування вироку суду або ж умовно-дострокового звільнення від відбування покарання, як й амністія чи помилування, дозволяють засудженому вийти на свободу до відбуття повного строку, встановленого вироком суду. Через це закономірно виникають питання щодо виконання повного комплексу індивідуальної програми засудженого. Закон дозволяє достроково звільнити засудженого від відбування покарання, якщо він довів своє виправлення, за умови невчинення нового злочину протягом невідбутого строку покарання [6]. Однак законодавчі критерії такого виправлення залишаються розмитими [31, с. 20; 32, с. 9-10]. А отже, на практиці працівники установ виконання покарань нерідко маніпулюють можливістю умовно-дострокового звільнення для забезпечення порядку або ж отримання персональної вигоди. Близько 30 % клопотань, що розглядаються в порядку виконання судових рішень, відносяться до саме умовно-дострокового звільнення [33, с. 86].

На думку Д. В. Казначеевої, наразі закон дозволяє умовно-достроково звільненню під час невідбутої частини покарання будь-яку негативну поведінку, наприклад вчиняти адміністративні правопорушення, вести антисоціальний спосіб життя, і така поведінка не призводить до скасування умовно-дострокового звільнення та повернення до відбування покарання [34, с. 192]. Крім того, як правило,

умовно-дострокове звільнення має супроводжуватися наглядом, належна реалізація якого, за умов залучення засудженого до участі в бойових діях, під питанням [35, с. 202].

З цього приводу варто зазначити, що, відповідно до відомостей, наданих на офіційному вебпорталі ДКВС, з моменту початку війни Президентом України трьома окремими указами було помилувано 363 особи, які відбували покарання у виправних центрах – установах відкритого типу з найменшим рівнем ізоляції від суспільства та нетривалими строками покарання. Значна частина з них мають реальний бойовий досвід, причому, на сьогодні відомо про двох загиблих, один із яких представлений до державної нагороди «За мужність» посмертно [36].

За відсутності належних критеріїв виправлення та ресоціалізації засуджених і численних питань до самого процесу звільнення бажаний результат соціально-виховної роботи не досягався і в мирний час, незалежно від загального строку відбутого покарання, проте амністії та помилування застосовувались майже щорічно. З огляду на вказане вище, вбачається, що невиконання індивідуальних програм у період повномасштабного вторгнення агресора не може бути обґрунтованою причиною на користь відмови від залучення засуджених до участі в бойових діях, а тому можна сказати про доцільність таких дій із безпекової точки зору.

Висновки. Отже, можна підсумувати таке:

1) оскільки Збройні сили України та інші воєнізовані формування держави щоденно ведуть активні бойові дії, вони потребують постійного поповнення особового складу. Одним із механізмів такого поповнення є звільнення та мобілізація засуджених до позбавлення волі за нетяжкі злочини;

2) дострокове звільнення засуджених може бути проведене на підставі амністії, помилування або ж умовно-дострокового звільнення, хоча на практиці застосовується лише помилування;

3) сам процес дострокового звільнення та залучення засуджених до участі в бойових діях має належне юридичне підґрунтя і механізми реалізації та є доцільним з точки зору кількості осіб та безпеки для соціуму;

Також в інтересах національної безпеки України та з метою забезпечення обороноздатності та мобілізаційної спроможності держави запропоновано:

1. Внести до Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» (Відомості Верховної Ради України, 2006 р., № 38, ст. 324 із наступними змінами) такі зміни:

- 1) абзац чотирнадцятий частини дев'ятої статті 14 виключити;
- 2) абзац сьомий частини десятої статті 14 виключити;
- 3) пункт шостий частини шостої статті 37 виключити;
- 4) нумерацію пунктів 7-8 частини шостої статті 37 змінити на 6-7;

2. Внести до Закону України «Про основи національного спротиву» (Відомості Верховної Ради України, 2021 р., № 41, ст. 339) такі зміни:

- 1) частину четверту статті 9 виключити;
- 2) нумерацію пунктів 5-9 статті 9 змінити на 4-8.

Використані джерела:

1. Про загальну мобілізацію: указ Президента України № 69 від 24.02.2022. URL : <https://www.president.gov.ua/documents/692022-41413>. (дата звернення: 09.07.2022).
2. Про продовження строку проведення загальної мобілізації: указ Президента України № 342 від 17.05.2022. URL : <https://www.president.gov.ua/documents/692022-41413>. (дата звернення: 09.07.2022).
3. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 01.01.2020. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#top>. (дата звернення: 10.07.2022).
4. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими: Конвенція від 12.08.1949 № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 08.02.2006. URL.: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#top. (дата звернення: 11.07.2022).
5. Сенаторова О. В. Права людини і збройні конфлікти : навч. посіб. Київ : ФОП Голембовська О. О. 2018. 208 с.
6. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. Дата оновлення: 30.06.2022. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 08.07.2022).
7. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11.07.2003 № 1129-IV. Дата оновлення: 20.05.2022 URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15> (дата звернення: 09.07.2022).
8. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 № 2232-XII. Дата оновлення: 23.04.2022 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12/conv>. (дата звернення: 08.07.2022).
9. Про основи національного спротиву: Закон України від 16.07.2021 № 1702-IX. Дата оновлення: 12.06.2022. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20>. (дата звернення: 11.07.2022).
10. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: Закон України від 21.10.1993 № 3543-XII. Дата оновлення: 16.06.2022. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12>. (дата звернення: 14.07.2022).
11. Про затвердження Порядку організації та ведення військового обліку призовників і військовозобов'язаних: постанова Кабінету Міністрів України від 07.12.2016 № 921. Дата оновлення: 14.03.2022. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/921-2016-p>. (дата звернення: 11.07.2022).
12. Про Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України: Указ Президента України від 10.12.2008 № 1153/2008. Дата оновлення: 12.04.2022. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1153/2008>. (дата звернення: 10.07.2022).
13. Навроцький В. О. Виклики, що постали перед українським кримінальним правом з початком українсько-російської війни. *Кримінально-правові, кримінологічні, кримінальні процесуальні та криміналістичні проблеми протидії злочинності в умовах воєнного стану* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (електронне видання), 20 квітня 2022 р. Нац. акад. внутр. справ, Львів. держ. ун-т внутр. справ, Дніпропет. держ. ун-т внутр. справ, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Київ – Львів – Дніпро, 2022. С. 36-41.

14. Албул С. В., Єгоров С. О. Правові аспекти участі цивільних осіб у захисті України в умовах воєнного стану. *Наукові проблеми запровадження правового режиму воєнного стану в Україні: сучасний вимір*: матеріали науково-практичного онлайн-заходу. 29 квітня 2022 р. Одеса: ОДУВС, 2022. С. 4-5.

15. Ніколаєнко Т. Б. Теоретико-правові засади призначення та виконання спеціальних покарань щодо військовослужбовців: дис. ... док. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2019. 556 с.

16. Про результати аудиту ефективності використання коштів державного бюджету, спрямованих Міністерству юстиції України на виконання покарань установами і органами державної кримінально-виконавчої служби України, а також використання і розпорядження об'єктами державної власності, належними державі матеріальними та іншими активами, що мають фінансові наслідки для державного бюджету: звіт Рахункової палати України від 12.10.2021 № 24-3. URL : https://rp.gov.ua/upload-files/Activity/Collegium/2021/24-3_2021/Zvit_24-3_2021.pdf. (дата звернення: 13.07.2022).

17. Щодо розгляду запиту: лист Міністерства юстиції України від 07.04.2021 № 14895/III-Г-1287/16.3.1. URL: https://dostup.pravda.com.ua/request/84418/response/237978/attach/2/PDF.pdf?cookie_passthrough=1. (дата звернення: 11.07.2022)

18. Питання деяких виплат військовослужбовцям, особам рядового і начальницького складу, поліцейським та їх сім'ям під час дії воєнного стану: постановою Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 № 168. Дата оновлення: 08.07.2022. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/168-2022-п>. (дата звернення: 13.07.2022).

19. Василик В. В. Кримінально-виконавчі засади покарання у виді позбавлення волі на певний строк: дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2021. 312 с.

20. Загальна характеристика Державної кримінально-виконавчої служби України. URL : <https://kvs.gov.ua/wp-content/uploads/2021/04/Загальна-характеристика-01.04.2021.pdf>. (дата звернення: 10.07.2022).

21. Огляд ситуації у сфері прав людини в Україні: 1 лютого - 30 квітня 2021 року. *Організація об'єднаних націй*. URL : https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Countries/UA/HRMMU_Update02_2021-05-01_UA.pdf. (дата звернення: 10.07.2022).

22. Форма статистичної звітності № 7 (річна) «Звіт про склад засуджених за 2021 рік». URL : https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvitnist_21. (дата звернення: 12.07.2022).

23. Про чисельність Державної кримінально-виконавчої служби України: Закон України від 02.03.2000 № 1526-III. Дата оновлення: 11.06.2009. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1526-14>. (дата звернення: 11.07.2022).

24. Гурський В. Є. Звільнення від покарання як захід кримінально-правового впливу в умовах воєнного стану. *Проблеми кваліфікації та розслідування кримінальних правопорушень в умовах воєнного стану*: матеріали наук.-теорет. конф. (Київ, 26 трав. 2022 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2022. С. 65-66.

25. Горох О. П. Звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України: дис. ... док. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2019. 697 с.

26. Кримінально-виконавче право. Словник-довідник / автори-упорядники: С. Ф. Денисов, Т. А. Денисова, М. В. Пузиревський. Чернігів: Десна Поліграф, 2020. 712 с.

27. Школа С. М. Соціальна адаптація амністованих і помилуваних осіб: проблеми теорії і законодавства. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2012. № 2. С. 263-272.

28. Коломієць Н. В., Шванська А. О. Актуальні проблеми застосування амністії в Україні. *Право і суспільство*. 2017. № 5. С. 197-200.

29. Ніколаєнко Т. Б. Амністія та помилування як підстави звільнення від кримінальної відповідальності та покарання. *Кримінальне право*. 2009. № 10. С. 68-71.

30. Письменський С. О. Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України : монографія; Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2014. 728 с.

31. Горох О. П. Звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України: автореф. дис. ... док. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2019. 43 с.

32. Засоби виправлення і ресоціалізації засуджених до позбавлення волі: монографія / за заг ред. А. Х. Степанюка. Харків : Кроссруд, 2011. 326 с.

33. Чугаєвська А. В. Процесуальний порядок звільнення від відбування покарання: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2020. 263 с.

34. Казначєва Д. В. Деякі дискусійні питання умовно-дострокового звільнення від відбування покарання. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2021. № 1 (24). С. 187-194.

35. Пузирьов М. С., Олефір Л. І. Соціально-правова обумовленість запровадження в законодавство України інституту пробачення наглядю за особами, умовно-достроково звільненими від відбування покарання. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2020. № 4. С. 199-205.

36. На захист країни. Роз'яснення для засуджених. *Державна кримінально-виконавча служба України*. URL: <https://kvs.gov.ua/без-категорії/note/12075>. (дата звернення: 14.07.2022).

References:

1. Pro zahalnu mobilizatsiiu: ukaz Prezidenta Ukrainy № 69 vid 24.02.2022. (2022) N. p. URL : <https://www.president.gov.ua/documents/692022-41413>. [in Ukrainian].

2. Pro prodovzhennia stroku provedennia zahalnoi mobilizatsii: ukaz Prezidenta Ukrainy № 342 vid 17.05.2022. (2022) N. p. URL : <https://www.president.gov.ua/documents/692022-41413>. [in Ukrainian].

3. Konstytutsiia Ukrainy: Zakon vid 28.06.1996 № 254k/96-VR. Data onovlennia: 01.01.2020. (1996) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr#top>. [in Ukrainian].

4. Zhenevska konventsiiia pro povodzhennia z viiskovopoloneny: Konventsiiia vid 12.08.1949 № 254k/96-VR. Data onovlennia: 08.02.2006. (1949) N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#top. [in Ukrainian].

5. Senatorova, O. V. (2018) Prava liudyny i zbroini konflikty : navch. posib. Kyiv : FOP Holembovska O. O. [in Ukrainian].

6. Kryminalnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 05.04.2001 № 2341-III. Data onovlennia: 30.06.2022. (2021) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>. [in Ukrainian].

7. Kryminalno-vykonavchi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 11.07.2003 № 1129-IV. Data onovlennia: 20.05.2022. (2003) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>. [in Ukrainian].

8. Pro viiskovyi oboviazok i viiskovu sluzhbu: Zakon Ukrainy vid 25.03.1992 № 2232-XII. Data onovlennia: 23.04.2022. (1992) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12/conv>. [in Ukrainian].

9. Pro osnovy natsionalnoho sprotyvu: Zakon Ukrainy vid 16.07.2021 № 1702-IX. Data onovlennia: 12.06.2022. (1992) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20> [in Ukrainian].

10. Pro mobilizatsiinu pidhotovku ta mobilizatsiiu: Zakon Ukrainy vid 21.10.1993 № 3543-XII. Data onovlennia: 16.06.2022. (1993) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12>. [in Ukrainian].

11. Pro zatverdzhennia Poriadku orhanizatsii ta vedennia viiskovoho obliku pryzovnykiv i viiskovozoboviazanykh: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 07.12. 2016 № 921. Data onovlennia: 14.03.2022. (2016) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/921-2016-p>. [in Ukrainian].

12. Pro Polozhennia pro prokhodzhennia hromadianamy Ukrainy viiskovoi sluzhby u Zbroinykh Sylakh Ukrainy: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 10.12.2008 № 1153/2008. Data onovlennia: 12.04.2022. (2008) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1153/2008>. [in Ukrainian].

13. Navrotskyi, V. O. (2022). Challenges faced by Ukrainian criminal law with the beginning of the Ukrainian-Russian war. *Kryminalno-pravovi, kryminolohichni, kryminalni protsesualni ta kryminalistychni problemy protydii zlochynnosti v umovakh voiennoho stanu - Criminal law, criminological, criminal procedural and forensic problems of countering crime under martial law : materials of the ukrainian Scientific and Practical Conference (electronic edition) (April 20, 2022, Kyiv - Lviv - Dnipro)*, 36-41. [in Ukrainian].

14. Albul, S. V., Yehorov, S. O. (2022) Legal aspects of the participation of civilians in the defense of Ukraine under martial law. *Naukovi problemy zaprovadzhennia pravovoho rezhymu voiennoho stanu v Ukraini: suchasnyi vymir - Scientific problems of introducing the legal regime of martial law in Ukraine: modern dimension: materials of a scientific and practical online event (April 29, 2022, Odesa)*, 4-5. [in Ukrainian].

15. Nikolaienko, T. B. (2019) Theoretical and legal principles for the appointment and execution of special punishments for military personnel: *Doctor's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

16. Pro rezultaty audytu efektyvnosti vykorystannia koshtiv derzhavnoho biudzhetu, spriamovanykh Ministerstvu yustytzii Ukrainy na vykonannia pokaran ustanovamy i orhanamy derzhavnoi kryminalno-vykonavchoi sluzhby Ukrainy, a takozh vykorystannia i rozporiadzhennia ob'ektyamy derzhavnoi vlasnosti, nalezhnymy derzhavi materialnymy ta inshymy aktyvamy, shcho maiut finansovi naslidky dlia derzhavnoho biudzhetu: zvit Rakhunkovoi palaty Ukrainy vid 12.10.2021 № 24-3. (2021) N. p. URL : https://rp.gov.ua/upload-files/Activity/Collegium/2021/24-3_2021/Zvit_24-3_2021.pdf. [in Ukrainian].

17. Shchodo rozghliadu zapytu: lyst Ministerstva yustytzii Ukrainy vid 07.04.2021 № 14895/III-H-1287/16.3.1. (2021) N. p. URL : https://dostup.pravda.com.ua/request/84418/response/237978/attach/2/.PDF.pdf?cookie_pass_through=1. [in Ukrainian].

18. Pytannia deiakykh vyplat viiskovosluzhbovtciam, osobam riadovoho i nachalnytskoho skladu, politseiskym ta yikh simiam pid chas dii voiennoho stanu: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 28.02.2022 № 168. Data onovlennia: 08.07.2022. (2023) N. p. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/168-2022-p>. [in Ukrainian].

19. Vasylyk, V. V. (2021). Criminal-executive principles of punishment in the form of imprisonment for a certain period. *Candidate's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

20. Zahalna kharakterystyka Derzhavnoi kryminalno-vykonavchoi sluzhby Ukrainy. N. d. N. p. URL : <https://kvs.gov.ua/wp-content/uploads/2021/04/Zahalna-kharakterystyka-01.04.2021.pdf>. [in Ukrainian].

21. Ohliad situatsii u sferi prav liudyny v Ukraini: 1 liutoho - 30 kvitnia 2021 roku. *Orhanizatsiia obiednanykh natsii - United Nations*. N. d. N. p. URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Countries/UA/HRMMU_Update02_2021-05-01_UA.pdf. [in Ukrainian].
22. Forma statystychnoi zvitnosti № 7 (richna) «Zvit pro sklad zasudzhennykh za 2021 rik». (2021) N. p. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/zvintnist_21. [in Ukrainian].
23. Pro chyselnist Derzhavnoi kryminalno-vykonavchoi sluzhby Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 02.03.2000 № 1526-III. Data onovlennia: 11.06.2009. (2000) N. p. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1526-14>. [in Ukrainian].
24. Hurskyi, V. Ye. (2022). Exemption from punishment as a measure of criminal-legal influence in the conditions of martial law. *Problemy kvalifikatsii ta rozsliduvannia kryminalnykh pravoporushen v umovakh voiennoho stanu - Problems of qualification and investigation of criminal offenses under martial law: scientific and theoretical conference (May 26, 22, Kyiv)*, 65-66. [in Ukrainian].
25. Horokh, O. P. (2019). Exemption from punishment and its serving under the criminal law of Ukraine. *Doctor's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].
26. Kryminalno-vykonavche pravo. *Slovnnyk-dovidnyk* (2020). S. F. Denysov (Ed.). Chernihiv: Desna Polihraf. [in Ukrainian].
27. Shkola, S. M. (2012) Social adaptation of amnestied and pardoned persons: problems of theory and legislation. *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav - Scientific bulletin of the Lviv State University of Internal Affairs*, 2, 263-272. [in Ukrainian].
28. Kolomiets, N. V., Shvanska, A. O. (2017) Actual problems of amnesty application in Ukraine. *Pravo i suspilstvo - Law and society*, 5, 197-200. [in Ukrainian].
29. Nikolaienko, T. B. (2009). Amnesty and pardon as grounds for exemption from criminal responsibility and punishment. *Kryminalne pravo - Criminal law*, 10, 68-71. [in Ukrainian].
30. Pysmenskyi, Ye. O. (2014). Theoretical and applied problems of release from punishment and its serving under the criminal law of Ukraine. Lugansk. [in Ukrainian].
31. Horokh, O. P. (2019). Exemption from punishment and its serving under the criminal law of Ukraine. *Extended abstract of doctor's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].
32. Means of correction and resocialization of those sentenced to imprisonment (2011) A. Kh. Stepaniuk (Ed.). Kharkiv. Krossroud. [in Ukrainian].
33. Chuhaievskia, A. V. (2020) Procedural procedure for exemption from serving a sentence. *Candidate's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].
34. Kaznacheieva, D. V. (2021) Some debatable issues of parole from serving a sentence. *Visnyk kryminolohichnoi asotsiatsii Ukrainy - Bulletin of the Criminological Association of Ukraine*, 1, 187-194. [in Ukrainian].
35. Puzyrov, M. S., Olefir, L. I. (2020) Social and legal conditionality of the introduction into the legislation of Ukraine of the institution of probation supervision of persons released on parole from serving a sentence. *Naukovyi visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav - Scientific Bulletin of the Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs*, 4, 199-205. [in Ukrainian].
36. Na zakhystr krainy. Roziasnennia dlia zasudzhennykh. *Derzhavna kryminalno-vykonavcha sluzhba Ukrainy - Derzhavna kriminal-vikonavcha service of Ukraine*. N. d. N. p. URL: <https://kvs.gov.ua/bez-katehorii/note/12075>. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 15.08.2022

Denysov S., Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminal Law and Criminology, faculty № 6, Kharkiv National University of Internal Affairs (Kharkiv, Ukraine)
Zaika D., Postgraduate student of the Department of Criminal Law and Criminology, faculty № 6, Kharkiv National University of Internal Affairs (Kharkiv, Ukraine)

EARLY RELEASE OF CONVICTS SENTENCED TO IMPRISONMENT FOR THE PURPOSE OF ENGAGEMENT IN COMBAT ACTIONS

Since the Armed Forces of Ukraine and other paramilitary formations of the state conduct active combat operations on a daily basis, they need constant replenishment of personnel. One of the potential mechanisms of such replenishment is the release and mobilization of those sentenced to imprisonment. During the years of Ukraine's independence, such a mechanism was used for the first time, which determines the relevance of the choice of topic. The article is devoted to the study of the grounds, expediency and legal regulation of the process of releasing convicts to deprivation of liberty in order to involve them in military operations and measures aimed at deterring the military aggression of the Russian Federation and the territory of Ukraine. The authors set a goal to analyze the normative and legal framework of the issue, to investigate the quantitative and qualitative indicators of crime and the marginal possibilities of involving convicted persons to participate in hostilities; to investigate financial, quantitative and security issues; study the materials of the latest scientific publications; provide scientifically based conclusions. From the materials of the publication, the authors of the article point out the impracticality of involving convicts to participate in hostilities from a financial point of view, which is due to the high level of expenditures from the state budget for military personnel and low for persons sentenced to imprisonment. However, the validity and necessity of their involvement is indicated in view of the quantitative and safety components of the issue. Based on the results of the analysis of legal acts and the practice of their application, it was established that the very process of early release and involvement of convicts to participate in hostilities has an appropriate legal basis and implementation mechanisms. However, in order to improve the legal regulation of the issue, the authors suggested making changes to the provisions of Articles 14 and 37 of the Law of Ukraine "On Military Duty and Military Service" and Article 9 of the Law of Ukraine "On the Basis of National Resistance".

Keywords: early release, participation in hostilities, sentenced to imprisonment, legal regulation, mobilization of convicts, amnesty, pardon.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.87-111

УДК: 343:415

Дудоров О. О., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінально-правової політики та кримінального права Національно-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка (м. Київ, Україна)

e-mail: o.o.dudorov@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-4860-0681>

Мовчан Р. О., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права Донецького національного університету імені Василя Стуса (м. Вінниця, Україна)

e-mail: romanmov1984@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-2074-8895>

Письменський Є. О., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Луанського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка (м. Івано-Франківськ, Україна)

e-mail: ye.pysmenskyu@i.ua

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-7761-7103>

ІСТОТНА ШКОДА ЯК НАСЛІДОК НЕЗАКОННОЇ ПОРУБКИ ЛІСУ: РЕТРОСПЕКТИВА, СЬОГОДНІШНІЙ СТАН І ПЕРСПЕКТИВА КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ¹

Статтю присвячено аналізу істотної шкоди як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 246 Кримінального кодексу України «Незаконна порубка або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу». Зміст і значення вказаної конститутивної ознаки досліджено як у правотворчій, так і у правозастосовній площині.

Встановлено, що законодавчий підхід до визначення змісту суспільно небезпечних наслідків у складі злочину, передбаченого ст. 246 КК, у виді істотної шкоди змінювався неодноразово. З'ясовано чинники, які зумовили відмову від оцінного характеру цієї ознаки (в частині майнового складника), а також недоліки первісної (здійсненої на підставі Закону України від 6 вересня 2018 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів») формалізації істотної шкоди.

Доведено, що сформульовані Верховним Судом правові позиції сигналізують про потребу комплексного вдосконалення кримінального закону з тим, щоб сформувати належну систему кваліфікуючих ознак, які б узгоджувались з ознаками основних складів злочинів і відповідали здобуткам доктрини кримінального права. Показано невиправданість використання у ч. 2 ст. 246 і ч. 3 цієї статті КК фактично однакових типів відсильної диспозиції. Доведено, що склади злочину, передбачені ч. 1 ст. 246 і ч. 3

¹ Стаття підготовлена в межах виконання проєкту Національного фонду досліджень України 0122U000803 «Підвищення ефективності кримінально-правової охорони довкілля в Україні: теоретико-прикладні засади».

цієї статті КК, можуть вважатись однорідними, але не основним та кваліфікованим, відповідно. Наведено аргументи на користь положення про перспективність конструювання незаконної порубки лісу, вчиненої в особливо охоронюваних лісах, як злочину з матеріальним складом.

Піддано критиці (зокрема, через констатацію порушення принципу правової визначеності) законодавче рішення про побудову складу злочину, передбаченого ст. 246 КК, як посягання з варіативними діями. З'ясовано окремі недоліки положень проєкту нового КК, присвячених заволодінню природними ресурсами і поводженню з незаконно добутими природними ресурсами.

Ключові слова: істотна шкода, суспільно небезпечні наслідки, незаконна порубка лісу, природні ресурси, оцінні ознаки, кримінальна відповідальність, кримінальні правопорушення проти довкілля, кваліфікуючі ознаки.

Постановка проблеми. Ліс є одним із найважливіших об'єктів природи. Крім надзвичайно вагомого значення як елементу довкілля та можливості використання для задоволення потреб людини в деревині та іншій лісовій продукції, цей природний ресурс має не меншу цінність через його вплив на клімат, атмосферу, виконання ґрунтозахисних, водоохоронних та інших корисних функцій, а також через свою роль в оздоровленні, відпочинку, забезпеченні культурних та естетичних потреб суспільства. Не випадково в загальносвітовому дискурсі дві ключові взаємопов'язані проблеми традиційно перебувають у фокусі уваги екологічної спільнот – це зміна клімату і вирубка лісів. Остання має безпосередні наслідки з позиції збільшення викидів вуглецю і втрати біологічного різноманіття [1].

За площею лісів і запасами деревини Україна є державою з дефіцитом лісових ресурсів. По всій країні відбувається швидке старіння деревостанів і пов'язане з ним зменшення приросту, а також погіршення якості і стійкості лісових насаджень, про що свідчать такі явища, як всихання дубняків і ялиників, пожежі в соснових насадженнях півдня і сходу України, похаштання сніголамів і вітроломів тощо [2]. Серйозний негативний вплив на стан лісів, як національного багатства, чинить і діяльність «чорних лісорубів». Як зазначається в юридичній літературі, незаконна порубка лісу в Україні зумовлена трьома ключовими обставинами – це незаконний обіг деревини, включаючи експорт лісоматеріалів, пиломатеріалів та іншої лісопродукції, самозаготівля дров домогосподарствами і супутні види організованого злочинного бізнесу (незаконне виробництво деревного вугілля, незаконне видобування бурштину) [3, с. 2].

Той факт, що поширені прояви незаконної порубки лісу є однією з найбільших екологічних загроз для сьогоденної України, побічно підтверджують і статистичні дані, які демонструють, що з-поміж усіх норм, передбачених розділом VIII Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК) «Кримінальні правопорушення проти довкілля», найактивніше застосовується саме ст. 246. Кримінологічні дослідження дозволили встановити, що карані за цією статтею КК незаконні порубка, перевезення, зберігання і збут лісу фактично є кожним другим облікованим кримінальним правопорушенням проти довкілля [4, с. 247, 253].

При всьому, як свідчать опрацьовані матеріали судової практики, ефективному застосуванню зазначеної кримінально-правової заборони перешкоджає низка притаманних їй недоліків. Одним із найбільш складних питань є правильне встановлення такої ознаки складу аналізованого злочину, як суспільно небезпечні наслідки, що, згідно із ст. 246 КК полягають у заподіянні істотної шкоди. Якскравим свідченням проблемності згаданого питання є той факт, що за час функціонування Касаційного кримінального суду Верховного Суду (далі – ККС ВС) переважна більшість справ щодо ст. 246 КК, які надходили на його розгляд, стосувались тих чи інших аспектів істотної шкоди, заподіяння якої є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони незаконної порубки лісу. Викладене зумовлює потребу окремого дослідження цієї конститутивної ознаки як у правотворчій, так і у правозастосовній площині.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання заподіяння істотної шкоди в результаті незаконної порубки лісу у своїх публікаціях розглядали, зокрема, такі автори, як: А. Бражник, О. Будяченко, О. Заїчко, Е. Кісілок, О. Кисилевич, Р. Максимович, О. Матюшенко. П. Мельник, О. Могильчук, Ю. Петренко, В. Попревич, О. Скворцова, О. Сторчоус, О. Ткаченко, Ю. Турлова. Звертались до обраної проблематики й автори цих рядків [5, с. 76–87]. Незважаючи на теоретичну і практичну значимість опублікованих праць, варто констатувати, що проблема нормативного відбиття істотної шкоди як ознаки складу злочину, передбаченого ст. 246 КК, та його кваліфікації за цією ознакою залишається належним чином не розв'язаною, а відтак потребує подальших наукових розвідок. Відповідні прогалини в науці кримінального права негативним чином позначаються на передбачуваності кримінального закону, нерідко призводять до безпідставного закриття кримінальних проваджень і скасування судових рішень та, як наслідок, зниження запобіжного потенціалу аналізованої кримінально-правової заборони.

Формулювання цілей. У статті автори мають на меті розглянути найбільш дискусійні проблеми, пов'язані із заподіянням істотної шкоди як ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 246 КК, на підставі чого висунути пропозиції з удосконалення законодавства, реалізація яких (сподіваємось) сприятиме більш ефективній кримінально-правовій протидії незаконній порубці лісу і суміжним посяганням.

Виклад основного матеріалу. За період чинності КК 2001 р. законодавчий підхід до визначення змісту суспільно небезпечних наслідків у складі злочину, передбаченого ст. 246 КК, змінювався тричі. При тому словесне позначення таких наслідків (заподіяння істотної шкоди) залишалось стабільним. За первинною редакцією розглядуваної статті КК (2001–2018 рр.) незаконна порубка лісу, за винятком посягань на особливо охоронювані ліси, мала тягнути відповідальність, якщо такі дії заподіювали істотну шкоду, яка мала статус оцінного поняття.

Принагідно зауважимо, що назва ст. 246 КК (і попередня, і теперішня) є умовною: рубці піддається не ліс як природний ресурс, а відповідні дерева і чагарники (це саме стосується і таких дій, як перевезення, зберігання і збут), через що потребує уточнення.

З огляду на невизначений характер істотної шкоди, для її встановлення рекомендувалось окремо досліджувати кожен конкретний випадок незаконної порубки лісу, враховуючи вартість, екологічну цінність (наприклад, занесення дерева або чагарника до Червоної книги України), кількість незаконно вирубаного лісу, розмір шкоди, завданої довкіллю, зокрема обчисленої за спеціальними таксами, тощо. Здійснюючи свого часу тлумачення ст. 246 КК, зазначалося, що шкода мала визнаватись істотною, наприклад, тоді, коли були знищені певні види дерев у тій чи іншій місцевості, погіршилися породний склад, якість, захисні, водоохоронні й інші екологічні властивості лісу, виникли труднощі у відтворенні заліснення в певній місцевості, знизилась якість атмосферного повітря, змінились ландшафт місцевості, русло річки, сталась ерозія ґрунту [2, с. 454]. Цілком очевидно, що за умови законодавчої невизначеності уніфіковане трактування оцінних понять на кшталт істотної шкоди у правозастосуванні ускладнене (щоб не сказати, виключене).

Висловлене твердження ґрунтувалось на аналізі матеріалів судової практики, результати якого показували, що правники демонстрували широкий спектр підходів до розуміння змісту ст. 246 КК у частині встановлення суспільно небезпечного наслідку незаконної порубки лісу у виді заподіяння істотної шкоди. У результаті одні й ті самі дії, які полягали в незаконній порубці деревостанів, залежно від угляду слідчого, прокурора або судді (інколи нічим не обґрунтованого) могли одержувати різну правову оцінку – або як злочину, або як адміністративного проступку. Такий стан речей, зайвий раз віддзеркалюючи гостроту проблеми визначення розглядуваної ознаки складу злочину, свідчив про порушення принципів справедливості і законності в кримінальному праві й утворення потужного корупційного чинника [5, с. 81–84]. З'ясовані обставини наводили на думку про те, що, незважаючи на множинність і часткову слушність відповідних теоретичних рекомендацій, основним способом забезпечення однаковості практики застосування ст. 246 КК (у частині встановлення істотної шкоди як криміноутворювальної ознаки) мало стати законодавче втручання. Зокрема, у 2017 р. автори наполягали на тому, що таке втручання могло набути вигляду чіткого закріплення в ст. 246 КК вартісних параметрів того, яка шкода вважається істотною (принаймні, щодо її майнового складнику) [5, с. 166].

На потребу вдосконалення ст. 246 КК вказували не лише науковці. Парламентарії так само розуміли наявність позначеної проблеми, свідченням чого була низка зареєстрованих у Верховній Раді України (далі – ВРУ) законопроектів, спрямованих на її розв'язання. Не вдаючись у деталі кожної законодавчої ініціативи, зазначимо, що на підтримку заслуговував підхід, за яким у примітці ст. 245 КК визначалось, що істотною шкодою у статтях 245, 246, 246-1, якщо вона полягає в завданні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка у 25 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (далі – НМДГ).

Цей варіант удосконалення кримінального закону сприймався схвально хоча б через те, що: 1) порівняно з аналогічними пропозиціями, викладеними в інших законопроектах, зазначений вартісний параметр істотності шкоди (її майнового складника) був більш наближеним до типових реалій правозастосування; 2) завдяки використанню формулювання «якщо вона полягає в завданні матеріальних збитків», зберігалась можливість визнання істотною й екологічною шкодою, навіть якщо її майновий еквівалент є меншим за 25 НМДГ [5, с. 87].

Урешті-решт відповідні напрацювання знайшли часткове втілення у Законі України від 6 вересня 2018 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» (далі – Закон від 6 вересня 2018 р.). На його підставі поряд із доповненням КК ст. 201-1, присвяченою «контрабанді лісу», відбулась часткова (щодо майнової шкоди) формалізація поняття «істотна шкода», за яким визначаються суспільно небезпечні наслідки складу досліджуваного злочину. Мінімальний поріг істотності заподіяної майнової шкоди був установлений на рівні двох тисяч НМДГ (п. 1 примітки ст. 246 КК).

Згодом, унаслідок ухвалення Закону від 25 квітня 2019 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів» (далі – Закон від 25 квітня 2019 р.) і зважаючи на очевидну помилковість закріплених Законом від 6 вересня 2018 р. явно завищених параметрів установлення істотної шкоди (як, до слова, і тяжких наслідків), що стала на заваді забезпеченню належної кримінально-правової охорони лісу, вони були істотно знижені.

Цікаво, що Пояснювальна записка до законопроекту, ухваленого як Закон від 25 квітня 2019 р., містила більш-менш докладне обґрунтування необхідності зниження кількісних параметрів істотної шкоди і тяжких наслідків як ознак складів злочину «незаконна порубка або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу»: 1) у лісах державних лісгосподарських підприємств, що належать до сфери управління Держлісагентства, за 2018 р. обсяг незаконних рубок склав 17,7 тис. м³ деревини на суму заподіяної шкоди 116,7 млн грн, що в загальному вимірі на 1 м³ незаконної рубки дорівнює 6 582,73 грн заподіяної шкоди; 2) для того, щоб настала відповідальність за ст. 246 КК, мінімальний обсяг вчиненої незаконної рубки повинен становити понад 292 м³; 3) згідно з лісотаксаційними показниками, середній обсяг деревини пристигаючого або стиглого деревостану складає 250–300 м³ на 1 га, а отже, порушнику необхідно одночасно зрізати близько 1 га лісу, щоб була правова підстава для кримінального переслідування за вчинення злочину, передбаченого ст. 246 КК. За іншими підрахунками, для настання кримінальної відповідальності за цією статтею КК необхідно було незаконно зрубати приблизно 300 дерев, середній діаметр яких становить 30–60 см [7, с. 24]. Зважаючи на наведені аргументи, розробники згаданого законопроекту домоглися, по-перше, уточнення передбачених у п. 1 і п. 2 примітки ст. 246 КК параметрів істотної та тяжкої шкоди, які були зменшені з 2 тис. та 5 тис. до 20 та 60 НМДГ, відповідно; по-друге, аналогічної корекції показників передбачених ст. 201-1 КК великого та особливо великого розмірів, які були знижені з 1 тис. та 3 тис. до передбачених наразі 18 та 36 НМДГ, відповідно.

Зазначені законодавчі «перипетії» не можуть не викликати низку питань:

1) чому передбачені як раніше, так і наразі в статтях 201-1 та 246 КК параметри заподіяної шкоди жодним чином не корелюють між собою? Зрозуміло, що в ст. 201-1 КК відповідні показники позначають вартість деревини, яка виступає підставою для диференціації кримінальної відповідальності, а в ст. 246 КК – це показник шкоди, яка є не лише кваліфікуючою, а й криміноутворювальною ознакою. Незважаючи на це, переконані в необхідності здійснити уніфікацію вартісних меж, закріплених у цих однорідних, як впливає зі змісту ч. 2 ст. 201-1 КК, складах злочинів [8, с. 142-148];

2) про яку стабільність і соціальну обумовленість кримінального закону може йти мова, якщо вартісні показники криміноутворювальної і кваліфікуючої ознак складу злочину, передбаченого ст. 246 КК, одномоментно змінюються у більше ніж 100 разів? Як не дивно, але до набрання чинності Законом від 25 квітня 2019 р. у відповідній нормі були закріплені показники, які від обґрунтованих відрізнялись аж у 100 разів;

3) чому це здивування не виникло раніше – при розробленні та ухваленні Закону від 6 вересня 2018 р., особливо враховуючи те, що з десяти ініціаторів законопроекту, ухваленого як Закон від 25 квітня 2019 р., відразу шість депутатів були розробниками і законопроекту, прийнятого як Закон від 6 вересня 2018 р.?

Дві останні з наведених вище обставин, пов'язаних із нормативним закріпленням спочатку очевидно завищених (Закон від 6 вересня 2018 р.) та подальшим зниженням відповідних показників істотної шкоди та тяжких наслідків (Закон від 25 квітня 2019 р.), зумовлюють настання таких негативних наслідків, які свідчать про порушення принципу справедливості в царині правозастосування.

Розмір шкоди, що оцінюється як істотна, з погляду кваліфікації за ст. 246 КК у редакції, яка діяла до набрання чинності Законом від 6 вересня 2018 р., зазвичай складав 7-10 тис. грн [9, с. 50], тобто 8-11 НМДГ (у перерахунку станом на 2018 р.). Отже, наслідком ухвалення цього Закону, мета якого декларувалась як «посилення кримінальної відповідальності за незаконну вирубку лісу», насправді стала декриміналізація значного масиву діянь, які спричинили майнову шкоду у величезному діапазоні від мізерних 8-11 і аж до 2 тис. НМДГ. Ураховуючи установлені законом, причому не лише кримінальним (ст.ст. 4, 5 КК), а й Конституцією України (ст. 58), правила про дію закону в часі, не лише була втрачена можливість відкривати нові кримінальні провадження, а й виникла необхідність закриття всіх попередніх проваджень за ст. 246 КК, які були розпочаті до набрання чинності Законом від 6 вересня 2018 р. і в яких істотною визнавалась шкода на будь-яку суму, меншу за 2 тис. НМДГ.

Правильність такого тлумачення підтвердили і судді ККС ВС. Зокрема, за підсумками розгляду ідентичних за змістом кримінальних проваджень, які були відкриті за ст. 246 КК у редакції до набрання чинності Законом від 6 вересня 2018 р. і в яких підставою для інкримінування цієї норми стало заподіяння незаконною порубкою лісу шкоди на суму 6 448,52 грн, 8 017,22 грн і 16 840,41 грн, відповідно, було констатовано, що після набрання чинності зазначеним Законом істотно підвищено поріг «істотної шкоди». З 1 січня 2019 р. диспозиція ч. 1 ст. 246

КК передбачає заподіяння істотної шкоди в розмірі, що у 2 тис. і більше разів перевищує НМДГ, а кримінальна відповідальність настає при заподіянні шкоди на суму більше 1 млн 921 тис. грн. Зважаючи на це, ККС ВС зробив висновок про те, що, по-перше, внесені законодавцем зміни призвели до декриміналізації діяння, по-друге, дія згаданого Закону має зворотню дію в часі, а тому скасовує кримінальну відповідальність у разі заподіяння злочином меншої шкоди, ніж встановлено нормою закону, через що, по-третє, розглядувані кримінальні провадження мають бути закриті на підставі п. 4 ч. 1 ст. 284 Кримінального процесуального кодексу України [10; 11; 12].

Водночас підсумком згаданих законодавчих змін стала очікувана формалізація (хай навіть часткова) оцінного поняття «істотна шкода», що з-поміж іншого зробило більш передбачуваним відмежування злочину, караного за ст. 246 КК, від адміністративного проступку (передусім передбаченого ст. 65 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП)). Немає, однак, підстав стверджувати, що внесення змін до ст. 246 КК значно вплине на успішне розв'язання проблем, пов'язаних із наданням справедливої кримінально-правової оцінки фактам незаконної порубки лісу за ознакою заподіяння істотної шкоди. Невирішеність цих проблем зумовлюється: по-перше, небездоганністю інших законодавчих змін у сфері охорони лісу; по-друге, пасивністю законодавця, який своєчасно не реагує на останні правозастосовні тенденції, зокрема на рівні сформованої практики ККС ВС.

Зазвичай наука кримінального права виходить з того, що кваліфікуючі ознаки складу злочину є додатковими до ознак основного його складу, а отже, немає необхідності відтворювати в частині другій статті кримінального закону всі ознаки об'єктивної сторони певного діяння, які описані в її першій частині. Таким чином, при описанні кваліфікуючих ознак перевага повинна надаватися стислим висловлюванням на кшталт «те саме діяння», а під час викладення особливо кваліфікованих складів – «діяння, передбачені частиною першою або другою (третьою)». Як зазначається в юридичній літературі, такі формулювання є лаконічними, економними, логічними, вирізняються достатньою визначеністю і водночас адекватно відтворюють зміст частин перших відповідних статей, констатуючи, що описана в частині другій поведінка може виражатися в одному діянні чи їх множинності [13, с. 190–191].

На жаль, вітчизняний законодавець, хоч і використовує зазначений прийом для конструювання кваліфікованих складів злочинів, робить це не завжди вдало, бо не забезпечує належну системність при побудові відсильних диспозицій окремих кримінально-правових норм і не враховує попередньо зроблених коригувань закону. Це призводить до спотворення справжнього змісту певних положень КК, що, своєю чергою, зумовлює порушення загальнолюдських принципів і цінностей, породжує несправедливість тощо.

Останнім часом до проблеми недосконалості законодавчого описання кваліфікуючих ознак та їхнього співвідношення з ознаками основного складу злочину звертався і ККС ВС. Йдеться про резонансні справи щодо тлумачення ч. 2 ст. 365 КК [14] і ч. 2 ст. 194 КК [15], за результатами розгляду яких було вирішено,

що зміст норм, які містяться в ч. 2 ст. 365 КК і ч. 2 ст. 194 КК, установлюється через відсилання до частин перших вказаних статей лише в тій частині, де описується суспільно небезпечне діяння («те саме діяння» та «дії, передбачені частиною першою цієї статті», відповідно). Отже, відображені в частинах перших наслідки при кваліфікації врахуванню не підлягають, а ч. 2 ст. 194 і ч. 2 ст. 365 КК фактично описують самостійні (основні) склади злочинів, а не містять кваліфікуючі ознаки.

Очевидно, що сформульовані ВС правові позиції сигналізують про потребу комплексного вдосконалення КК із тим, щоб сформулювати належну систему кваліфікуючих ознак, які б узгоджувались з ознаками основних складів злочинів і відповідали сучасним здобуткам доктрини кримінального права. Так, щодо складу злочину «умисне знищення або пошкодження майна», у юридичній літературі висувається пропозиція замінити в тексті ч. 2 ст. 194 КК словосполучення «те саме діяння» на вираз «умисне знищення або пошкодження чужого майна», завдяки чому розмір заподіяної шкоди не матиме юридичного значення при вчиненні цього злочину загальнонебезпечним способом, спричиненні ним загибелі людей або інших тяжких наслідків [16, с. 198]. На ту обставину, що законодавчі підходи до формулювання кваліфікованих складів злочинів повинні відрізнитись залежно від того, чи є його основний склад формальним або матеріальним, слушно звертає увагу З. Загинеї-Заболотенко. Вона наголошує на тому, що, коли основний склад злочину є матеріальним, то законодавчі конструкції кваліфікованих складів повинні містити повну вказівку на злочин, яку містить частина першої відповідної статті, або його узагальнене найменування. Наприклад, у ст. 185 КК «Крадіжка» основний склад злочину – матеріальний. У ч. 1 цієї статті передбачено, що крадіжка – це таємне викрадення чужого майна. Відповідно, законодавчі конструкції кваліфікованих складів сформульовано так: «крадіжка, вчинена...» (частини 2, 4, 5 ст. 185 КК), «крадіжка, поєднана...» (ч. 3 ст. 185 КК). Такі формулювання означають, що для кваліфікованих складів характерними є всі конститутивні ознаки крадіжки, зокрема суспільно небезпечні наслідки. Водночас З. Загинеї-Заболотенко зазначає, що в тому разі, коли кваліфікуючі ознаки виражають суспільно небезпечні наслідки, законодавчі конструкції відповідних кваліфікованих складів можуть мати такий вигляд: «дії, передбачені частиною першою, якщо вони спричинили...» (або інші подібні формулювання залежно від специфіки описання об'єктивної сторони складів злочинів [17, с. 116].

Повертаючись до проблематики нашого дослідження, подивимось, яким чином сформульовані передбачені ч. 2 та ч. 3 ст. 246 КК кваліфікуючі ознаки та чи відбивають вони суспільно небезпечні наслідки незаконної порубки лісу у виді заподіяння істотної шкоди. Виявляється, що ці ознаки різнопланові, адже пов'язуються з: 1) повторністю або вчиненням відповідних дій за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 246 КК), 2) особливим місцем вчинення злочину – заповідниками, територіями чи об'єктами природно-заповідного фонду (далі – ПЗФ), іншими особливо охоронюваними лісами (ч. 3 ст. 246 КК). При тому в

обох випадках використано по суті однакові типи відсильної диспозиції, що містять конструкції «ті самі дії» (ч. 2 ст. 246 КК) та «дії, передбачені частиною першою цієї статті» (ч. 3 ст. 246 КК).

Через те що порубка здійснюється в особливо охоронюваних лісах, наявність заподіяння істотної шкоди в розумінні ч. 1 ст. 246 КК втрачає своє значення з погляду інкримінування ч. 3 ст. 246 КК: порубка будь-якого дерева в такому особливому місці, так би мовити, автоматично свідчить про належний (притаманий злочину) рівень суспільної небезпеки вчиненого. Тому склад злочину, передбачений ч. 3 ст. 246 КК, у юридичній літературі зазвичай розглядається як формальний. Спонукає зробити такий висновок і застосування історичного способу тлумачення кримінального закону: у первісній (на момент ухвалення чинного КК) редакції її ст. 246 незаконна порубка дерев в особливо охоронюваних лісах визнавалась окремою (альтернативною) формою об'єктивної сторони основного складу злочину. Стосовно чинної редакції аналізованої кримінально-правової заборони О. Ткаченко зазначає, що незаконна порубка лісу в заповідниках або на територіях та об'єктах ПЗФ, або в інших особливо охоронюваних лісах через більшу суспільну небезпеку вважається закінченим уже з моменту рубки першого дерева або куща незалежно від шкоди, заподіяної такими діями. Сам факт здійснення незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу на територіях та об'єктах, які мають особливу цінність для держави та її громадян, дозволяє вважати шкоду, заподіяну навіть початком здійснення цих незаконних дій, істотною [18, с. 145]. Викладену точку зору поділяють й інші дослідники, стверджуючи, що вчинення дій, передбачених ч. 1 ст. 246 КК, у заповідниках, або на територіях та об'єктах ПЗФ, або в інших особливо охоронюваних лісах є достатньою підставою для кваліфікації діяння як злочину, а істотна шкода в такому разі не є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони [19, с. 368; 20, с. 191].

Про недоліки формулювання кваліфікуючої ознаки, передбаченої ч. 3 ст. 246 КК, щодо відсилання до ч. 1 цієї статті, свідчить той факт, що перевезення, зберігання, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників чомусь так само, як і порубка, у тексті кримінального закону «прив'язується» до особливо охоронюваних лісів. Проте у разі вчинення таких дій кримінальна відповідальність не може посилюватись, адже, наприклад, збут дерев у заповіднику не є небезпечнішим, ніж такий збут, вчинений у будь-якому іншому місці. Натомість збут дерев, незаконно зрублених у тому ж заповіднику, може свідчити про вищу суспільну небезпеку вчиненого.

Отже, чи є склад злочину, передбаченого ч. 3 ст. 246 КК, кваліфікованим? Чи виникає через це конкуренція кримінально-правових норм про основний та кваліфікований склад злочину, яка, як відомо, має долатись через застосування тієї статті (частини статті) Особливої частини КК, що передбачає склад злочину з кваліфікуючою ознакою? [21, с. 142]

Як було сказано вище, кваліфікуючі ознаки – це ознаки, які є додатковими до ознак основного складу злочину, а тому першою логічною вимогою до конструювання кваліфікуючих ознак у доктрині називається те, що зміст кваліфіку-

ючої ознаки повинен узгоджуватись зі специфікою ознак і конструкцією основного складу злочину [22, с. 192–194]. Тут доречно згадати висловлювання В. Навроцького про те, що склади злочинів, які передбачають більш небезпечні посягання, – кваліфіковані чи особливо кваліфіковані – містять у собі ознаки основного складу цього ж злочину. Відповідні склади злочинів конструюються законодавцем у спосіб визначення додаткових ознак (до тих, які є в основному складі злочину). Відсутність хоча б однієї ознаки основного складу злочину означає, що ми маємо справу не з іншим видом складу певного злочину, а зі складом зовсім іншого злочину, який треба кваліфікувати за іншою статтею кримінального закону [23, с. 451]. У нашому випадку основний склад злочину (ч. 1 ст. 246 КК) є матеріальним, оскільки його обов'язковою ознакою є заподіяння істотної шкоди, тоді як склад злочину, передбачений ч. 3 ст. 246 КК, за своєю конструкцією визнається формальним (заподіяння істотної шкоди не є його конститутивною ознакою).

Отже, склади злочину, передбачені ч. 1 ст. 246 і ч. 3 цієї ж статті КК, можуть вважатись однорідними, але не основним та кваліфікованим, відповідно. Під однорідними зазвичай розуміють злочини, суспільна небезпека яких є приблизно однаковою, які посягають на однакові або подібні об'єкти кримінально-правової охорони і вчиняються з однією і тією ж формою вини. Як відомо, елементами сукупності кримінальних правопорушень можуть бути і ті однорідні делікти, які передбачені різними частинами однієї і тієї ж статті Особливої частини КК. Сказане наводить на думку про те, що незаконна порубка лісу, яка призвела до заподіяння істотної шкоди й при тому була вчинена щодо лісів на територіях зі спеціальним правовим режимом, має (як не парадоксально це звучить) отримувати кримінально-правову оцінку не лише за ч. 3 ст. 246 КК, а й за ч. 1 цієї статті КК (за ознакою заподіяння істотної шкоди). Змодельована ситуація, на нашу думку не підпадає, під жоден із тих виокремлених В. Навроцьким випадків, коли ідеальна сукупність не може мати місце, а вчинене повинне розцінюватись як одиничний злочин [23, с. 342–346].

Яким же чином на практиці розв'язується проблема розуміння змісту норм, що містяться в ч. 2 і ч. 3 ст. 246 КК?

Розглядаючи справи за ч. 3 ст. 246 КК, ККС ВС вирішив, що з об'єктивної сторони злочин, передбачений ст. 246 КК, може бути вчинений у таких двох формах: 1) незаконна порубка дерев або чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, перевезення, зберігання, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяло істотну шкоду (ч. 1 ст. 246 КК); 2) вчинення зазначених дій у заповідниках або на територіях та об'єктах ПЗФ, або в інших особливо охоронюваних лісах (істотна шкода не є обов'язковою ознакою складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 246 КК; за законодавчою конструкцією він є формальним). Відтак ККС ВС зробив висновок про те, що для настання відповідальності за злочин, передбачений ч. 3 ст. 246 КК, заподіяння істотної шкоди не має значення, а зважати треба на особливість місця вчинення злочину [24; 25]. Така позиція знайшла підтримку в судах нижчих інстанцій, які інкримінували ч. 3 ст. 246 КК особам, незаконна порубка дерев або чагарників якими на відповідних територіях

заподіявала матеріальну шкоду на суму, наприклад, 517 грн [26], 465 грн [27], 374 грн [28], 246 грн [29], 225 грн [30] або навіть 82 грн [31].

Інший підхід застосовують суди, кваліфікуючи поведінку винних за ч. 2 ст. 246 КК і вважаючи цей склад злочину матеріальним. Така позиція може видатись: 1) нелогічною, адже встановлення по суті однакового змісту відсильних диспозицій, закріплених у ч. 2 і ч. 3 цієї статті КК, здійснюється по-різному; 2) такою, що суперечить аргументації, покладеній в основу згаданих вище рішень ВС у справах про ч. 2 ст. 194 і ч. 2 ст. 365 КК. Інша річ, що через з'ясовані вище недоліки кримінального закону в частині побудови кваліфікованих складів злочину, передбаченого ст. 246 КК, таку судову практику можна визнати узгодженою із засадою верховенства права, завдяки якій забезпечується реалізація принципу справедливості у кримінально-правових відносинах.

Аналіз судової практики показав, що ч. 2 ст. 246 КК інкримінується лише в тих випадках, коли відповідні дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, заподіяли істотну шкоду. Про це свідчить те, що: 1) за наслідками вивчення розміщених у ЄДРСР вироків, ухвалених за ч. 2 ст. 246 КК, нами не було виявлено жодного факту інкримінування цієї норми в випадках, коли відповідні дії не заподіяли істотної шкоди; 2) в усіх цих рішеннях суди не обмежувались вказівкою на незаконну порубку дерев, вчинену повторно або за попередньою змовою групою осіб, а використовували формулювання «незаконна порубка, що заподіяла істотну шкоду, вчинена за попередньою змовою групою осіб (або повторно)», тим самим визнаючи склад злочину, передбачений ч. 2 ст. 246 КК, матеріальним. Суди, надаючи таку кримінально-правову оцінку вчиненому, фактично демонструють своє переконання в тому, що дії, описані в ч. 1 ст. 246 КК, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, є менш небезпечними за аналогічну поведінку, яка має місце в місцях, вказаних у ч. 3 цієї статті, а тому злочинними воно повинні визнаватись лише за умови заподіяння істотної шкоди.

При описанні складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 246 КК, слід було врахувати згадані вище резонні міркування науковців стосовно неправильності використання в випадках, коли основний склад злочину є матеріальним, а кваліфікуючі ознаки виражають не лише його суспільно небезпечні наслідки, традиційних формулювань на кшталт «діяння, передбачені...» або «ті самі діяння». Водночас, беручи до уваги специфіку диспозицій ч. 1 ст. 246 КК (наявність у ній згадування декількох варіативних форм кримінально протиправних діянь), стає очевидною недоцільність повного дублювання всіх ознак цього злочину у кваліфікованих складах, адже реалізація такого підходу зробить конструкцію кримінально-правової заборони занадто громіздкою, а отже, складною для сприйняття.

Таким чином, ст. 246 КК потребує вдосконалення з тим щоб забезпечувалась ясність закону (зокрема, в частині формулювання кваліфікуючих ознак) і виключалось неоднозначне тлумачення. Якщо законодавець справді вважає, що караність діянь, передбачених чч. 2, 3 ст. 246 КК, має пов'язуватись з різними чинниками (настанням суспільно небезпечних наслідків і місцем вчинення злочину, відповідно), то диференційованим (на противагу закріпленому в чинній

редакції ст. 246 КК уніфікованому) має бути і підхід до конструювання вказаних кримінально-правових норм.

Розмірковуючи над варіантами вирішення подібної проблеми щодо «земельних злочинів», ми пропонували вживати в подібних випадках, хоч і не традиційне для вітчизняної практики правотворчості, але найбільш лаконічне і змістовне формулювання «злочин, передбачений частиною першою, якщо він...» [32, с. 759]. Вважаємо, що такий (чи подібний) підхід може стати в нагоді і при поліпшенні ч. 2 ст. 246 КК, яка могла б мати такий вигляд: «Злочин, передбачений частиною першою цієї статті, вчинений повторно або за попередньою змовою групою осіб, карається...». За умови збереження конструювання відповідного складу злочину як формального у ч. 3 ст. 246 КК і надалі могло б використовуватись нинішнє формулювання («Дії, передбачені частиною першою цієї статті...»). Однак чи безспірними є викладені пропозиції *de lege ferenda*?

Шукаючи відповідь на це питання, ми вирішили проаналізувати показники як екологічної, так і майнової шкоди, яка фіксується при кваліфікації вчиненого за ч. 3 ст. 246 КК. Результати аналізу дають змогу стверджувати, що встановлення кримінальної відповідальності за будь-які прояви діянь поза врахуванням суспільно небезпечних наслідків може свідчити про порушення базового чинника криміналізації – принципу суспільної безпеки. Підтвердженням сказаного може слугувати інкримінування ч. 3 ст. 246 КК, за якого встановлено таке співвідношення кількості зрубаних дерев і завданої шкоди: 2 дерева – 4 608 грн [33]; 1 – 3 033 грн [34]; 4 – 1 643 грн [35]; 1 – 1 416 грн [36]; 1 – 1 336 грн [37]; 2 – 517 грн [38]; 1 – ті ж самі 517 грн [39]; 3 – 374 грн [40]; 1 – ті ж самі 374 грн [41; 42]; 3 – 368 грн [43]; 3 – 246 грн [44]; 1 – 225 грн [45] тощо. У деяких випадках кваліфікації за ч. 3 ст. 246 КК розмір шкоди (як майнової, так і екологічної), заподіяної внаслідок незаконного зрубання дерев на території ПЗФ, у судових рішеннях взагалі не конкретизувався [46].

Сумніваємось у тому, що вчиненню незаконної порубки одного або декількох дерев на території ПЗФ або в іншому особливо охоронюваному лісі притаманний рівень суспільної небезпеки, достатній для визнання цього діяння злочином. Звісно, одним із основних контраргументів слугує викладена вище думка про необхідність врахування при криміналізації особливостей правового режиму територій, про які йдеться в ч. 3 ст. 246 КК. Мовляв, з огляду саме на цей режим, здійснювана порубка навіть одного чи декількох дерев має визнаватися настільки шкідливою для екологічних відносин у сфері охорони лісу, що потребує встановлення кримінальної відповідальності за ці дії без урахування величини заподіяної майнової шкоди. Однак така логіка міркувань може бути піддана критиці.

По-перше, згідно з постановою Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) від 23 липня 2008 р. № 665 «Про затвердження такс для обчислення розміру шкоди, заподіяної лісу», на підставі якої насамперед і вираховується майнова шкода від злочину, передбаченого ст. 246 КК, ця шкода залежить від сукупності таких факторів, як кількість зрубаних дерев, їх діаметр, вид, місце, вік і навіть час здій-

снованої порубки. Отже, відповідна майнова шкода є показником не просто вартості зрубаних дерев – він безпосередньо корелюється із завданою шкодою доквіллю і є чи не єдиним об'єктивно вираховуваним вираженням такої шкоди.

По-друге, у Додатку 1 постанови КМУ від 24 липня 2013 р. № 541 «Про затвердження такс для обчислення розміру шкоди, заподіяної порушенням законодавства про ПЗФ» визначено такси з обчислення розміру шкоди внаслідок незаконної рубки або пошкодження дерев у межах згаданих у ч. 3 ст. 246 КК територій та об'єктів ПЗФ. І розміри цих такс є значно вищими порівняно з таксами, що стосуються «звичайних» лісів. Наприклад, розмір шкоди за кожне дерево, вирубане до ступеня припинення росту діаметром 10 і менше см на «звичайній» території, складає 42 грн, тоді як на території ПЗФ – 82 грн (або ж 93 грн у степовій зоні); діаметром 10,1–14 см – 74 грн та 143 грн (160 грн), відповідно; діаметром 14,1–18 см – 190 грн та 374 грн (407 грн).

По-третє, відповідно до п.1 примітки ст. 246 КК, істотною вважається (чи виправдано – тема окремої розмови) не лише майнова шкода на суму 20 і більше НМДГ, а й інша істотна шкода, яка завдається навколишньому природному середовищу в частині забезпечення ефективної охорони, належного захисту, раціонального використання та відтворення лісів. Тобто за ч. 3 ст. 246 КК може бути кваліфікована і незаконна порубка у відповідних місцях, яка, хоч і не заподіяла відповідну майнову шкоду, але призвела до завдання істотної шкоди доквіллю.

Викладене схиляє до думки про те, що вдосконалена ст. 246 КК має конструюватись таким чином, щоб усі передбачені нею склади злочину були матеріальними. При тому задля створення належного механізму кримінально-правової охорони лісових відносин щодо територій зі спеціальним правовим режимом може бути використаний прийом, подібний до запропонованого розробниками нового КК [47]. Вони єдиною криміноутворювальною ознакою порубки дерев і чагарників у лісі або лісовому насадженні пропонують вважати заподіяння неістотної (ст. 7.5.7 – проступок) або істотної (ст. 7.5.4 – злочин) шкоди. Згідно з п. 6 ч. 1 ст. 7.5.3 проєкту, вчинення цього діяння на територіях чи об'єктах ПЗФ України належить до ознак, які підвищують на один ступінь тяжкість злочину (незрозуміло, щоправда, чому це положення не розповсюджується на проступки).

Встановлення істотної шкоди як наслідку злочину, передбаченого ст. 246 КК, пов'язано ще з однією проблемою, яка виникла у зв'язку з ухваленням Закону від 6 вересня 2018 р. Йдеться про те, що чинною редакцією цієї статті КК передбачено відповідальність не лише за незаконну порубку лісу, а й за низку варіативних дій – перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників. Такий законодавчий підхід сприймається неоднозначно.

З одного боку, його реалізація, як зазначає О. Заїчко, відповідає міжнародній практиці, згідно з якою під незаконною порубкою лісу розуміється заготівля, транспортування і купівля-продаж деревини з порушенням національного законодавства. Крім того, з кримінологічної точки зору антисуспільна суть такого явища, як незаконна порубка лісу, полягає в заподіянні істотної шкоди не лише

довкіллю, а й національній економіці, правам та інтересам постійних і тимчасових лісокористувачів у частині заготівлі деревини й одержанні доходу від її реалізації [3, с. 8, 14]. Щоправда, не зовсім зрозуміло, чому законодавець, вирішивши в згаданий спосіб розширити зміст досліджуваної кримінально-правової заборони, не згадав у ній, наприклад, про дії тих осіб, які відбирають і позначають деревостани, що підлягатимуть незаконній порубці, або задля приховування слідів вчиненого злочину знищують пеньки незаконно зрубаних дерев тощо.

З іншого боку, з урахуванням існуючої раніше (до набрання чинності Законом від 6 вересня 2018 р.) безпроблемності кримінально-правової оцінки перевезення, зберігання і збуту незаконно зрубаних дерев або чагарників, вчинених особою, яка попередньо незаконну порубку цих деревостанів не скоувала (або принаймні непрогальності кримінального закону в цій частині), складно зрозуміти, у чому полягав практичний сенс (й особливо в контексті задекларованого розробниками законопроекту посилення кримінальної відповідальності за порушення лісового законодавства) включення в диспозицію ч. 1 ст. 246 КК варіативної вказівки на перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев або чагарників. Тому, до речі, ми не погоджуємось з висловленою в юридичній літературі думкою про те, що до набрання чинності Законом від 6 вересня 2018 р. кримінальний закон не містив спеціальних санкцій за порушення, пов'язані з незаконно заготовленою деревиною, – перевезення, зберігання і збут незаконно зрубаних дерев і чагарників [48, с. 246]. До того ж, як резонно вказують окремі дослідники, суспільна небезпека такої поведінки не є однорідною із суспільною небезпекою незаконної порубки лісу; а зі знищенням деревостану шкода довіллю вичерпується, а подальші дії з деревиною шкоду можуть заподіювати лише відносинам власності [49, с. 316].

Найголовніше – це те, що розглядувана законодавча новела призвела до порушення принципу правової визначеності у частині можливого встановлення наслідків у виді заподіяння істотної шкоди [50, с. 92–94]. Справа в тому, що заподіяння істотної шкоди можна і треба розглядати лише як наслідок незаконної порубки дерев і чагарників, а такі дії, як перевезення, зберігання чи збут незаконно зрубаних дерев або чагарників навряд чи можуть тягнути вказаний наслідок, хоч із буквального тлумачення ч. 1 ст. 246 КК випливає інший висновок. У таких випадках можна «прив'язуватись» хіба що до шкоди, заподіяної в результаті порубки лісу, що, припускаємо, і мав на увазі законодавець (наприклад, збут незаконно зрубленої деревини, вартість якої у 20 і більше разів перевищує НМДГ). Указане має відношення і до тяжких наслідків, передбачених ч. 4 ст. 246 КК.

З цього приводу О. Кисилевич безспідставно зауважує таке: враховуючи те, що наслідки у виді істотної шкоди, є обов'язковою об'єктивною ознакою складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 246 КК, незрозумілим є те, як перевезення, зберігання та збут незаконно добутої деревини можуть заподіювати шкоду, тобто призводити до знецінення певного матеріального блага. Із незаконною рубкою зрозуміло: через знищення дерев шкода завдається лісу – втрачається еко-

логічна складова. Однак далі незаконно зрубана деревина фактично стає товаром, і дії з її транспортування чи збуту або зберігання прямої шкоди довкіллю вже не заподіюють [19, с. 368].

Нагадаємо, що співзвучні міркування висловлювали і парламентські експерти. У висновку ГНЕУ Апарату ВРУ на законопроект, ухвалений як Закон від 6 вересня 2018 р., висловлювалось занепокоєння через те, що розширення об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 246 КК, може призвести до колізії зі ст. 65 КУпАП. При всьому така ознака, як істотна шкода, не може бути використана для розмежування адміністративно караного перевезення та зберігання і кримінально протиправного перевезення, зберігання та збуту незаконно порублених дерев і чагарників, оскільки вона є суспільно небезпечним наслідком лише незаконної порубки дерев і чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях. Водночас складно погодитися з парламентськими експертами, які, виступаючи проти доповнення ст. 246 КК вказівкою на певні дії з незаконно здобутим лісоматеріалом, зазначали, що на практиці дуже складно довести зв'язок між тими, хто здійснив незаконну порубку лісу, і тими, хто здійснює зберігання, перевезення або збут незаконно зрубаних деревостанів. Усе ж відповідні труднощі не повинні перешкоджати юридичній оцінці поведінки порушників лісового законодавства.

З огляду на сказане, критично сприймається пропозиція О. Заїчко «криміналізувати придбання незаконно зрубаних дерев і чагарників» [3, с. 4, 13]. По-перше, і на сьогодні вказана поведінка є кримінально протиправною: залежно від конкретних обставин вона може розцінюватись як співучасть (пособництво) у незаконній порубці лісу або кваліфікуватись за ст. 198 КК (причетність до злочину). По-друге, зі змісту аналізованої пропозиції незрозуміло, яким чином нова варіативна дія в диспозиції ч. 1 ст. 246 КК співвідноситиметься з такою криміноутворювальною ознакою, як істотна шкода. Сказане має відношення/відноситься і до пропозиції запровадити кримінальну відповідальність за «закупівлю незаконно заготовленої деревини» [51].

Проаналізувавши декілька десятків обвинувальних вироків, постановлених за ст. 246 КК, А. Бражник та О. Могильчук переконались у тому, що суди завжди пов'язують настання шкоди із незаконною порубкою. Правники зауважують, що жодного випадку, коли б встановлювався причинно-наслідковий зв'язок саме між перевезенням, зберіганням або збутом незаконно зрубаних дерев або чагарників, з одного боку, та істотною шкодою довкіллю, заподіяною в результаті цих дій, з іншого, виявлено не було. Продемонстрована одностайність судів дала згаданим фахівцям змогу констатувати, що цей факт може розглядатись як додатковий аргумент на користь того, що конструкція матеріального складу злочину проти довкілля, яка передбачає встановлення наявності причинно-наслідкового зв'язку між перевезенням деревини та істотною шкодою довкіллю, або між зберіганням деревини та істотною шкодою довкіллю чи збутом деревини й істотною шкодою довкіллю, виявилась юридично неспроможною. Крім того, прив'язка похідних діянь (перевезення, зберігання та збут де-

ревини) до настання наслідків у виді істотної шкоди доквіллю фактично закріплює презумпцію винуватості особи у вчинюваній раніше незаконній порубці, навіть у разі недоведеності цього факту [49, с. 316]. На практиці порушників лісового законодавства часто затримують не в момент безпосередньої заготівлі деревини, а під час її транспортування або зберігання; завдання правоохоронних органів у цих ситуаціях – встановити походження вже зрубаної деревини і довести вину причетних до цього осіб [52, с. 49–50].

Повторимо, що аналізоване законодавче рішення не узгоджується з юридичною визначеністю як складником верховенства права, що передбачає не просто існування закону, на підставі якого обмежуються права особи, а існування якісного (передбачуваного) закону. Юридична визначеність «вимагає, щоб правові норми були зрозумілі і точні і мали на меті гарантування того, що ситуації і правовідносини будуть передбачуваними» [53, с. 178]. Про відповідну передбачуваність як властивість ст. 246 КК у розглядуваному контексті говорити, на жаль, не доводиться.

Викладене схиляє до думки про те, що перевезення і зберігання незаконно зрубаних дерев або чагарників, за загальним правилом, треба кваліфікувати за ст. 65 КУпАП (у ній, на відміну від ст. 246 КК, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників чомусь не фігурує), якщо вчинене не містить ознак співучасті у кримінально-протиправній порубці лісу або ознаки складу злочину, передбаченого ст. 198 КК. Остання передбачає фактично таке ж за суворістю покарання, що фігурує в санкції ч. 1 ст. 246 КК. Причому, подібно до аналогічної за змістом ситуації, про яку вказано в контексті ст. 240-1 КК, мабуть, відсутні підстави вважати, що вчинення відповідних дій саме з деревами або чагарниками є істотно небезпечнішими порівняно з тотожними діями не лише з іншими природними ресурсами (наприклад, перевезення незаконно знятого ґрунту, шкір незаконно добутих тварин, рибних ресурсів), а й з будь-якими іншими предметами (збут викрадених телефонів, ноутбуків тощо) [54, с. 113–117].

Водночас треба мати на увазі те, що перевезення, зберігання і збут дерев і чагарників, незаконно зрубаних у заповідниках або на територіях чи об'єктах ПЗФ, або в інших особливо охоронюваних лісах, охоплюються ч.3 ст. 246 (як вже зазначалось, тут *de lege lata* передбачено відповідальність за злочин із формальним складом). Щоправда, з цієї кримінально-правової норми (якщо тлумачити її буквально) випливає, що така кримінально-правова оцінка не виключається лише у разі вчинення зазначених дій у відповідному місці. Натомість із погляду належної диференціації кримінальної відповідальності наголос повинен був бути зроблений на іншому – на специфічності предмета перевезення, зберігання і збуту, яким виступає деревина, незаконна зрубана саме в особливо охоронюваних лісах (звісно, за умови, що у ст. 246 КК мова повинна йти не лише про незаконні порубку дерев і чагарників, що входять до складу лісового фонду, та їх пошкодження до стану припинення росту, а й про «прирівняні» до них дії, у доречності чого ми сумніваємось).

У ст. 7.5.8 проекту КК [47] пропонується встановити відповідальність за ніжку дій (придбання, зберігання, передання, перероблення, переміщення) із завідомо незаконно добутим природним ресурсом, зокрема деревом або чагарником. На відміну від ч.1 чинної редакції ст. 246 КК, у зазначеній проектованій нормі відсутня прив'язка відповідних дій до істотної шкоди, що, здавалося б, може вважатись її перевагою. Водночас привертає увагу те, що кримінальна відповідальність за описані у ст. 7.5.8 проекту КК дії не пов'язується ні із заподіянням істотної шкоди, ні з жодними іншими наслідками (проступок із формальний складом) у той час, як склад проступку, передбаченого ст. 7.5.7 проекту «Заволодіння природним ресурсом, що спричинило неістотну майнову шкоду», і склад злочину, передбаченого 7.5.4 проекту «Заволодіння природним ресурсом, що спричинило істотну майнову шкоду», пропонується сконструювати як матеріальні.

Такий підхід уможливило алогічну ситуацію, за якої: 1) для особи, яка незаконно зрубала дерево або чагарник, наставатиме кримінальна відповідальність лише тоді, коли спричинено майнову шкоду – неістотну або істотну; 2) поведінка осіб, які виконують, так би мовити, другорядні (щодо порубки лісу) функції, визнаватиметься кримінально протиправною незалежно від її наслідків. Виникає і питання (скоріш за все, риторичне): чи порівнюваними за тяжкістю є, з одного боку, дії особи, яка придбала одне завідомо незаконно зрубане дерево, та, з іншого, дії винного у незаконній порубці, що призвела до заподіяння майнової шкоди на суму до 20 тис. грн (обидва ці делікти пропонується визнати проступками).

Принадно зауважимо, що нам складно підтримати притаманні проекту КК наскрізність понять, які позначають суспільно небезпечні наслідки злочинів і проступків, і довільність кількісних параметрів цих понять, однак дослідженню цих проблем мають бути присвячені окремі наукові розвідки.

Крім того, проект не виключає кваліфікацію вчиненого за сукупністю кримінальних правопорушень, передбачених, з одного боку, ст. 7.5.4. «Заволодіння природним ресурсом, що спричинило істотну майнову шкоду» (або ст. 7.5.7 «Заволодіння природним ресурсом, що спричинило неістотну майнову шкоду») та, з іншого, ст. 7.5.8 «Поводження з незаконно добутим природним ресурсом», а це неминуче актуалізує розгляд питання про відповідність такого потенційного застосування кримінально-правових заборон принципу *non bis in idem*.

Висновки. Таким чином, незважаючи на слухність законодавчого рішення позбавити істотну шкоду як ознаку складу злочину «незаконна порубка або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу» статусу оцінної ознаки, її нормативне відбиття не позбавлене недоліків, що викликає труднощі на практиці і негативно позначається на запобіжному потенціалі аналізованої кримінально-правової заборони. Слід також констатувати невинуватість використання у ч. 2 ст. 246 і ч. 3 цієї статті КК фактично однакових типів відсильної диспозиції, яка (невиправданість), щоправда, усувається в судовій практиці завдяки тлумаченню кримінального закону відповідно до засади верховенства права. Сформульовані Верховним Судом правові позиції у справах про ч. 2 ст. 194 і ч. 2 ст. 365 КК сигналізують про потребу комплексного вдосконалення кримінального за-

кону, з тим щоб сформувати належну систему кваліфікуючих ознак, які б узгоджувались з ознаками основних складів кримінальних правопорушень і відповідали здобуткам доктрини кримінального права. Вдосконалена диспозиція ч. 2 ст. 246 КК могла б мати такий вигляд: «Злочин, передбачений частиною першою цієї статті, вчинений повторно або за попередньою змовою групою осіб...», завдяки чому вдасться наголосити на матеріальній конструкції цього кваліфікованого складу злочину. Крім того, заслуговує на підтримку ідея при поліпшенні ст. 246 КК побудувати всі передбачені її частинами склади злочинів як матеріальні. Положення проєкту КК, присвячені заволодінню природними ресурсами, а також поводженню з незаконно добутими природними ресурсами, потребують доопрацювання.

Використані джерела:

1. Achard, Frédéric. & United Nations Environment Programme. 2009, Vital forest graphics / Frédéric Achard [et al.] UNEP Nairobi, Kenya. URL : http://www.grida.no/_res/site/file/publications/vital_forest_graphics.pdf. (дата звернення: 05.09.2022).
2. Фурдичко О. Ліс – надбання народу, тому проблеми галузі потрібно обговорювати публічно. *Урядовий кур'єр*. 10 жовтня 2014 р. № 187.
3. Заїчко О. В. Кримінологічна характеристика та запобігання незаконній порубці лісу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2019. 20 с.
4. Лукашевич С. Ю., Шевченко Н. С. Кримінологічний аналіз кримінальних правопорушень проти довкілля. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2021. № 1. С. 242–255.
5. Дудоров О. О., Письменський Є. О. Кримінально-правова кваліфікація незаконної порубки лісу : практ. пос. Северодонецьк : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2017. 213 с.
6. Злочини проти довкілля : кримінально-правова характеристика : практичний посібник / О. О. Дудоров, Д. В. Каменський, В. М. Комарницький, М. В. Комарницький, Р. О. Мовчан. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2014. 616 с.
7. Зарічанський Б., Борисенко О. Досудове розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконною порубкою лісу в Україні, в умовах законодавчих змін. *Вісник прокуратури*. 2019. № 8. С. 20–31.
8. Дудоров О. О., Мовчан Р. О. Кримінально-правова заборона щодо контрабанди деревини : сучасний стан і перспективи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 2. С. 142–148.
9. Сторчоус О. Кримінальна відповідальність за самовільні порубки лісу : навч. посіб. Київ : Ваіте, 2012. 116 с.
10. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої палати Касаційного кримінального суду від 7 серпня 2019 р. у справі № 180/290/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83589887>. (дата звернення: 05.09.2022).
11. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої палати Касаційного кримінального суду від 17 вересня 2019 р. у справі № 183/4569/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84449674>. (дата звернення: 05.09.2022).
12. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої палати Касаційного кримінального суду від 3 грудня 2019 р. у справі № 601/1141/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86505686>. (дата звернення: 05.09.2022).
13. Васильевский А. В., Круликов Л. Л. Дифференциация ответственности в уголовном праве. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2002. 300 с.

14. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 5 грудня 2018 р. у справі № 301/2178/13-к. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78426368>. (дата звернення: 05.09.2022).

15. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Другої палати Касаційного кримінального суду від 27 березня 2019 р. у справі № 1-8/2012. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80889416>. (дата звернення: 05.09.2022).

16. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України : Злочини проти власності / За ред. М. І. Хавронюка. Київ : ВД «Дакор», 2017. 448 с.

17. Загинеї З. А. Кримінально-правова герменевтика : монографія. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2015. 380 с.

18. Ткаченко О. В. Кримінально-правові та кримінологічні заходи запобігання незаконній порубці або незаконному перевезенню, зберіганню, збуту лісу в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Маріуполь, 2020. 265 с.

19. Кисилевич О. В. Стаття 246 Кримінального кодексу України та реалії її ефективності. *Молодий вчений*. 2019. № 4. С. 366–370.

20. Кісілок Е., Матюшенко О. Кримінально-правові аспекти під час кваліфікації незаконної порубки лісу. *Юридичний бюлетень*. 2020. Вип. 13. С. 187–194.

21. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації. Харків : Право, 2018. 368 с.

22. Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика. Москва : НОРМА, 1998. 296 с.

23. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

24. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду від 1 жовтня 2019 р. у справі № 555/551/17. URL : https://zib.com.ua/ua/140258-vs_poyasniv_u_yakomu_razi_nastae_kriminalna_vidpovidalnist_z.html. (дата звернення: 05.09.2022).

25. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду від 23 листопада 2021 р. у справі № 442/3269/17. URL : <https://zib.com.ua/ua/150411.html>. (дата звернення: 05.09.2022).

26. Вирок Гусятинського районного суду Тернопільської області від 23 лютого 2021 р. у справі № 596/53/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95089728>. (дата звернення: 05.09.2022).

27. Вирок Березнівського районного суду Рівненської області від 10 листопада 2021 р. у справі № 555/1791/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101059727>. (дата звернення: 05.09.2022).

28. Вирок Зборівського районного суду Тернопільської області від 29 червня 2021 р. у справі № 599/1150/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97921053>. (дата звернення: 05.09.2022).

29. Вирок Канівського міськрайонного суду Черкаської області від 25 листопада 2021 р. у справі № 697/1460/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101369603>. (дата звернення: 05.09.2022).

30. Вирок Підволочиського районного суду Тернопільської області від 18 лютого 2022 р. у справі № 604/651/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103410433>. (дата звернення: 05.09.2022).

31. Вирок Краснопільського районного суду Сумської області від 21 липня 2021 р. у справі № 578/705/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98445978>. (дата звернення: 5.09.2022).

32. Мовчан Р. О. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері земельних відносин: законодавство, доктрина, практика : монографія; передмова д-ра юрид. наук, проф., заслуженого діяча науки і техніки України О. О. Дудорова. Вінниця : ТОВ «Твори», 2020. 1152 с.

33. Вирок Сватівського районного суду Луганської області від 21 грудня 2021 р. у справі № 426/2927/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102061019>. (дата звернення: 05.09.2022).

34. Вирок Новосанжарського районного суду Полтавської області від 24 лютого 2021 р. у справі № 542/224/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95116341>. (дата звернення: 05.09.2022).

35. Вирок Канівського міськрайонного суду Черкаської області від 22 липня 2021 р. у справі № 697/1323/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98550676>. (дата звернення: 05.09.2022).

36. Вирок Кролевецького районного суду Сумської області від 9 лютого 2022 р. у справі № 579/29/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103087529> (дата звернення: 05.09.2022).

37. Вирок Володимирецького районного суду Рівненської області від 2 вересня 2020 р. у справі № 556/971/20. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91327528>. (дата звернення: 05.09.2022).

38. Вирок Білопільського районного суду Сумської області від 20 серпня 2021 р. у справі № 573/940/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99109474>. (дата звернення: 05.09.2022).

39. Вирок Гусятинського районного суду Тернопільської області від 23 лютого 2021 р. у справі № 596/53/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95089728>. (дата звернення: 05.09.2022).

40. Вирок Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області Хмельницької області від 10 вересня 2021 р. у справі № 683/2396/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99503725>. (дата звернення: 05.09.2022).

41. Вирок Зборівського районного суду Тернопільської області від 29 червня 2021 р. у справі № 599/1150/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97921053>. (дата звернення: 05.09.2022).

42. Вирок Гусятинського районного суду Тернопільської області від 24 липня 2019 р. у справі № 596/963/19. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83223765>. (дата звернення: 05.09.2022).

43. Вирок Славутського міськрайонного суду Хмельницької області в складі від 7 грудня 2021 р. у справі № 682/2142/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101695050>. (дата звернення: 05.09.2022).

44. Вирок Канівського міськрайонного суду Черкаської області від 25 листопада 2021 р. у справі № 697/1460/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101369603>. (дата звернення: 05.09.2022).

45. Вирок Підволочиського районного суду Тернопільської області від 18 лютого 2022 р. у справі № 604/651/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103410433>. (дата звернення: 05.09.2022).

46. Вирок Марківського районного суду Луганської області від 9 квітня 2019 р. у справі № 417/7214/19. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81076898>. (дата звернення: 05.09.2022).

47. Кримінальний кодекс України (проект). Контрольний текст (станом на 14.07.2022 року). URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2022/07/14/1-kontr-nyj-tekst-proektu-kk-14-07-2022.pdf>. (дата звернення: 05.09.2022).

48. Бахновська І. П., Ковальчук Ю. І. Актуальні питання порушення законодавства щодо незаконної вирубки лісу. *Часопис Київського університету права*. 2021. № 1. С. 245–249.

49. Бражник А. А., Могильчук О. О. Незаконна порубка або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу: значення для кваліфікації окремих об'єктивних ознак. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 312–317.

50. Дудоров О. О. Законодавчі новели щодо кримінально-правової охорони українських лісів – обґрунтоване посилення відповідальності чи її невинуватана гуманізація? *Гуманізація кримінальної відповідальності* : матеріали II Міжнародного науково-практичного симпозиуму (м. Івано-Франківськ, 16–17 листопада 2018 року). Івано-Франківськ : Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2018. С. 85–95.

51. Заблоцький А. Як побороти незаконні рубки лісу. Які зміни до законодавства потрібні для ефективної боротьби з «чорними лісорубами». URL : <https://www.eprava.com.ua/columns/2020/05/28/661061/>. (дата звернення: 05.09.2022).

52. Бурлака П. Відмежування незаконної порубки лісу від деяких інших кримінальних правопорушень. *Вісник прокуратури*. 2018. № 10. С. 43–53.

53. Європейська комісія «За демократію через права» (Венеційська комісія). Верховенство права. Доповідь, схвалена Венеційською комісією на 86-пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 р.). Страсбург, 4 квітня 2011 р. Доповідь № 512/ 2009. *Право України*. 2011. № 10. С. 168–184.

54. Movchan, R. O., Vozniuk, A. A., Kamensky, D. V., Dudorov, O. O., Andrushko, A. V. (2021). Problems of criminal liability for illegal amber mining in Ukraine. *Naukovyi Visnyk Natsi onalnoho Hirnychoho Universytetu*. 6, 113–117. URL : <http://nvngu.in.ua/index.php/uk/arkhiv-zhurnalu/za-vipuskami/1873-2021/zmist-6-2021/6084-113>. (дата звернення: 05.09.2022).

References:

1. Achard, Frédéric. & United Nations Environment Programme (2009) Vital forest graphics / Frédéric Achard [et al.] UNEP Nairobi, Kenya. N. p. URL : http://www.grida.no/_res/site/file/publications/vital_forest_graphics.pdf. [in English].
2. Furdychko, O. (2014) Lis – nadbannia narodu, tomu problemy haluzi potribno obhovoriuvaty publichno. *Uriadovyi kur'ier – Government Courier*, 187. [in Ukrainian].
3. Zaichko, O. V. (2019) Kryminolohichna kharakterystyka ta zapobihannia nezakonnii porubtsi lisu. *Candidate's thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].
4. Lukashevych, S. Yu., Shevchenko, N. S. (2021) Kryminolohichni analiz kryminalnykh pravoporushen proty dovkillia. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy – Bulletin of the Criminal Law Association of Ukraine*, 1, 242–255. [in Ukrainian].
5. Dudorov, O. O., Pysmenskyi, Ye. O. (2017) Kryminalno-pravova kvalifikatsiia nezakonnii porubky lisu : prakt. pos. Sievierodonetsk : RVV LDUVS im. E. O. Didorenka. [in Ukrainian].
6. Dudorov, O. O., Kamenskyi, D. V., Komarnytskyi, V. M., Komarnytskyi, M. V. & Movchan, R. O. (2014) Zlochyny proty dovkillia : kryminalno-pravova kharakterystyka : praktychnyi posibnyk. Luhansk : RVV LDUVS im. E. O. Didorenka. [in Ukrainian].
7. Zarichanskyi, B., Borysenko, O. (2019) Dosudove rozsliduvannia kryminalnykh pravoporushen, pov'iazanykh iz nezakonnou porubkou lisu v Ukraini, v umovakh zakonodavchykh zmin. *Visnyk prokuratury – Bulletin of the Prosecutor's Office*, 8, 20–31. [in Ukrainian].

8. Dudorov, O. O., Movchan, R. O. (2021) Kryminalno-pravova zaborona shchodo kontrabandy derevyny : suchasnyi stan i perspektyvy. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Legal scientific electronic journal*, 2, 142–148. [in Ukrainian].

9. Storchous O. (2012) Kryminalna vidpovidalnist za samovilni porubky lisu : navch. posib. Kyiv : Vaite. [in Ukrainian].

10. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Tretoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu vid 7 serpnia 2019 r. u spravi № 180/290/18. (2019) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83589887>. [in Ukrainian].

11. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Pershoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu vid 17 veresnia 2019 r. u spravi № 183/4569/18. (2019) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84449674>. [in Ukrainian].

12. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Druhoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu vid 3 hrudnia 2019 r. u spravi № 601/1141/18. (2019) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86505686>. [in Ukrainian].

13. Vasylevskiy, A. V., Kruhlykov, L. L. (2002) *Dyfferentsyatsiya otvetstvennosti v uholovnom prave. Sankt-Peterburh : Yurydycheskyi tsentr Press*. [in Russian].

14. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 5 hrudnia 2018 r. u spravi № 301/2178/13-k. (2018) N. p. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78426368>. [in Ukrainian].

15. Ukhvala Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Druhoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu vid 27 bereznia 2019 r. u spravi № 1-8/2012. (2019) N. p. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80889416>. [in Ukrainian].

16. Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy : Zlochyny proty vlasnosti (2017). M. I. Khavroniuk (Ed.). Kyiv : VD «Dakor». [in Ukrainian].

17. Zahynei, Z. A. (2015). *Kryminalno-pravova hermenevtyka : monohrafiia*. Kyiv : Vydavnychiy dim «ArtEk». [in Ukrainian].

18. Tkachenko, O. V. (2020). Kryminalno-pravovi ta kryminolohichni zakhody zapobihannia nezakonnii porubtsi abo nezakonnomu perevezenniu, zberihanniu, zbutu lisu v Ukraini. *Candidate's thesis*. Mariupol. [in Ukrainian].

19. Kysylevych, O. V. (2019). Stattia 246 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy ta realii yii efektyvnosti. *Molodyi vchenyi – A young scientist*, 4, 366–370. [in Ukrainian].

20. Kisiliuk, E., Matiushenko, O. (2020). Kryminalno-pravovi aspekty pid chas kvalifikatsii nezakonnii porubky lisu. *Yurydychnyi biuletyn – Legal bulletin*, 13, 187–194. [in Ukrainian].

21. Us, O. V. (2018). Teoriia ta praktyka kryminalno-pravovoi kvalifikatsii. Kharkiv : Pravo. [in Ukrainian].

22. Lesnyevsky-Kostareva, T. A. (1998). *Dyfferentsyatsiya uholovnoi otvetstvennosti. Teoriya y zakonodatelnaia praktyka*. Moskva : NORMA. [in Russian].

23. Navrotskyi, V. O. (2006). *Osnovy kryminalno-pravovoi kvalifikatsii : navch. posibnyk*. Kyiv : Yurinkom Inter. [in Ukrainian].

24. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Pershoi sudovoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu vid 1 zhovtnia 2019 r. u spravi № 555/551/17 (2019). N. p. URL : https://zib.com.ua/ua/140258-vs_poyasniv_u_yakomu_razi_nastae_kryminalna_vidpovidalnist_z.html. [in Ukrainian].

25. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Pershoi sudovoi palaty Kasatsiinoho kryminalnoho sudu vid 23 lystopada 2021 r. u spravi № 442/ 3269/17. (2021) N. p. URL : <https://zib.com.ua/ua/150411.html>. [in Ukrainian].

26. Vyrok Husiatynskoho raionnoho sudu Ternopilskoi oblasti vid 23 liutoho 2021 r. u spravi № 596/53/21 (2021). N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95089728>. [in Ukrainian].

27. Vyrok Bereznivskoho raionnoho sudu Rivnenskoï oblasti vid 10 lystopada 2021 r. u spravi № 555/1791/21. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101059727>. [in Ukrainian].

28. Vyrok Zborivskoho raionnoho sudu Ternopilskoi oblasti vid 29 chervnia 2021 r. u spravi № 599/1150/21. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97921053>. [in Ukrainian].

29. Vyrok Kanivskoho miskraionnoho sudu Cherkaskoi oblasti vid 25 lystopada 2021 r. u spravi № 697/1460/21 (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101369603>. [in Ukrainian].

30. Vyrok Pidvolochyskoho raionnoho sudu Ternopilskoi oblasti vid 18 liutoho 2022 r. u spravi № 604/651/21. (2022) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103410433>. [in Ukrainian].

31. Vyrok Krasnopilskoho raionnoho sudu Sumskoi oblasti vid 21 lypnia 2021 r. u spravi № 578/705/21 (2021). N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98445978>. [in Ukrainian].

32. Movchan, R. O. (2020). Kryminalna vidpovidalnist za zlochyny u sferi zemelnykh vidnosyn: zakonodavstvo, doktryna, praktyka : monohrafiia; peredmova d-ra yuryd. nauk, prof., zasluženoho diiacha nauky i tekhniky Ukrainy O. O. Dudorova. Vinnytsia : TOV «Tvory». [in Ukrainian].

33. Vyrok Svativskoho raionnoho sudu Luhanskoï oblasti vid 21 hrudnia 2021 r. u spravi № 426/2927/21 (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102061019>. [in Ukrainian].

34. Vyrok Novosanzharskoho raionnoho sudu Poltavskoi oblasti vid 24 liutoho 2021 r. u spravi № 542/224/21. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95116341>. [in Ukrainian].

35. Vyrok Kanivskoho miskraionnoho sudu Cherkaskoi oblasti vid 22 lypnia 2021 r. u spravi № 697/1323/21. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98550676>. [in Ukrainian].

36. Vyrok Krolevetskoho raionnoho sudu Sumskoi oblasti vid 9 liutoho 2022 r. u spravi № 579/29/22 (2022) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103087529>. [in Ukrainian].

37. Vyrok Volodymyretskeho raionnoho sudu Rivnenskoï oblasti vid 2 veresnia 2020 r. u spravi № 556/971/20. (2020) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91327528>. [in Ukrainian].

38. Vyrok Bilopilskoho raionnoho sudu Sumskoi oblasti vid 20 serpnia 2021 r. u spravi № 573/940/21 (2021). N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99109474>. [in Ukrainian].

39. Vyrok Husiatynskoho raionnoho sudu Ternopilskoi oblasti vid 23 liutoho 2021 r. u spravi № 596/53/21 (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95089728>. [in Ukrainian].

40. Vyrok Starokostiantynivskoho raionnoho sudu Khmelnytskoi oblasti Khmelnytskoi oblasti vid 10 veresnia 2021 r. u spravi № 683/2396/21. (2021) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99503725>. [in Ukrainian].

41. Vyrok Zborivskoho raionnoho sudu Ternopilskoi oblasti vid 29 chervnia 2021 r. u spravi № 599/1150/21. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97921053>. [in Ukrainian].
42. Vyrok Husiatynskoho raionnoho sudu Ternopilskoi oblasti vid 24 lypnia 2019 r. u spravi № 596/963/19. (2019) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83223765>. [in Ukrainian].
43. Vyrok Slavutskoho miskraionnoho sudu Khmelnytskoi oblasti v skladi vid 7 hrudnia 2021 r. u spravi № 682/2142/21. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101695050>. [in Ukrainian].
44. Vyrok Kanivskoho miskraionnoho sudu Cherkaskoi oblasti vid 25 lystopada 2021 r. u spravi № 697/1460/21. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101369603>. [in Ukrainian].
45. Vyrok Pidvolochyskoho raionnoho sudu Ternopilskoi oblasti vid 18 liutoho 2022 r. u spravi № 604/651/21. (2022) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103410433>. [in Ukrainian].
46. Vyrok Markivskoho raionnoho sudu Luhanskoi oblasti vid 9 kvitnia 2019 r. u spravi № 417/7214/19. (2019) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81076898>. [in Ukrainian].
47. Kryminalnyi kodeks Ukrainy (proiekt). Kontrolnyi tekst (stanom na 14.07.2022 roku). N. p. URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2022/07/14/1-kontrolnyj-tekst-proiekt-kk-14-07-2022.pdf>. [in Ukrainian].
48. Bakhnovska, I. P., Kovalchuk, Yu. I. (2021) Aktualni pytannia porushennia zakonodavstva shchodo nezakonomi vyrubky lisu. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava – Journal of the Kyiv University of Law*, 1, 245–249. [in Ukrainian].
49. Brazhnyk, A. A., Mohylchuk, O. O. (2020) Nezakonna porubka abo nezakonne perevezennia, zberihannia, zbut lisu: znachennia dlia kvalifikatsii okremykh ob'iektivnykh oznak. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Legal scientific electronic journal*, 7, 312–317. [in Ukrainian].
50. Dudorov, O. O. (2018). Zakonodavchi novelty shchodo kryminalno-pravovoi okhrony ukrainskykh lisiv – obgruntovane posylennia vidpovidalnosti chy yii nevypravdana humanizatsiia? *Humanizatsiia kryminalnoi vidpovidalnosti : materialy II Mizhnarodnoho naukovo-praktychnoho sympoziumu – Humanization of criminal responsibility: materials of the 2nd International Scientific and Practical Symposium (m. Ivano-Frankivsk, 16–17 lystopada 2018 roku)*, 85–95. Ivano-Frankivsk : Redaktsiino-vydavnychi viddil Universytetu Korolia Danyla. [in Ukrainian].
51. Zablotskyi, A. (N. d.) Yak poboroty nezakonnii rubky lisu. Yaki zminy do zakonodavstva potribni dlia efektyvnoi borotby z «chornymy lisorubamy». N. p. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2020/05/28/661061/>. [in Ukrainian].
52. Burlaka, P. (2018) Vidmezhuвання nezakonomi porubky lisu vid deiakykh inshykh kryminalnykh pravoporushen. *Visnyk prokuratury – Bulletin of the Prosecutor's Office*, 10, 43–53. [in Ukrainian].
53. Yevropeiska komisiia «Za demokratsiiu cherez prava» (Venetsiiska komisiia). Verkhovenstvo prava. Dopovid, shkvalena Venetsiiskoiu komisiieiu na 86-plenarnomu zasidanni (Venetsiia, 25–26 bereznia 2011 r.). Strasburh, 4 kvitnia 2011 r. Dopovid № 512/2009 (2011). *Pravo Ukrainy – Law of Ukraine*, 10, 168–184. [in Ukrainian].
54. Movchan, R. O., Vozniuk, A. A., Kamensky, D. V., Dudorov, O. O. & Andrushko, A. V. (2021) Problems of criminal liability for illegal amber mining in Ukraine. *Naukovyi Visnyk Natsionalnoho Hirnychoho Universytetu – Scientific Bulletin of the National Mining University*, 6,

113–117. N. p. URL : <http://nvngu.in.ua/index.php/uk/arkhiv-zhurnalu/za-vipuskami/1873-2021/zmist-6-2021/6084-113>.

Стаття надійшла до редакції 09.09.2022

Dudorov O., Doctor of Legal sciences, Professor, Professor of the Department Criminal Law Policy and Criminal Law Educational and Scientific Institute of Law of Kyiv National University named after Taras Shevchenko (Kyiv, Ukraine)

Movchan R., Doctor of Legal sciences, Professor, Professor of the Department of Constitutional, International and Criminal Law of Donetsk Vasyl Stus National University (Vinnytsia, Ukraine)

Pysmenskyi E., Doctor of Legal sciences, Professor, Head of the Department of Criminal and Legal Disciplines of E.O. Didorenko Luhansk State University of Internal Affairs (Ivano-Frankivsk, Ukraine)

SIGNIFICANT DAMAGE AS A CONSEQUENCE OF ILLEGAL FOREST CUTTING: RETROSPECTIVE, CURRENT STATE AND PERSPECTIVE OF CRIMINAL LAW

The article is devoted to the analysis of substantial damage as a mandatory feature of the objective aspect of the crime provided for in Art. 246 of the Criminal Code of Ukraine "Illegal felling or illegal transportation, storage, sale of forest". The content and meaning of the indicated constitutive feature were investigated both in the law-making and law-enforcement plane.

It was established that the legislative approach to determining the content of socially dangerous consequences as part of the crime provided for in Art. 246 of the Criminal Code, in the form of substantial damage, has been changed several times. The factors that led to the rejection of the evaluative nature of this feature (in the part of the property component), as well as the shortcomings of the original one (implemented on the basis of the Law of Ukraine dated September 6, 2018 "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on the Preservation of Ukrainian Forests and prevention of illegal export of unprocessed timber") formalization of significant damage.

It is proven that the legal positions formulated by the Supreme Court signal the need for comprehensive improvement of the criminal law in order to form an appropriate system of qualifying features that would be consistent with the features of the main components of crimes and correspond to the achievements of the doctrine of criminal law. It is shown that the use in Part 2 of Art. 246 and part 3 of this article of the Criminal Code are actually the same types of sentencing disposition. It has been proven that the elements of the crime provided for in Part 1 of Art. 246 and part 3 of this article of the Criminal Code, can be considered homogeneous, but not basic and qualified, respectively. Arguments are presented in favor of the provision on the perspective of constructing illegal logging, committed in specially protected forests, as a material crime.

Criticized (in particular, due to the finding of a violation of the principle of legal certainty) the legislative decision on the construction of the composition of the crime provided for in Art. 246 of the Criminal Code, as an offense with variable actions. Some shortcomings of the draft provisions of the new Code of Criminal Procedure, dedicated to the acquisition of natural resources and handling of illegally extracted natural resources, have been clarified.

Keywords: significant damage, socially dangerous consequences, illegal logging, natural resources, evaluative features, criminal responsibility, criminal offenses against the environment, qualifying features.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.112-120

УДК: 343.98

Лук'янчиков Є. Д., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри інформаційного, господарського та адміністративного права Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського» (м. Київ, Україна)

e-mail: evgenlyk947@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-5763-6972>

Лук'янчиков Б. Є., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри інформаційного, господарського та адміністративного права Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського» (м. Київ, Україна)

e-mail: boryn1971@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-4761-5980>

Микитенко О. Б., здобувач вищої освіти Університету економіки, права та інформаційних технологій "КРОК" (м. Київ, Україна)

e-mail: olgamikitenko71@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-4608-5567>

НОРМАТИВНЕ ВРЕГУЛЮВАННЯ ОСВІДУВАННЯ ЯК ЗАСОБУ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Стаття присвячена аналізу процесу нормативного регулювання освідування як одного із засобів інформаційного забезпечення розслідування та формування судових доказів у кримінальному провадженні. Автори досліджують процес становлення, розвитку та нормативного закріплення цього способу отримання інформації про обставини кримінального правопорушення. Проаналізовано також еволюцію розвитку інституту освідування, звернено увагу на те, що на всіх етапах його нормативного врегулювання норми про освідування містилися в одному розділі або в одній статті з оглядом. Це дозволило розглянути освідування як різновид огляду, специфічним об'єктом якого є тіло живої людини, що обумовлює коло завдань, котрі можна вирішувати лише оглядом. Проте у його зміст включено дії, що дозволяли отримувати інформацію в процесі безпосереднього огляду як тіла живої людини, так й інших об'єктів, а також встановлювати психічний стан особи, у якому вона перебувала під час вчинення злочину або після його вчинення (захворіла на божевілля).

Зазначено, що для вирішення завдань освідування слідчий наділений правом залучати спеціаліста відповідної галузі знань, у тому числі й медицини. Наголошено, що на певному етапі розвитку законодавства виокремилася два види освідування: слідче та судово-медичне. Перше проводив слідчий, а друге – судово-медичний експерт або лікар. Про результати освідування слідчий складав протокол, судово-медичний експерт – акт, а лікар видавав довідку. Доведено, що в ст. 241 КПК передбачено один вид освідування – слідче, до участі в якому, у разі необхідності, може бути залучений судово-медичний експерт, лікар або інший спеціаліст.

Ключові слова: освідування, докази, засоби формування доказів, судово-медичний експерт, лікар, спеціаліст.

Постановка проблеми. На всіх етапах розвитку кримінального процесуального законодавства засоби збирання інформації про обставини кримінального правопорушення та формування судових доказів привертають увагу науковців і практиків. Одним із таких способів є освідування, нормативне регулювання якого зазнавало змін у міру того як відбувалося накопичення та узагальнення емпіричного матеріалу, звернення до здобутків інших наук. Водночас, низка питань пов'язаних із видами освідування, вирішуваними завданнями, суб'єктами проведення, використанням допомоги особи, що володіє спеціальними знаннями, залишаються відкритими та потребують подальшого опрацювання та вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Поняттю і тактиці проведення освідування присвячені роботи Ю. Г. Торбина (2001, 2005 рр.), а тактичному забезпеченню його проведення – К. О. Чаплинського (2011 р.). Моральні та правові аспекти освідування у кримінальному процесі досліджував А. П. Мельник (2012 р.), а процесуальні гарантії забезпечення права на невтручання в особисте і сімейне життя під час проведення освідування аналізувала Ж. В. Удовенко (2021 р.). Проблемні питання проведення освідування до початку кримінального провадження висвітлювалися в роботі І. Б. Пукач (2009 р.). Актуальним проблемам застосування примусу під час проведення освідування та забезпечення недоторканності присвятили дослідження В. В. Логінова (2008 р.) і К. О. Чаплинський (2011 р.). Слід звернути увагу, що проблеми освідування розглядалися науковцями під час висвітлення питань, присвячених особливостям розслідування окремих видів злочинів, зокрема тілесних ушкоджень, – В. В. Логінова (2008 р.). Водночас, низка питань, що мають відношення до видів і завдань освідування, а також суб'єктів і порядку їх проведення, потребують подальшого дослідження та обґрунтування пропозицій з подальшого врегулювання.

Формулювання цілей. *Мета* дослідження полягає в аналізі нормативного регулювання освідування як засобу отримання інформації про обставини кримінального правопорушення для формування судових доказів та розроблення пропозицій для подальшого його унормування.

Виклад основного матеріалу. Процес розслідування кримінальних правопорушень є різновидом інформаційно-пізнавальної діяльності будь-яких подій або явищ, що мали місце в минулому. Подія кримінального правопорушення, як вольовий акт діяння людини (діяльність або бездіяльність), вивчається багатьма юридичними науками, кожна з яких виділяє коло своїх специфічних питань. У кримінальному провадженні кримінальне правопорушення досліджується як результат суспільно-небезпечної діяльності людини [1, с. 5-20]. Пізнавальна діяльність складається з ряду загальних закономірностей, які обумовлюються об'єктивними і суб'єктивними чинниками, а також має певний специфічний результат [2, с. 47]. Для слідчого кримінальне правопорушення завжди є подією минулого, яку він особисто не спостерігав. У процесі розслідування особа, яка його проводить, набуває певних знань про обставини правопорушення

й того, хто його вчинив [3, с. 44]. Навіть якби так трапилося, що слідчий безпосередньо сприймав обставини правопорушення, він не мав би права проводити його розслідування, оскільки ставав би свідком. Відповідно до вимог п. 2 ч. 1 ст. 77 КПК України, слідчий не має права брати участь у кримінальному провадженні, якщо проходить по у цьому ж провадженні як свідок. Свідок породжується подією правопорушення і є незамінною особою у кримінальному провадженні.

Пізнання події минулого може здійснюватися двома шляхами: слід 1) відшукати осіб, які сприймали її обставини, запам'ятали їх та можуть надати необхідну інформацію; 2) відшукати об'єкти матеріального світу, на яких залишилися сліди правопорушення, дослідити їх та отримати необхідну інформацію. Ці два способи з'ясування обставин події минулого з давніх часів використовуються людством і сьогодні покладені в основу класифікації слідчих дій на такі, що спрямовані на отримання інформації від людей (вербальні) і від речей (нон-вербальні).

Розглядаючи способи отримання інформації під час розслідування, не слід забувати, що ця діяльність відбувається у визначеній законом процесуальній формі, яка пройшла тривалий час становлення та нормативного врегулювання. Кожний із названих способів отримання інформації заслуговує на увагу та поглиблене дослідження. Зосередимося на розгляді такого способу отримання відомостей про злочин, який передбачає огляд тіла людини й сьогодні є в межах такої слідчої дії, як освідчування. Цікавими є історія запровадження цього поняття в кримінальне судочинство, а також завдання огляду, порядок і суб'єкти проведення, процедура оформлення результатів.

Про можливість отримання відомостей про обставини насильницьких правопорушень під час огляду тіла людини згадується в Литовських статутах. Уже в той час доказами насильства (у тому числі і звалтування) розглядалися сліди на тілі постраждалого, про які відразу ж після нападу він сповістив своїх найближчих сусідів і показав це їм, а також сліди насильства, рани або вбитого представнику влади (вижу), який буде поблизу (ст.ст. 2, 6 Розділу сьомого Литовських статутів «Про земські насильства, про побої і про вбивства шляхтичів»). Із змісту цієї норми видно, що сліди на тілі людини могли сприймати, а у подальшому це засвідчити найближчі сусіди або представники влади. У нормі не згадується про порядок і спосіб такого огляду та порядок фіксації виявлених слідів. Скоріше за все, такі особи в суді виступали як свідки та надавали певні відомості про безпосередньо побачене. В одній нормі йдеться про огляд тіла живої людини і трупа (вбитого). На жаль, у цих нормах навіть не згадуються такі поняття як «огляд» або «освідчування», не вказано, у який спосіб представник влади мав його проводити та зафіксувати сліди, які він виявив на тілі постраждалої особи [4].

Подальшого нормативного врегулювання розглядуваний спосіб отримання інформації набуває в Статуті кримінального судочинства 1864 року [5, с. 118-385]. Способам дослідження події злочину присвячена четверта глава Статуту. У ній зосереджено статті, що присвячені огляду й освідчуванню. На той час

між цими діями не проводилося будь-якого розмежування. Статут не містив визначення цих способів отримання інформації, проте в ньому вказувалося, що вони можуть проводитися безпосередньо слідчим (підрозділ 1) через обізнаних осіб (підрозділ 2), через лікарів (підрозділ 3). Четвертий підрозділ присвячено освідуванню обвинуваченого, який виявився божевільним, що сьогодні відноситься до завдань судово-психіатричної експертизи.

Таким чином, термін «освідування» розглядався в широкому плані. Ним охоплювався не тільки огляд тіла живої людини, але й інших предметів, а також проведення відповідних досліджень обвинуваченого, який виявився божевільним. Тобто за змістом освідування не обмежувалося лише оглядом тіла людини. До його завдань відносили встановлення її психічного стану (божевілья). Освідування могло проводитися як під час досудового розслідування, так і в судовому провадженні. Суду надавалось право, зазначає І. Ф. Крилов, запросити освічених людей для проведення освідування в засіданні суду. Таке освідування містило в собі елементи й огляду, і дослідження (експертизи – сьогодні). Уже в той час у Статуті закріплювалися етичні норми поведінки. Для освідування потерпілої в суді запрошувалася жінка-лікар [6, с. 18, с. 163].

Подальшого нормативного врегулювання інститут освідування набуває в КПК УРСР 1922 року. Норми про освідування та огляд зосереджено в одній главі (XV). У ній визначається: час проведення освідування – удень, за винятком випадків, що не терплять зволікання (ст. 193); слідчому заборонялося бути присутнім при освідуванні особи іншої статі, якщо це було пов'язано з її оголенням, окрім випадків, коли особа не заперечувала такої присутності (ст. 194); документ, у якому відображаються його результати та можливість запрошення експертів (ст. 195).

Наступна глава цього КПК присвячена визначенню психічного стану обвинуваченого. У ст. 199 зазначено, що в разі наявності у справі відомостей, що вказують на неосудний стан обвинуваченого під час вчинення злочину або на хворобливий розлад душевної діяльності, що виник після вчинення злочину, слідчий зобов'язаний зібрати відомості, що необхідні для висновку про психічний стан обвинуваченого, шляхом його освідування лікарем-експертом, а також шляхом опитування обвинуваченого, його близьких та інших осіб. Отже, встановлення психічного стану обвинуваченого законодавець відносить до компетенції лікаря-експерта, проте називає це освідуванням, а не експертизою.

Можна зробити висновок, що розвиток та унормування інституту освідування відбувалося паралельно з розвитком інституту огляду у кримінальному провадженні. Свідченням тому є те, що норми про освідування завжди містилися в одному розділі або главі із нормами про огляд, а інколи і розтин. Проте, зважаючи на специфічний об'єкт огляду, тіло живої людини, встановлювалися певні особливості його проведення. Ця особливість, зазначає М. О. Чельцов-Бebutov, полягає в тому, що освідування може проводитися у відсутності слідчого, якщо це пов'язано з оголенням тіла освідуваної особи іншої статі, ніж слідчий і особа заперече його присутність [7, с. 241].

З наведеного видно, що на той час терміном освідування охоплювалася діяльність, яка полягала не тільки в огляді тіла живої людини, але й у проведенні

відповідних медичних досліджень для встановлення стану обвинуваченого (сьогодні це вирішує експертиза).

Широке коло питань, що відносилися до завдань освідування, дозволило певний час результати вилучення трупа із місця поховання (ексгумації) та проведеного разом із цим його огляду, зазначає О. В. Баулін, фіксувати у протоколі медичного освідування, що складався судово-медичним експертом (лікарем); його підписували присутні при цьому уповноважені особи органів дізнання чи слідства та поняті [8, с. 201-213].

Слід звернути увагу, що в розглянутих нормативних актах йдеться про один вид освідування – слідче, до участі в проведенні якого могли залучати спеціаліста в галузі медицини, а в деяких випадках їм доручали його проведення, що ставить під сумнів віднесення таких дій до слідчих. Проведення слідчих дій та оформлення відповідних протоколів є прерогативою слідчого, дізнавача, які наділені відповідними процесуальними повноваженнями. Мабуть, зважаючи саме на такі обставини, КПК України 1960 року передбачав два види освідування: слідче та судово-медичне (ст. 193). Перше проводила особа, у провадженні якої перебувала кримінальна справа, – дізнавач, слідчий. Друге, за вказівкою слідчого проводив судово-медичний експерт або лікар. Законодавець передбачив процесуальні документи, у яких мали знаходити відображення проведеного освідування. Слідчий складав протокол, судово-медичний експерт – акт, а лікар видавав довідку (ч.4 ст. 193).

Слідчий мав можливість запросити для участі в освідуванні будь-якого спеціаліста залежно від обставин конкретного провадження та слідів, які необхідно було виявити та зафіксувати.

Черговим етапом нормативного врегулювання інституту освідування стало прийняття чинного КПК України та внесення до нього змін у липні 2022 року [9]. З аналізу змісту статті 241 КПК видно, що відбулися зміни нормативних підстав проведення освідування. Якщо раніше такою була постанова прокурора, тепер освідування може проводитися на підставі постанови дізнавача, слідчого, прокурора, якщо особа погоджується пройти його добровільно. У разі її відмови, освідування здійснюється примусово, виключно на підставі постанови прокурора. За такої редакції даної норми знімається питання про учасників провадження, до яких може застосовуватися примусове освідування. У частині першій зазначено, що освідуванню можуть бути піддані: підозрюваний, свідок чи потерпілий, а в частині другій не зроблено будь-яких винятків для свідка чи потерпілого. Тому слід вважати можливість проведенні освідування у примусовому порядку до кожного з зазначених учасників провадження.

Дане питання має більше ніж вікову історію, про що зазначає видатний криміналіст І. Ф. Крилов. Якщо наука надає нам засоби вирішити шукане повно і всебічно; досягти, завдяки цьому, більше правосудного рішення, зазначає він, то навряд чи можливо принести в жертву вищі інтереси юстиції інтересам приватним – чисто особистим. На нашу думку, тільки безпека для здоров'я або наявність інших достатніх для вирішення питання про винуватість даних може зробити ухвалу суду про примусове освідування незаконною [10, с. 134]. Отже,

можемо констатувати, що вже в той час примусове освідування особи проводилося за ухвалою суду, яка б мала сприяти забезпеченню права на недоторканність особи в кримінальному провадженні.

Допускаючи можливість застосування примусу під час освідування, законодавець встановлює певні процесуальні гарантії. При освідуванні не дозволені дії, які принижують честь і гідність особи або є небезпечними для її здоров'я. Застосування примусу можливе лише в межах, необхідних для досягнення мети освідування (ч. 3 ст. 241 КПК).

Позитивним слід вважати вилучення зі змісту цієї норми положення, яке протягом ста років переходило з одного КПК до другого і допускало проведення освідування, котре пов'язане з оголенням особи іншої статі за її згодою, на що ми неодноразово звертали увагу та обґрунтовували пропозиції [11, с. 135-145; 12, с. 51-56].

Не можна залишити поза увагою зміни в розширенні мети освідування. У попередній редакції вона полягала у виявленні на тілі особи слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет. Тобто йшлося лише про огляд тіла людини. У чинній редакції предметом освідування також є одяг, у якому перебуває особа, для виявлення на ньому слідів кримінального правопорушення. Про можливість огляду не тільки тіла особи, а й одягу, в якому вона була в момент вчинення злочину, згадувалося в Литовських статутах 1588 р. (ст. 2 Розділ 7).

Як і раніше, у разі необхідності освідування може здійснюватися за участю судово-медичного експерта, лікаря або спеціаліста. На нашу думку, судово-медичного експерта і лікаря, які беруть участь в освідуванні, слід розглядати спеціалістом. Проте постановка в один ряд з ними спеціаліста вказує на те, що спеціалістом може бути особа, яка володіє не тільки знаннями в галузі медицини (судово-медичний експерт, лікар), а й інша особа залежно від ситуації та вирішуваних завдань.

На нашу думку, потребує уточнення редакція ч. 3 ст. 241 КПК, де йдеться про освідування, яке супроводжується оголенням особи. По-перше, освідування проводиться за участю лікаря, адже в частині четвертій зазначено про проведення освідування складається протокол згідно з вимогами КПК. Лікар не наділений правом складати процесуальні документи. По-друге, у цій частині не згадується судово-медичний експерт, який, на нашу думку, також може бути залучений до освідування, пов'язаного з оголенням особи.

Висновки. На підставі викладеного можна дійти висновку, що освідування, як слідча дія і засіб інформаційного забезпечення процесу встановлення істини у кримінальному провадженні, на всіх етапах розвитку процесуального законодавства розглядається у невідривному зв'язку із слідчим оглядом. Проте законодавня, які намагалися вирішувати освідуванням, виходили за межі звичайного огляду. Відповіді обізнаних осіб, яких залучали до освідування, нагадували відповіді експерта (встановлення стану вагітності, божевілля тощо).

Внесені в липні 2022 року зміни до статті 241 КПК не повною мірою відповідають загальним правилам проведення слідчих дій. У першу чергу це стосується освідування особи іншої статі, що супроводжується її оголенням. По-перше, лікар

самостійно не може проводити освідування, оскільки це слідча дія, а він не наділений правом проводити процесуальні дії. По-друге, чомусь поряд із лікарем не згадується судово-медичний експерт. На цій підставі пропонуємо абзац перший частини третьої викласти в такій редакції: «Освідування, яке супроводжується оголошенням освідуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі. У разі необхідності до освідування може залучатися судово-медичний експерт або лікар».

Використані джерела:

1. Карпов Н. С. Злочинна діяльність: монографія. Київ : Вид-во Семенко Сергія, 2004. 310 с.
2. Лук'янчиков Є. Д. Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів: монографія. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 2005. 360 с.
3. Бандура О. О. Проблема істини в галузі правозастосування. *Наук. вісн. Укр. акад. внутр. справ*. Київ. 1991. № 1. С. 40-48.
4. Статути Великого князівства литовського: У 3 т. Том I. Статут Великого князівства Литовського 1588 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса : Юридична література, 2002. 675 с.
5. Уставъ уголовного судопроизводства 1864 года. *Российское законодательство Х-ХХ веков*: Тексты и комментарии: в 9 т.: Т. 8 / под ред. О. И. Чистякова. Москва : Юрид. лит., 1984. 496 с.
6. Крылов И. Ф. Были и легенды криминалистики. Ленинград: Изд-во Лен. ун-та, 1987. 216 с.
7. Чельцов-Бебутов М. А. Советский уголовный процесс. Вып. 2. Харьков: Юриздат, 1929. 338 с.
8. Баулін О. В. Огляд трупа, пов'язаний з екстумацією, під час здійснення досудового розслідування. *Криміналістика і судова експертиза: міжвідом. наук.-метод. зб.* / Київський НДІ судових експертиз. Київ : Видавництво Ліра-К, 2022. Вип. 67. С. 201-213.
9. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану. Закон № 2462-ІХ від 27.07.2022. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2462-20#Text>. (дата звернення: 11.09.2022 р.)
10. Крылов И. Ф. В мире криминалистики. Ленинград : Изд-во Лен. ун-та, 1980. 279 с.
11. Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є. Формування інституту освідування в кримінальному провадженні. *Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. 2021. Вип. 1(93). С. 135-145. URL : <https://ela.kpi.ua/handle/123456789/45128>.
12. Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчиков Б. Є. Становлення та розвиток інституту освідування у кримінальному провадженні. *Вісник Вищої кваліфікаційної комісії суддів України*. 2021. № 3-4. С. 51-56.

References:

1. Karpov, N. S. (2004) *Zlochnyna diialnist: monohrafiia*. Kyiv : Vyd-vo Semenکو Serhiia. [in Ukrainian].
2. Luk'ianchikov, Ye. D. (2005) *Metodolohichni zasady informatsiinoho zabezpechnnia rozsliduvannia zlochniv: monohrafiia*. Kyiv : Nats. akad. vnutr. sprav Ukrainy. [in Ukrainian].

3. Bandura, O. O. (1991) Problema istyny v haluzi pravozastosuvannia. *Nauk. visn. Ukr. akad. vnutr. Sprav - Science release Ukraine Acad. Internal Affairs*, 1, 40-48. Kyiv. [in Ukrainian].
4. Statuty Velykoho kniazivstva lytovskoho (2002) (Vol. 1-3; Vol. I) Statut Velykoho kniazivstva Lytovskoho 1588 roku S. Kivalov, P. Muzychenkj, A. Pankov. Odesa : Yurydychna literatura. [in Ukrainian].
5. Ustav ugolovnoho sudoproizvodstva 1864 goda (1984) Rossijskoe zakonodateľstvo H-HH vekov: Teksty i kommentarii (Vol. 1-9; Vol. 8) / O. I. Chistjakov. Moskva : Jurid. lit. [in Russian].
6. Krylov, I. F. (1987) Byli i legendy kriminalistiki. Leningrad : Izd-vo Len. un-ta. [in Russian].
7. Cheltsov-Bebutov, M. A. (1929) 7. Sovetskyi uholovnyi protsess. Vyp. 2. Kharkov: Yuryzdat. Soviet criminal trial. Out. II. Kharkov: Jurizdat of the People's Commissariat of Justice of the Ukrainian SSR. (7. Cheltsov-Bebutov M. A. Sovetskyi uholovnyi protsess. Выр. 2. Kharkov: Yuryzdat. [in Ukrainian].
8. Baulin, O. V. (2022) Ohliad trupa, pov'iazanyi z ekshumatsiieiu, pid chas zdiisnennia dosudovoho rozsliduvannia. *Kryminalistyka i sudova ekspertyza: mizhvidom. nauk.-metod. zb. - Kryminalistyka i sudova ekspertyza: mizhvidom. nauk.-metod. zb. / Kyivskyi NDI sudovykh ekspertyz*. Kyiv : Vydavnytstvo Lira-K. Vyp. 67, 201-213. [in Ukrainian].
9. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy shchodo udoskonalennia okremykh polozhen dosudovoho rozsliduvannia v umovakh voiennoho stanu. Zakon № 2462-ІКh vid 27.07.2022. [Electronic resource] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2462-20#Text>. [in Ukrainian].
10. Krylov, I. F. (1980) V mire kriminalistiki. Leningrad : Izd-vo Len. un-ta. [in Russian].
11. Luk'ianchykov Ye. D., Luk'ianchykov B. Ye. (2021) Formuvannia instytutu osvividuvannia v kryminalnomu provadzhenni. *Visnyk LDUVS im. E. O. Didorenka - Bulletin of the LDUVS named after E. O. Didorenko, issue 1(93)*, 135-145. URL : <https://ela.kpi.ua/handle/123456789/45128>. [in Ukrainian].
12. Luk'ianchykov, Ye. D., Luk'ianchykov, B. Ye. (2021) Stanovlennia ta rozvytok instytutu osvividuvannia u kryminalnomu provadzhenni. *Visnyk Vyshchoi kvalifikatsiinoi komisii suddiv Ukrainy - Bulletin of the Higher Qualification Commission of Judges of Ukraine*, 3-4, 51-56. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 12.09.2022

Lukyanchikov E., Doctor of legal sciences, Professor, Professor of the Department of Information, economic and Administrative Law of the National Technical University of Ukraine "Kyiv Polytechnic Institute named after Igor Sikorsky" (Kyiv, Ukraine)

Lukyanchikov B., Candidate of legal sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Information, Economic and Administrative Law of the National Technical University of Ukraine "Kyiv Polytechnic Institute named after Igor Sikorsky" (Kyiv, Ukraine)

Mykytenko O. B., Graduate of the University of Economics, Law and Information Technologies "KROK" (Kyiv, Ukraine)

REGULATORY REGULATION OF EXAMINATION AS A MEANS OF INFORMATION SUPPORT OF CRIMINAL PROCEEDINGS

The article is devoted to the analysis of the process of normative regulation of examination as one of the means of information support of investigation and formation of judicial evidence in criminal proceedings. The authors analyze the process of formation, development

and normative consolidation of this method of obtaining information about the circumstances of a criminal offense. The evolution of the institute of examination is analyzed, attention is drawn to the fact that at all stages of its regulatory regulation, the rules on examination were contained in one section or in one article with an overview. This allows us to consider the examination as a kind of review, the specific object of which is the body of a living person, which determines the range of tasks that can be solved only by the review. However, its content includes actions that allowed getting information during the direct review of both the body of a living person and other objects, as well as establishing the mental state of the person in which he was during the commission of the crime or after its commission (insanity).

It is noted that to solve the tasks of the examination, the investigator is entitled to involve a specialist in the relevant field of knowledge, including medicine. It is noted that at a certain stage of development of legislation, two types of examination were identified: investigative and forensic. The first one was conducted by an investigator, and the second by a forensic expert or a doctor. The investigator drew up a protocol on the results of the examination, the forensic expert drew up an act, and the doctor issued a certificate. It is proved that in Art. 241 of the CPC there is one type of examination - investigator, which, if necessary, may involve a forensic expert, doctor or other specialist.

Keywords: examination, evidence, means of forming evidence, forensic expert, doctor, specialist.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.120-130

УДК: 340.142.343

Максимович Р. Л., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ (м. Львів, Україна)

e-mail: Maksymovych_roma@ukr.net

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-9796-998X>

ЗНАЧЕННЯ СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ ДЛЯ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Єдність судової практики є надзвичайною важливою в сучасній демократичній і правовій Україні. Найбільш вагомим засобом забезпечення єдності судової практики є Верховний Суд як найвищий суд у системі судустрою України. Часто у постановках Верховного Суду по конкретних справах формулюється певне розуміння норми кримінального закону, яке відповідним чином застосовується в подальшому органами досудового розслідування і судами нижчих інстанцій. Важливе значення для кримінального права мають і рішення Конституційного Суду України. За своєю юридичною природою найвища інстанція судової гілки влади має забезпечувати єдність та сталість судової практики всіх судів, які входять до системи судустрою України, а тому її конституційний статус полягає в безперервності здійснення повноважень від часу прийняття Основного Закону України. Видається, що під судовою практикою в даному контексті варто розуміти певний підсумок судової діяльності, що вклучає роз'яснення, які надавалися в постановках Пленуму Верховного Суду України, що ба-

зуються на чинному законодавстві і рішеннях Верховного Суду по істотних конкретних справах. Розглянуто суть та значення судового прецеденту для розвитку кримінального законодавства. Визначено місце судового прецеденту в правовій системі України. Проаналізовано позиції науковців із зазначеного питання. Зауважено також на питанні єдності судової практики та якості судових рішень, які можуть мати прецедентне значення. Визначено, що належне кримінально-правове регулювання можливе до внесення відповідних змін у кримінальний закон за допомогою судового прецеденту. Указано, що необхідність використання судового прецеденту для регулювання кримінально-правових відносин обумовлена об'єктивною неможливістю досягнення досконалості і повноти регулювання кримінально-правових відносин лише кримінальним законом. Констатовано, що Верховний Суд, зокрема, займається формуванням нових правових позицій, котрі несуть важливе значення у випадку наявності колізії чи прогалин у діючому законодавстві, а не просто є третьою судовою інстанцією, яка переглядає рішення попередніх двох.

Ключові слова: судовий прецедент, джерело кримінального права, Верховний Суд, єдність судової практики, Конституційний Суд України, норма права.

Постановка проблеми. Останнім часом ведеться інтенсивне оновлення законодавства, яке регламентує важливі сфери суспільного життя, наближення нормативного регулювання до потреб життя з метою прискорення соціально-економічного розвитку суспільства обумовлюють підвищений інтерес учених-юристів до правотворчості. Що ж до ролі судового прецеденту в механізмі вдосконалення і розвитку кримінального законодавства, то ця проблема недостатньо наразі розроблена. Існує нагальна необхідність по-новому розглянути значення судового прецеденту для розвитку кримінального права. Це, зокрема, надасть можливість більш повно досягати завдань кримінального права. Зазначеним обґрунтовується актуальність дослідження і перспективність даної проблематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Ступінь наукового розроблення проблеми видається недостатнім. Окремі аспекти судового прецеденту досліджували Т. М. Анакіна, П. П. Андрушко, К. А. Волков, М. Н. Марченко, В. О. Навроцький, Н. А. Орловська, М. І. Хавронюк та ін. Однак розвиток правовідносин, зміни в законодавчому регулюванні відповідного питання та останні тенденції судової практики дають підстави визнавати доцільним продовження дослідження розглядуваного питання в інших аспектах.

Формулювання цілей. Метою статті є встановлення на основі аналізу кримінально-правової літератури, законодавства і судової практики значення судового прецеденту, яке воно отримує для розвитку кримінального права України.

Виклад основного матеріалу. Видається аксіоматично, що чим лаконічніше і компактніше викладено відповідний нормативно-правовий матеріал, тим краще сприймається його зміст суб'єктами правовідносин. У нормотворчій практиці зазначена вимога передбачає максимальне скорочення невинуватених повторень, ефективне структурування відсильних норм, використання спеціальної і юридичної термінології. Будь-який нормативний текст має створюватися законодавцем за принципом мінімальності. Текст норми має тлумачитися так,

щоб жодне його слово не було зайвим і таким, що не містить змістового навантаження. Так у низці статей Кримінального кодексу (далі – КК) України йдеться про вчинення того чи іншого кримінального правопорушення з використанням службового становища (ч. 3 ст. 177, ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 201, ч. 2 ст. 201-1, ч. 3 ст. 229 тощо) [1]. Водночас вживання законодавцем словосполучення «з використанням службового становища» є, очевидно, зайвим і без істотного змістового навантаження, оскільки коли такий спеціальний суб'єкт не використовує службове становище, то він виступає як загальний, а не відповідний спеціальний.

Видається, що досягти вищезазначеного доволі непросто, оскільки законодавець не завжди може обрати такий варіант побудови кримінально-правових норм, при якому тлумачення букви закону буде мати однаковий характер. Велика кількість кримінально-правових норм мають описовий і банкетний характер, тобто орієнтовані на застосування з якими-небудь суспільними відносинами. Зокрема, надто категоричним є зміст норми, яка міститься в ч. 3 ст. 3 КК України; кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом. Відповідні суспільні відносини, які регулюються правовими нормами, можуть змінюватися, що має своїм наслідком суперечності і прогалини в кримінально-правовому регулюванні. До прикладу, інколи вносяться зміни до переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та до таблиць невеликих, великих та особливо великих розмірів наркотичних засобів, що перебувають у незаконному обігу.

Традиційно «запасним» складом кримінального правопорушення вважається хуліганство, у котрому наявні кілька оціночних кримінально-правових норм, зміст яких роз'яснюється, зокрема і судовою практикою. Так у п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хуліганство» від 22 грудня 2006 року № 10 роз'яснено, що за ознакою особливої зухвалості хуліганством може бути визнано таке грубе порушення громадського порядку, яке супроводжувалось, наприклад, насильством із завданням потерпілій особі побоїв або заподіянням тілесних ушкоджень, знущанням над нею, знищенням чи пошкодженням майна, зривом масового заходу, тимчасовим припиненням нормальної діяльності установи, підприємства чи організації, руху громадського транспорту тощо, або таке, яке особа тривалий час уперто не припиняла. Хуліганством, яке супроводжувалось винятковим цинізмом, можуть бути визнані дії, поєднані з демонстративною зневагою до загальноприйнятих норм моралі, наприклад, проявом безсоромності чи грубої непристойності, знущанням над хворим, дитиною, особою похилого віку або такою, яка перебувала в безпорадному стані, та ін. [2]. У постанові Верховного Суду від 07 вересня 2021 року у справі № 671/324/17 зазначено, що склад цього кримінального правопорушення може мати місце й тоді, коли в закладі поза межами його робочого часу перебувають відвідувачі, а заклад продовжує здійснювати свою діяльність [3]. У постанові Великої Палати Верховного Суду від 3 липня 2019 року у справі № 288/1158/16-к йдеться про те, що сам факт вчинення протиправних дій у громадському місці в присутності сторонніх осіб не дає достатніх підстав для кваліфікації

їх як хуліганства [4]. На перший погляд, може видатися, що наявна суперечність у цих постановках Верховного Суду. Проте, таке враження є помилковим, оскільки висновок про наявність в діях особи кримінально-караного хуліганства можна робити на основі сукупності об'єктивних і суб'єктивних ознак (у першу чергу це стосується безпосереднього об'єкта і мотиву посягання). У даному складі кримінального правопорушення міститься одразу кілька оціночних понять, зокрема «грубе порушення», «явна неповага до суспільства», «особлива зухвалість», «винятковий цинізм». Це сприяє наявності помилок у кримінально-правовій кваліфікації, оскільки наявна велика дискреція у слідчо-прокурорських і судових працівників. Окрім того, видається, що це підриває принципи правової визначеності, який є складовою принципу верховенства права. Варто вказати, що порушення принципу правової визначеності було одним із аргументів Конституційного Суду України в рішенні у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України від 26 лютого 2019 року. У цьому рішенні стаття 368-2 Кримінального кодексу України була визнана неконституційною [5]. У зв'язку із зазначеним, видається, що було б логічним і послідовним прийняття Конституційним Судом України рішення про визнання неконституційною статті 296 КК України.

Необхідність використання судового прецеденту для регулювання кримінально-правових відносин обумовлена об'єктивною неможливістю досягнення досконалості і повноти регулювання кримінально-правових відносин лише кримінальним законом. Це можна пояснити таким. По-перше, кримінальний закон приймається для регулювання суспільних відносин у майбутньому, а єдиний орган законодавчої влади, який приймає нормативно-правовий акт базується на існуючих суспільних відносинах. У результаті чого норми кримінального законодавства через певний час можуть не відповідати суспільним відносинам, які постійно розвиваються. По-друге, у процесі реалізації норм кримінального права виникають труднощі, пов'язані із способами викладу в кримінальному законі (інколи абстрактний виклад правових норм, наявність норм, які пропонують декілька правомірних варіантів поведінки). Так у постанові Великої Палати Верховного Суду від 3 липня 2019 року у справі № 288/1158/16-к, зокрема, акцентується увага на тому, що обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони хуліганства є мотив явної неповаги до суспільства. Домінування у свідомості винуватого такого внутрішнього спонукання і відсутність особистого мотиву посягання на потерпілого є головним критерієм відмежування хуліганства як кримінального правопорушення проти громадського порядку і моральності від кримінальних правопорушень проти життя і здоров'я особи [4]. По-третє, у сучасних умовах з розвитком суспільства і правотворчої діяльності держави логічно і закономірно значно збільшується обсяг нормативно-правових актів. По-четверте, історія правотворчості свідчить, що можливі певні зловживання законодавчих органів держави, тобто свідоме створення таких правових норм, які завідомо не будуть працювати чи працюватимуть однобічно в цілях якої-небудь особи чи декількох

осіб. Скажімо, Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» від 21 лютого 2014 року статтю 365 КК України було викладено в наступній редакції «Перевищення влади або службових повноважень, тобто умисне вчинення працівником правоохоронного органу дій, які явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень, якщо вони завдали істотної шкоди охоронюваним законом правам, інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам, інтересам юридичних осіб». На основі цього в багатьох працівників правоохоронних і судових органів склалося враження, що перевищення влади або службових повноважень іншими службовими особами, окрім працівників правоохоронних органів, не є кримінально караним. Проте, видається, що це не зовсім так і перевищення влади або службових повноважень іншими службовими особами має оцінюватися за ст. 364 КК України, оскільки в останній передбачено загальну кримінально-правову норму щодо тієї, яка розміщена в ст. 365 КК України. Перевищення можна вважати окремим проявом зловживання, при якому відповідна службова особа насамперед використовує свій статус. Звичайно, що кваліфікація дій інших службових осіб за ст. 364 КК України може бути за умови, що наявні всі інші ознаки складу. Без судового прецеденту майже неможливим є втілення норм «живого права». За своїм первісним призначенням право покликане вирішувати життєві ситуації, тобто давати єдину і остаточну відповідь на нормативній основі. Дещо спрощеною, але правильною видається теза, що «право є там, де наявний спір». Зокрема, у зв'язку із цим абсолютно слухними є зміни до Конституції України від 2 червня 2016 року, відповідно до яких ч. 2 ст. 124 Основного Закону України було змінено із «Юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають в державі» на «Юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення».

Текст кримінального закону має бути максимально чіткий і структурно не суперечливий. У протилежному випадку є шанси, що право може перетворитися у свою протилежність – свавілля, зокрема при поширювальному тлумаченні. Тільки в такому випадку право здатне виконувати функцію правового регулятора і бути основою для ефективної боротьби зі злочинністю. Велика Палата Верховного Суду зазначає, що під «передбаченим законом дозволом» на поводження зі зброєю в розумінні ст. 263 КК України варто вважати дозвіл, що може бути встановленим будь-яким нормативно-правовим актом, у тому числі й підзаконним. Конструкція наведеної правової норми є бланкетною, тобто містить відсилання до спеціального закону, яким встановлено одержання дозволу на зазначені вище дії. У теорії права існують два основних підходи до визначення терміна «закон», що ґрунтуються на широкому та вузькому розумінні його змісту. У вузькому значенні законом є письмовий нормативно-правовий акт, прийнятий Верховною Радою України або Всеукраїнським референдумом, підписаний та оприлюднений у порядку, встановленому Конституцією України та Законом України «Про регламент Верховної Ради України». У широкому

значенні поняття «закон» охоплює все законодавство і включає як закони у вузькому розумінні, так і підзаконні нормативно-правові акти – постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, накази міністерств та інших органів виконавчої влади тощо [4].

Вважаємо, що при виявленні дефекту тексту кримінального закону можна забезпечити належне кримінально-правове регулювання до внесення відповідних змін у кримінальний закон за допомогою судового прецеденту. Так диспозиція ч. 2 ст. 369-2 КК України в редакції, чинна станом на 8 вересня 2016 року, була викладена в такій редакції: «Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави, або пропозиція чи обіцянка здійснити вплив за надання такої вигоди». При тому примітка до ст. 369-2 КК України в редакції, чинній станом на 8 вересня 2016 року, вказувала, що особами, уповноваженими на виконання функцій держави, є особи, визначені в пунктах 1-3 частини першої статті 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». Таким чином, примітка до ст. 369-2 КК України на час вчинення ОСОБА_1 відповідних дій дійсно при визначенні переліку осіб, уповноважених на виконання функцій держави, відсилає до положень Закону, які на той час втратили чинність. Щодо цього питання, то в постанові Верховного Суду від 3 червня 2020 року у справі № 722/28/17 зазначено, що обов'язкові ознаки складу злочину визначаються не в примітці до статті КК України, а в її диспозиції, тоді як примітка має підпорядковану (допоміжну) роль при з'ясуванні змісту окремих понять, які вживаються в диспозиції. Крім того, Верховний Суд враховує те, що наявність у примітці посилання на Закон, який втратив чинність, обумовлена тим, що, замість нього, було ухвалено новий спеціальний закон – Закон України «Про запобігання корупції», який так само, як і попередній, відносить суддів і прокурорів до переліку осіб, уповноважених на виконання функцій держави. Це вказує на відсутність наміру законодавця декриміналізувати склад злочину, передбаченого ст. 369-2 КК України [6].

Якщо використовуваний у законі термін створює труднощі при його тлумаченні в судовій практиці, тоді необхідно максимально конкретизувати його змістове навантаження. Скажімо, у постанові Верховного Суду від 24 травня 2021 року у справі № 706/882/19 зазначено, що форма висловлення погрози під час вчинення розбійного нападу не обмежується конкретними словами про можливе застосування насильства. Вона має місце і тоді, коли винна особа, зокрема своїми жестами, демонстрацією зброї або інших предметів, які потерпілий об'єктивно може оцінити як такі, що при їх застосуванні його здоров'ю чи життю загрожуватиме небезпека, бажає, щоб у потерпілого склалося враження, що якщо він протидіятиме нападаючому або не виконає його вимог, то ця погроза буде реалізована, а в потерпілого дійсно таке враження складається [7]. Таким чином, зрозуміння дійсного правового змісту і правового значення кримінально-правової норми у більшості випадків пов'язано з її конкретизацією судовим прецедентом.

Згідно із ст. 6 Конституції України, державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади реалізують свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. Власне, тут закріплено ідею розподілу влад, яка сформульована ще у XVII сторіччі Ш. Монтеск'є. Зміст цієї ідеї полягає в децентралізації державної влади та її поділу в залежності від функціонального призначення. На його думку, всі три зазначені гілки влади повинні бути відносно незалежними, мати свою чітко визначену компетенцію. Важливим фактором узгодження їх діяльності є відповідні засоби стримування і протидія, які мають урівноважувати всі гілки державної влади. Очевидно, що контролювати і стримувати владу, у тому числі й законодавчу, практично неможливо шляхом певного посягання на неї. Одне із основних завдань судового прецеденту в цьому випадку якраз і полягає в тому, щоб забезпечити подолання правових колізій до того моменту, коли законодавець зверне увагу на це й усуне шляхом внесення відповідних змін і доповнень до кримінального законодавства.

Видається, що Верховний Суд уповноважений творити право у правових позиціях, які містяться у його постановях. Особливої актуальності набуває питання про якість судового рішення. Відповідно до ст. 370 КПК України, судові рішення повинно бути законним, обґрунтованим і вмотивованим. Вмотивованим є рішення, у якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення. Частина 3 ст. 369 КПК України передбачає, що видом судового рішення є постанови суду касаційної інстанції. Таким чином, постанови Верховного Суду мають відповідати зазначеним критеріям. До того ж Велика Палата Верховного Суду у справі № 261/0/15-18 від 28 листопада 2019 року пояснила, що таке судові рішення високої якості. Велика Палата Верховного Суду послалася на Висновок № 11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень, у якому вказано, що чітке обґрунтування та аналіз є базовими вимогами до судових рішень та важливим аспектом права на справедливий суд. Судове рішення високої якості – це рішення, яке досягає правильного результату, наскільки це дозволяють надані судді матеріали, у справедливий, швидкий, зрозумілий та недвозначний спосіб [8]. Відправною точкою є те, що мета судового рішення – не тільки розв'язання певного спору через надання сторонам правової визначеності, але часто також встановлення судової практики, яка може попередити виникнення інших спорів та забезпечити суспільну злагоду. У постанові Великої Палати Верховного Суду у справі № 11-97cap18 від 24 січня 2019 року зазначено, що виклад підстав прийняття рішення не лише полегшує розуміння та сприяє визнанню сторонами суті рішення, а є, насамперед, гарантією проти свавілля. По-перше, це зобов'язує суддю дати відповідь на аргументи сторін та вказати на доводи, що лежать в основі рішення й забезпечують його правомірність; по-друге, це дає можливість суспільству зрозуміти, яким чином функціонує судова система. Підстави прийняття рішення мають бути узгодженими, чіткими, недвозначними й несуперечливими. Вони повинні давати можливість читачеві простежити логіку міркувань, з яких суддя ухвалив рішення [9].

Виконуючи свої обов'язки, усуваючи прогалини і вирішуючи суперечності в законодавстві, Верховний Суд часто, по суті, змушений творити право, оскільки в іншому випадку його діяльність стане малоефективною і призведе до результатів, які можуть бути, на жаль, протилежними до тих, які від нього в праві очікувати громадянське суспільство. Натомість, навряд чи може бути варіант, при якому інші гілки державної влади будуть вважати себе правомочними присвоїти повноваження суду, оскільки в ч. 1 ст. 124 Конституції України прямо передбачено, що делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються.

Повністю згодні із суддею Верховного Суду О. Кібенко, що відступ суду від наявних правових позицій конче потрібен для розвитку права, але він порушує правову визначеність, адже учасники правовідносин покладалися на раніше встановлене судом правило. Можливість застосування перспективної дії прецеденту залежить від того, як суспільство сприймає роль і функції Верховного Суду – як інстанції, створеної для справедливого вирішення індивідуального спору, або як джерела формування нових правових позицій, прецедентного права, що дозволяє оперативно виправляти помилки законодавця (колізії, невизначеність, прогалини регулювання, несправедливий результат формального застосування законодавчої норми) і створювати «живе» право, яке постійно змінюється та розвивається [10].

У постанові Верховного Суду у справі № 233/8772/19 від 20 січня 2021 року зазначено, що висновок щодо застосування норми права має похідний характер від норми права і не може зберігати обов'язковий характер після внесення змін та/чи доповнень до відповідної норми права, які істотно змінюють її зміст, або після її скасування. Протилежний підхід, по суті, надавав би висновку Верховного Суду України щодо застосування норми права більшої юридичної сили, ніж правова норма, до якої він відноситься, й означав би, що суди повинні ігнорувати внесені законодавцем зміни аж до моменту ухвалення Великою Палатою Верховного Суду нового рішення про відступ від попереднього висновку Верховного Суду України [11].

Судовий прецедент можна розглядати як засіб, котрий при дотриманні стабільності законодавства дає можливість його застосування з врахуванням особливостей конкретної життєвої ситуації. Так у постанові Верховного Суду від 8 грудня 2021 року у справі № 566/1420/19 йдеться про те, що стан алкогольного чи іншого сп'яніння жертви, її поведінка до події, нехтування нею заходами особистої безпеки, моральне обличчя та спосіб життя, аморальна чи інша віктимна поведінка потерпілої особи, яка, можливо, свідомо провокувала сексуальну поведінку злочинця з наміром припинити надалі вчинення дій сексуального характеру щодо неї, не виключають кримінальної відповідальності за ст. 152 КК України [12].

Висновки. У зв'язку із становленням в нашій державі незалежної судової гілки влади, розвитком нового кримінального законодавства, роль судового прецеденту зростає. Він дає можливість забезпечувати однакове застосування норм

кримінального закону, допомагає вирішити юридичні колізії, сприяє подоланню прогалин у кримінальному праві, втілює в життя норми «живого кримінального права». У судовій практиці трапляються випадки, коли для розкриття оціночної ознаки складу кримінального правопорушення певне значення мають судові прецеденти по застосуванню норми іншої статті кримінального закону і навіть іншої галузі права. Водночас доцільно відрізнити від нормотворчої діяльності судового прецеденту поширювальне тлумачення, яке надає кримінальному закону ширше значення і дозволяє застосовувати його до більшого кола випадків, ніж це буквально сформульовано в самому його тексті. Постійний розвиток кримінально-правових відносин викликає часто необхідність у додатковому нормативному регулюванні, тобто виникають прогаліни кримінального права. Поки відповідну прогаліну не ліквідовано правотворчим органом, існує необхідність її подолання в процесі правозастосовної діяльності.

Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. (дата звернення: 01.02.2022)
2. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хуліганство» від 22 грудня 2006 року № 10 URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va010700-06#Text>. (дата звернення: 01.02.2022)
3. Постанова Верховного Суду від 7 вересня 2021 року (справа № 671/324/17) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99556526>. (дата звернення: 01.02.2022)
4. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 3 липня 2019 року (справа № 288/1158)/16-к) URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82998245>. (дата звернення: 01.02.2022)
5. Рішення Конституційного Суду України від 26 лютого 2019 року у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України (справа № 1-135/2018 (5846/17) URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-19#Text>. (дата звернення: 01.02.2022)
6. Постанова Верховного Суду від 3 червня 2020 року (справа № 722/28/17) URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89763057>. (дата звернення: 01.02.2022)
7. Постанова Верховного Суду від 24 травня 2021 року (справа № 706/882/19) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97286234>. (дата звернення: 01.02.2022)
8. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 28 листопада 2019 року (справа № 261/0/15-18). URL:<http://reyestr.court.gov.ua/Review/86435732>. (дата звернення: 01.02.2021).
9. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 24 січня 2019 року (справа № 11-97cap18) URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79439747>. (дата звернення: 01.02.2022)
10. Кібенко О. Перспективна дія правового висновку (позиції) Верховного Суду: чи доцільно запровадити в Україні. URL : [https://sud.ua/ru/news/blog/162411-per spektivna-diya-pravovogo-visnovku-pozitsiyiverkhovno-gosudu-chi-dotsilno-zaprovaditi-v-ukrayini](https://sud.ua/ru/news/blog/162411-per-spektivna-diya-pravovogo-visnovku-pozitsiyiverkhovno-gosudu-chi-dotsilno-zaprovaditi-v-ukrayini). (дата звернення: 01.04.2022)
11. Постанова Верховного Суду від 20 січня 2021 року (справа № 233/8772/19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94328674>. (дата звернення: 01.02.2022).
12. Постанова Верховного Суду від 8 грудня 2021 року (справа № 566/1420/19). URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101829946>. (дата звернення: 01.02.2022)

References:

1. Kryminalnyi kodeks Ukrainy vid 5 kvitnia 2001 roku. (2001) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. [in Ukrainian].
2. Postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy «Pro sudovu praktyku u spravakh pro khulihanstvo» vid 22 hrudnia 2006 roku № 10. (2006) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va010700-06#Text>. [in Ukrainian].
3. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 7 veresnia 2021 roku (sprava № 671/324/17) (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99556526>. [in Ukrainian].
4. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 3 lypnia 2019 roku (sprava № 288/1158/16-k) (2019) N. p. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82998245>. [in Ukrainian].
5. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 26 liutoho 2019 roku u spravi za konstytutsiinym podanniam 59 narodnykh deputativ Ukrainy shchodo vidpovidnosti Konstytutsii Ukrainy (konstytutsiinosti) statti 368-2 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (sprava № 1-135/2018 (5846/17) (2019) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-19#Text>. [in Ukrainian].
6. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 3 chervnia 2020 roku (sprava № 722/28/17) (2020) N. p. URL : <http://reuestr.court.gov.ua/Review/89763057>. [in Ukrainian].
7. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 24 travnia 2021 roku (sprava № 706/882/19) (2021) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97286234>. [in Ukrainian].
8. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 28 lystopada 2019 roku (sprava № 261/0/15-18) (2019) N. p. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86435732>. [in Ukrainian].
9. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 24 sichnia 2019 roku (sprava № 11-97sap18) (2019) N. p. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79439747>. [in Ukrainian].
10. Kibenko, O. (N. d.) Perspektivna diia pravovoho vysnovku (pozytsii) Verkhovnoho Sudu: chy dotsilno zaprovadyty v Ukraini. N. p. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/162411-perspektivna-diya-pravovogo-visnovku-pozitsiyverkhovno-go-sudu-chi-dotsilno-zaprovaditi-v-ukrayini>. [in Ukrainian].
11. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 20 sichnia 2021 roku (sprava № 233/8772/19) (2021) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94328674>. [in Ukrainian].
12. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 8 hrudnia 2021 roku (sprava № 566/1420/19) (2021) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101829946>. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 22.06.2022

Maksymovych R., PhD (Law), Associate Professor, Associate Professor of the Department of criminal-law disciplines, Lviv State University of Internal Affairs (Lviv, Ukraine)

THE IMPORTANCE OF JUDICIAL PRECEDENT FOR THE DEVELOPMENT OF CRIMINAL LEGISLATION

Courts, as the heart of a criminal justice system, have had the same function for thousands of years. The article deals with the judicial precedent in criminal law. The different forms of judicial precedent are analyzed. The role of judicial practice in the process of democratization of society is revealed. The author's attention is concentrated on the legal sense and the place of judicial practice in the legal system of Ukraine. The law is a compilation of rules and principles which establish rights and duties. The rules and principles concern freedom, conduct and property. The criminal law has many sources. The case law is a large

body of principles, rules and concepts. The case law is not based on written law, but many of its basic concepts have been interwoven into the written law through their usage. Because it is created by the courts, the case law is a product of judicial rather than legislative power. It fills in the gaps and helps to unify criminal law, and is, therefore, indispensable to an effective system of justice. Based on generations of experience, it gives continuity and consistency to the law. At the same time, it allows the law to respond to the changing needs of society. When a court decides a case and records its decision in a written opinion, that opinion or case becomes a 'precedent'. That is, the principles on which the case was decided may be used to decide future cases with similar factual situations. The case law provides a method called 'synthesis of decisions', whereby the principle of a case can be applied to different fact patterns. This method involves careful formulation of principles for general application, coupled with the extension of those principles through logic to meet new fact patterns. The impact of a case as a precedent depends mainly on the court in which it is decided. A higher court is not bound to follow the precedents established by the lower courts in its jurisdiction. Lower courts, however, are bound to follow the precedents of the higher courts having jurisdiction over them. Courts of equal rank may use each other's precedents. Legislators have devised a number of different methods to structure courts decisions.

Keywords: judicial precedent, source of criminal law, Supreme Court, unity of judicial practice, Constitutional court of Ukraine, norm of law.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.130-146

УДК: 343.137.9

Навроцька В. В., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ (м. Львів, Україна)

e-mail: superviranavr@gmail.com

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3407-7984>

ПІДСТАВИ ПРОДОВЖЕННЯ, ЗМІНИ ЧИ ПРИПИНЕННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

Статтю присвячено дослідженню правової регламентації підстав продовження, зміни та припинення застосування примусових заходів медичного характеру. Наголошено, що відсутність належного правового регулювання таких заходів може бути причиною використання їх із протиправною метою та можливістю заподіювати шкоду міжнародному престижу держави, правам осіб, їхньому здоров'ю, людській гідності. Констатовано, що вітчизняний законодавець у Кримінальному та Кримінальному процесуальному кодексах, а також у Законі України «Про психіатричну допомогу» дуже неоднозначно та суперечливо вказує на те, за яких підстав можливі зміна чи припинення застосування примусових заходів медичного характеру. Зазначено, що продовження застосування таких примусових заходів здійснюється судом з тих же підстав, що і їх призначення. При всьому слід упевнитися у відсутності позитивної динаміки психічного розладу та виходити не тільки із психічного стану особи на момент експертного дослідження, але й із прогнозу, при якому враховується перебіг розладу та стійкість отриманого ефекту від примусового лікування. Констатовано, що

законодавець у ч. 2 ст. 514 КПК України вказує не тільки на «одужання», а й на «зміни у стані здоров'я», тим самим визнаючи, що видужання та покращення психічного стану не є обов'язковими для зміни чи припинення застосування примусових заходів медичного характеру. Указано, що достатньою для зміни чи припинення застосування примусових заходів медичного характеру є така зміна психічного стану, яка супроводжується зниженням потенційної небезпеки особи в разі погіршення її психічного стану із втратою здатності до усвідомленої вольової поведінки, незважаючи на проведення примусове лікування. Окрім того, стверджується, що підставою прийняття відповідного рішення також можуть бути зміни в стані фізичного здоров'я психічно хворого, причому розлад психіки залишився на попередньому рівні.

Ключові слова: примусові заходи медичного характеру, підстави продовження, зміни та припинення застосування, суспільна небезпека, неосудний, обмежено осудний, фізичний стан, психічний стан, одужання.

Постановка проблеми. У ст.3 вітчизняної Конституції людина та її права визнано в Україні найвищою соціальною цінністю, а їх дотримання та захист проголошено обов'язком держави [1]. Люди, що страждають на психічні розлади, у правовому відношенні є, мабуть, однією із найбільш вразливих категорій населення. Про це йдеться в низці міжнародно-правових актів (ст. 12 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права [2], ст.ст. 7, 9, 10 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [3], де одним із показників рівня соціального розвитку, демократизації та гуманізації суспільства названо дотримання та забезпечення прав осіб у сфері психічного здоров'я. Детальна увага до прав людини зумовлена прагненням України до побудови правової держави, правовою реформою, що проводиться в нашій державі та численними міжнародно-правовими зобов'язаннями у цій сфері. У Декларації про права розумово відсталих осіб [4] та у Принципах захисту осіб із психічними захворюваннями і поліпшення психіатричної допомоги [5] вказано, що будь-яка людина із психічними захворюваннями повинна мати право користуватися всіма економічними, політичними, цивільними, культурними й соціальними правами та що обмеження у їх здійсненні допустимі лише в передбачених законом межах та за необхідності захисту безпеки й здоров'я самого психічно хворого, інших осіб чи з метою захисту суспільної безпеки та правопорядку, моральності та здоров'я. Аналогічні підходи відображено й у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) [6].

В Україні порушена тема «каральної психіатрії», причому як у ретроспективному плані [7], так і для позначення негативних моментів психіатрії сучасності, у тому числі й на території тимчасово окупованого Криму. Так Нарімана Джелялова – заступника голови Меджлісу кримотатарського народу («підозрюваного» ФСБ РФ у підриві ділянки газопроводу поблизу Сімферополя) – незаконно заарештували в Криму 4 вересня 2021 року та перемістили із СІЗО м. Сімферополь до одного з відділень Кримської психіатричної лікарні № 1, з метою начебто проведення щодо нього стаціонарної психолого-психіатричної експертизи. Аналогічні дії було вчинено у серпні 2016 р. й щодо іншого кримотатарського політика, теж свого часу заступника голови Меджлісу Ільмі (Ільмері)

Умерова, котрий під час анексії АРК та Севастополя Росією офіційно заявив про невизнання сепаратистів та закликав громадян бойкотувати проведений владою РФ «референдум» в АРК 16 березня 2014 р. [8].

Такі та подібні їм яскраві тривожні психіатричні реалії свідчать про відновлення використання психіатрії з немедициною метою для дискредитації політичних опонентів та боротьби з ними, для «відбракування» нелояльних осіб, для придушення правозахисної діяльності. Ось чому вкрай важливим є суворе дотримання законності гарантій охорони прав учасників процесу у провадженні по застосуванню примусових заходів медичного характеру (далі – ПЗМХ).

Зрештою, порушення прав осіб при застосуванні ПЗМХ далеко не завжди трапляється в разі злісного, умисного застосування відповідних правових норм, всупереч їх призначенню в суспільстві. Більш частими є випадки, коли порушення прав осіб із психічними розладами (або й без таких) зумовлені або тим, що законодавець достатньо суперечливо та неоднозначно формулює окремі правові положення (це, зокрема, має відношення й до належної регламентації підстав продовження, зміни чи припинення застосування ПЗМХ) або ж тим, що окремі правозастосувачі не здатні їх витлумачити потрібним чином.

Інститут ПЗМХ є правовим комплексом, що складається з відповідних галузей законодавства – кримінального, кримінального процесуального, кримінального виконавчого, конституційного. Вони перебувають у діалектичній взаємодії між собою та тісно пов'язані. А відтак дослідження ПЗМХ повинно бути системним. Лише при комплексному підході до їх вивчення, при аналізі всіх аспектів цього правового інституту можна дослідити стан законності в розглядуваній сфері.

Із урахуванням умов сьогодення та дослідженням нових засад побудови судочинства слід переосмислити проблеми провадження по застосуванню ПЗМХ, системи гарантій обґрунтованості та законності їх використання. Те, що ця тема до кінця не вичерпана та потребує подальших наукових досліджень, є безсумнівним. Система охорони психічного здоров'я осіб, законодавство й правозастосовна практика в цій сфері потребує розвитку та удосконалення із урахуванням досвіду та практичних рекомендацій національних й міжнародних організацій. Місце та значення в кримінальному судочинстві, негативні наслідки необґрунтованого та незаконного використання, примусовість, недостатня правова захищеність осіб, до яких застосовують ПЗМХ, визначає актуальність даної теми та мою увагу до неї.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Розробкою та вивченням окремих аспектів ПЗМХ займалися, зокрема, А. А. Музика, А. А. Аветисян, Т. М. Арсенюк, П. А. Колмаков, Г. В. Назаренко, О. В. Смаглюк, М. І. Смирнов, Л. Г. Тат'яніна, Є. Ф. Фесенко, М. Є. Шумило. У цих дослідженнях є цінні наукові висновки та ідеї з багатьох важливих питань аналізованої проблематики. Водночас, незважаючи на необхідність комплексного вивчення проблем ПЗМХ, важливим є значення кримінально-правових та кримінальних процесуальних засад при

реалізації ПЗМХ. Зокрема, належно не розроблено питання підстав продовження, зміни чи припинення застосування ПЗМХ, забезпечення при цьому законних інтересів осіб. Водночас у Принципах захисту осіб із психічними захворюваннями і поліпшення психіатричної допомоги звертається увага на необхідність вивчення у першочерговому порядку питань захисту осіб, котрі були затримані на основі психічного захворювання, а державам рекомендують забезпечити функціонування відповідних механізмів [5]. А тому одним із актуальних напрямків захисту прав особи у кримінальному судочинстві є розробка ефективних механізмів захисту прав психічно хворих осіб у кримінальному судочинстві та активізація проблем реалізації цієї категорії осіб через їх належне законодавче забезпечення та покращення правозастосовної практики в цій сфері.

Формулювання цілей. Метою статті є дослідження положень вітчизняних Кримінального кодексу (далі – КК України), КПК України, а також положень Закону України «Про психіатричну допомогу», у яких йдеться про підстави продовження, зміни та припинення застосування ПЗМХ; аналіз дискусійних і в юридичній літературі, і на практиці питань про те: а) які саме «зміни в стані здоров'я» (окрім одужання та покращення психічного стану) можуть бути підставами для зміни чи припинення застосування ПЗМХ; б) чи може бути такою підставою погіршення психічного стану особи, що супроводжується зниженням (чи й, можливо, повним усуненням) потенційної небезпеки особи у разі втрати нею здатності до усвідомленої вольової поведінки, незважаючи на проведене примусове лікування; в) чи може бути підставою прийняття відповідного рішення зміни в стані фізичного здоров'я психічно хворого при тому, що розлад психіки залишився на попередньому рівні; г) чи слід при прийнятті рішення про продовження застосування ПЗМХ виходити тільки із психічного стану особи на момент експертного дослідження, чи також варто зважати й на прогноз, при якому враховується перебіг розладу та стійкість отриманого ефекту від примусового лікування.

Виклад основного матеріалу. У ч. 2 ст. 514 КПК України сказано, що «*зміна чи припинення* [тут і далі – курсив мій – В. Н.] застосування ПЗМХ здійснюється тоді, коли «особа, яка *вчинила суспільно небезпечне діяння у стані неосудності*, видужала або якщо, внаслідок *змін у стані її здоров'я*, відпала потреба в раніше застосовуваних *заходах медичного характеру*» [6].

До законодавця, який виклав її таким чином, є чимало зауважень та запитань. Щоб зрозуміти їх, треба взяти умовний «червоний олівець» та спробувати бути цензором законодавчого тексту.

1). Однією із тих проблем, на які просто не можна не звернути увагу при аналізі взаємозв'язків та колізій норм кримінального та кримінального процесуального законодавства, є питання про предмет правового регулювання. Безсумнівно є те, що кримінальне законодавство повинно регулювати матеріально-правові питання, а кримінальне процесуальне – питання процедури застосування матеріально-правових норм. Водночас, у КПК «затесалося» (причому, не вперше) положення, що має матеріально-правову природу, адже про

підстави продовження, зміни та припинення застосування ПЗМХ однозначно має йтися не в КПК, а в КК України.

2). В аналізованому положенні законодавець говорить лише про підстави зміни та припинення застосування ПЗМХ, а підстави їх продовження він обходить.

3). Також незрозуміло, чому у ч. 2 ст. 514 КПК йдеться про зміну чи припинення застосування ПЗМХ *тільки стосовно* особи, котра вчинила суспільно небезпечне діяння, будучи неосудною? Адаже рішення про припинення (а також про продовження) застосування ПЗМХ може бути прийнято й стосовно інших категорій осіб, до яких суд вправі був застосувати (та застосував) ПЗМХ, а саме до: а) осіб, котрі вчинили кримінальне правопорушення, будучи обмежено осудними, б) осіб, що вчинили кримінальне правопорушення в стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку чи під час відбування покарання.

Що ж до можливості прийняття рішення про зміну виду ПЗМХ, то воно може бути прийняте, окрім осіб, котрі вчинили суспільно небезпечне діяння в стані неосудності, та про яких у ч. 2 ст. 514 КПК України уже згадано, ще й до осіб, які вчинили кримінальне правопорушення в стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку або під час відбування покарання. Колись нами вже було висловлено міркування про те, що рішення про зміну ПЗМХ може ухвалюватися й *стосовно обмежено осудних* [9, с. 134]. Наразі таку позицію вважаємо хибною. Справа в тому, що, з огляду на характер психічного розладу, з урахуванням положень ст. 94 КК України, до обмежено осудного може бути застосовано лише один ПЗМХ – надання йому амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку (п. 1 ч. 1, 2 ст. 94 КК) [10]. Про це в КК України прямо не сказано, але аналіз його положень дає підстави саме для такого висновку. У юридичній літературі неодноразово обґрунтовувалося, що за медичними критеріями до обмежено осудних та неосудних не можна застосувати однакові ПЗМХ (і з цими твердженнями та аргументами на їх захист не можна не погодитися). До осіб, котрі мають психічні розлади, наявність яких є критерієм обмеженої осудності, застосовується тільки надання в примусовому порядку амбулаторної психіатричної допомоги (ч. 2 ст. 94, ч. 1 ст. 20 КК України) [11, с. 278-279; 12, с. 234; 13, с. 232-233]. У п. 7 постанови Пленуму Верховного суду України «Про практику застосування судами ПЗМХ та примусового лікування» також сказано про те, що до обмежено осудних осіб може бути застосовано лише цей вид ПЗМХ [14]. Отже, до цієї категорії осіб може бути застосовано *єдиний* ПЗМХ. Це ж, своєю чергою, означає, що зміна такого ПЗМХ на інший виключена (водночас допустиме прийняття рішення про його продовження чи припинення застосування).

4). У ч. 2 ст. 514 КПК України йдеться, зокрема, про те, що рішення про зміну чи припинення застосування ПЗМХ може бути прийнято тоді, коли, «внаслідок змін у її стані здоров'я, відпала потреба в раніше застосовуваних заходах медичного характеру» (тут має йти мова про ширше коло суб'єктів, а не лише, як на це помилково вказано у ч. 2 ст. 514 КПК України, про особу, котра вчинила суспільно небезпечне діяння, будучи неосудною).

Тому також виникає два питання: а) що ж то за отакі «заходи медичного характеру» і чи відрізняються вони від «примусових заходів медичного характеру» (а якщо відрізняються, то в чому полягає ця відмінність)?

Загальновизнаним правилом законодавчої техніки є наступне: «один термін – одне поняття». Простіше кажучи, якщо щось звучить по-іншому, то воно і є чимось іншим, має інше значення. Правило однозначності термінів, на що свого часу резонно звертав увагу В. М. Савицький, є «альфою та омегою будь-якої справді наукової термінології, має універсальний характер та повинно повністю поширюватися на мову правових актів» [15, с. 31]. Про це говорять й українські дослідники. Так О. В. Капліна та О. А. Лейба вказують на те, що юридична термінологія має бути стереотипною та усталеною. Однакові терміни, з огляду на вимогу єдності термінології, повинні мати одне й те ж значення в нормативних актах держави, а особливо, в актах тієї ж галузі права [16, с. 195, 225-226; 17, с. 121].

Вочевидь, поняття «заходи медичного характеру» є ширшим за своїм змістом, аніж поняття «ПЗМХ». Зокрема, перші із них: а) не обов'язково будуть застосовуватися примусово, б) а також не повинні зводитися тільки до надання психіатричної допомоги. «Заходи медичного характеру» – це дуже широке поняття, яке включає, до прикладу, здійснення хірургічного втручання, надання допомоги при пологах, проведення детоксикації організму, застосування дифібриляції (електроімпульсної терапії) тощо. Навряд чи законодавець при формулюванні положення ч. 2 ст. 514 КПК України мав на увазі щось подібне, але якщо все-таки не мав, то й формулювати свою позицію мав би чіткіше та зрозуміліше.

Детальний відбір слів для вираження юридичних думок є не примхою літературної витонченості, а й абсолютною необхідністю. У правників термінологічна примхливість є природною, а тому має вітатися. Водночас деколи складається враження, що українські парламентарі свято слідують грізному наказу Наполеона французькому законодавцю: «Пишіть коротко та незрозуміло» [18]. Проте якщо лаконізм вимушено необхідний, то із двозначностями та іншими логічними «неув'язками» тексту миритися аж ніяк не можна.

Законодавець, подібним чином формулюючи положення, не дуже дбає про юристів-практиків (та й рядових «споживачів» закону теж), котрі змушені пристосовувати до «живих» випадків доволі кострубатий текст, адже іншого просто немає. А оскільки іноді доводиться працювати з недосконалою парламентською продукцією (із численними лінгвістичними прорахунками, логічними погрішностями), то вимагається солідне мистецтво в розумінні того, що влада хотіла сказати народу («як краще») та що в результаті вийшло («як завжди»).

б). Також із положень ч. 2 ст. 514 КПК України не зовсім зрозуміло, які ж це такі «зміни у стані здоров'я» (окрім, звісно, одужання, про яке прямо йде мова в тексті цієї статті) мають наступити, аби суд міг ухвалити рішення про зміну чи припинення застосування ПЗМХ? Зокрема, неясно:

- зміни у стані здоров'я можуть стосуватися лише психічного здоров'я, чи й фізичного також?

- чи відповідні зміни можуть полягати тільки в одужанні (або ж істотному покращенні стану психічного хворого), чи й у *погіршенні* цього стану?

У юридичній літературі з цього приводу прослідковується різнобіб думок:

а) побутує позиція, згідно з якою зміна виду ПЗМХ можлива лише в його *пом'якшенні* й пов'язується це лише із *покращенням психічного стану* хворого [11, с. 280; 13, с. 234]. Вона, як видається, пов'язана виключно із некритичним підходом до положення, відображеного у п. 19 постанови Пленуму Верховного суду України (автоматичним його відтворенням), де зазначено, що зміна ПЗМХ може полягати тільки у його пом'якшенні, у зв'язку із покращенням психічного стану особи або в скороченні строку перебування в закладі з надання психіатричної допомоги [14]. Такий висновок занадто категоричний. Він не ґрунтується на чинному законодавстві. У ст. 95 КК України й ст. 19 Закону України «Про психіатричну допомогу» подібного твердження про те, що начебто зміна ПЗМХ може полягати лише в його пом'якшенні, немає. Зміна ПЗМХ може полягати також у його посиленні (у застосуванні більш суворого ПЗМХ) за умови, що суспільна небезпека особи зростає. Це, передовсім, можливе у зв'язку із загостренням деяких психічних захворювань, що підвищують суспільну небезпечність особи. Міркування ж про те, що зміна ПЗМХ можлива лише шляхом його пом'якшення відповідатиме дійсності тільки тоді, коли стосовно психічно хворого, котрий вчинив суспільно небезпечне діяння, *що не пов'язане із посяганням на життя інших людей*, спочатку було прийнято рішення про госпіталізацію до закладу із надання психіатричної допомоги з *посиленням* наглядом (п. 4 ч. 1 ст. 94 КК України). От тоді, справді, у міру прямої законодавчої вказівки, до нього не може бути застосовано більш жорсткий ПЗМХ, що полягає в направленні до психіатричного закладу із *суворим* наглядом (п. 5 ч. 1 ст. 94 КК України), адже цей захід застосовується лише до психічно хворих, чие діяння *було пов'язане із посяганням на життя* інших (ч. 5 ст. 94 КК України).

У решті ж випадків, у разі попереднього застосування до психічно хворого ПЗМХ у вигляді надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку (п. 1 ч. 1 ст. 94 КК України) або при його госпіталізації до закладу із надання психіатричної допомоги із звичайним наглядом (п. 2 ч. 2 ст. 94 цього ж Кодексу), цілком допустиме застосування більш суворого ПЗМХ. Притому, як уже було зазначено, слід зважати на положення ч. 5 ст. 94 КК України, яке забороняє застосовувати ПЗМХ у вигляді госпіталізації до закладу з надання психіатричної допомоги із суворим наглядом до осіб, чие діяння не було пов'язане із посяганням на життя інших.

Окрім того, відповідне твердження суперечить чинному законодавству ще й тому, що зміна ПЗМХ на м'якший може бути зумовлена не тільки покращенням психічного стану хворого, але й значним його погіршенням, внаслідок чого суспільна небезпека особи не зростає, а навпаки, істотно зменшується, адже у ч. 2 ст. 19 Закону України «Про психіатричну допомогу» йде мова про те, що зміна ПЗМХ (як, зрештою, продовження чи припинення застосування) можлива у разі будь-якої *зміни* такого стану (тобто, і в кращий, і в гірший бік – В. Н.) за умови, що відпадає необхідність застосування раніше призначеного

заходу та виникає необхідність у призначенні іншого ПЗМХ чи якщо особа видужала [19].

Автор критикованого твердження (А. А. Музика) не правий і в тому, що, на його думку, зміна ПЗМХ у бік пом'якшення може полягати, окрім призначення менш суворого ПЗМХ, й у скороченні строку перебування у психіатричному закладі. У цьому він також припустився помилки, адже суд визначає тільки вид такого заходу, але аж ніяк не його строки. До речі, цей же автор також вказує, що суд не визначає відповідні строки (що є абсолютно правильним! – В. Н.) [11, с. 281]. Тобто фактично він висловлює взаємосуперечливі твердження. Тривалість ПЗМХ та підстави для їх припинення залежать від психічного стану особи, особливостей перебігу захворювання, а тому тривалість ПЗМХ заздалегідь не визначається судом; вони продовжують свою дію доти, доки психічно хворий не перестане бути небезпечним.

б) є дослідники, які фактично допускають і застосування як більш суворого, так і м'якшого ПЗМХ при прийнятті рішення про його зміну [20, с. 13], однак теж при цьому роблять «прив'язку» саме до динаміки психічного стану особи. Стан психіки в такому разі, на їхню думку, може змінюватися як у кращу, так і в гіршу сторону (наприклад, при розвитку (наростанні) глибокого слабоумства, через що небезпека ауто- та гетероагресії суттєво знижується) [12, с. 283; 21, с. 516; 22, с. 1112-1113; 23, с. 31; 24, с. 78-79];

в) окремі науковці переконані, що при зміні ПЗМХ суд має право замінити тип психіатричного закладу, перевести особу до психіатричного закладу з менш суворим режимом, а застосування ПЗМХ припиняється, якщо особа видужала або стан її психічного здоров'я істотно поліпшився і вона не становить небезпеки для суспільства.

Тут, принаймні, незрозуміло, чому зміну виду ПЗМХ пов'язують лише із можливістю переведення до психіатричного закладу? Якщо керуватися такою логікою, то виходить, що заміна ПЗМХ із госпіталізації до закладу із надання психіатричної допомоги (із будь-яким із видів нагляду /типів режиму) на надання їй примусово амбулаторної психіатричної допомоги є начебто неможливою. Такий підхід, звісно, не ґрунтується на законі.

г) висловлюється й інша точка зору (і з нею варто погодитися), згідно з якою ПЗМХ припиняються в разі повного одужання особи, стійкого покращення її психічного стану чи такої його зміни, за якої попередня небезпека для неї та інших істотно змінюється. Зникнення або зниження суспільної небезпеки можливе не тільки в разі покращення психічного стану, але й внаслідок його погіршення (це, до прикладу, можливо, при слабоумстві /поглибленій деменції), а також у разі суттєвого погіршення соматичного стану (приміром, при інсульті з паралічем), коли активність хворого зникає чи істотно зменшується [25, с. 226; 26, с. 319, с. 327]. Тобто, автори такого підходу вже прямо констатують (і цілком правильно!) те, що рішення щодо ПЗМХ може бути зумовлене й фізичним станом психічно хворого, тими хворобами, що викликані зовнішніми впливами або внутрішніми порушеннями роботи органів й систем, котрі не пов'язані із психічною діяльністю людини.

Взагалі, найзрозумілішою підставою для скасування ПЗМХ є одужання. Тобто застосування ПЗМХ однозначно має припинятися за ситуацій, коли суд констатує, що хронічний психічний розлад, тимчасовий психічний розлад, слабощумство чи інший хворобливий стан психіки, минули остаточно та безповоротно. Проте, на жаль, повне вилікування (видужання) осіб, котрі страждають на хронічний психічний розлад (а їх є абсолютна більшість з-поміж тих, до кого застосовують ПЗМХ), у переважній більшості випадків недосяжне. Вилікування як завдання застосування ПЗМХ, про що небезпідставно зазначається окремими дослідниками, наповнене певним правовим романтизмом [22, с. 1099-1100], адже відновлення здатності до усвідомленої вольової поведінки часто є проявом ремісії психічного захворювання (т. зв. «світлого проміжку») [26, с. 329-330]. А тому чимало законодавців зарубіжних держав у КК встановлюють завдання-мінімум при проведенні ПЗМХ: покращення їх психічного стану та попередження можливості вчинення ними суспільно небезпечних діянь у майбутньому. У цьому невизначеному, розмитому формулюванні про «покращення психічного стану» прихована проблема, що не вирішена й досі. Постає питання: на підставі яких критеріїв суд може робити висновок про те, що таке покращення досягнуто? Наразі це робиться лише на основі думки психіатрів. Чи не є такий висновок запізнілим (а можливо, і, навпаки, передчасним)? Чимало дослідників не випадково обходять цю проблему мовчанням. Під «покращенням психічного стану» зазвичай розуміють часткове зникнення синдромів психічного розладу, при якому досягнута стійка ремісія, яка не означає повного видужання особи, але визначає її здатність усвідомлювати характер і соціальну значимість своїх дій та здатність керувати ними (тобто виключає її небезпеку для себе та суспільства).

Що ж стосується вітчизняного законодавця, то він у КК та КПК України, а також у Законі України «Про психіатричну допомогу», украй нечітко та неоднозначно говорить про те, за яких умов можливе прийняття судом рішення про зміну чи припинення застосування ПЗМХ (причому, у кожному з цих нормативних актів по-різному).

Так у ст. 95 КК України використано термін «підстави для припинення або зміни застосування примусового заходу медичного характеру». Але що є такими підставами, ні в даній, ні в будь-якій іншій статті вітчизняного КК так і не розтлумачено. У ст. 92 цього Кодексу сказано, зокрема, що надання амбулаторної психіатричної допомоги чи поміщення особи до спеціального лікувального закладу по наданню психіатричної допомоги здійснюється з метою її обов'язкового лікування [10]. Однак «лікування» саме собою не є ціллю застосування таких заходів. Вочевидь, метою в даному випадку є досягнення певних позитивних змін у психічній діяльності хворого. Лікування ж є лише процесом, засобом досягнення мети полегшення, зняття або усунення проявів психічного захворювання / психічного розладу або, за ідеального перебігу хвороби, повного одужання.

Із положень КК України чітко не зрозуміло, чи можуть такі заходи бути змінені та припинені, якщо одужання або покращення психічного стану особи

так і не відбулося (тобто, коли все-таки не досягнута мета застосування цих заходів), при тому що особа все одно перестала бути суспільно небезпечною? А також не ясно, чи можливе прийняття рішення про зміну або припинення застосування аналізованих заходів за умови, що відбулися зміни лише у фізичному стані психічно хворого, причому розлад психічної діяльності залишився на попередньому рівні?

У ч. 3 ст. 95 КК України йдеться про дії суду в разі припинення застосування ПЗМХ через *зміну психічного стану* особи на *краще* (передання її на піклування родичам чи опікунам із обов'язковим лікарським наглядом). А у ч.4 вказано вже статті зазначено, що при припиненні застосування цих заходів у випадку *одужання* особи суд приймає рішення про подальше відбування нею покарання. Водночас, аналіз інших положень цієї статті (а саме чч. 1, 2 ст. 95 КК України) не дає підстав для категоричного твердження, згідно з яким підставами зміни ПЗМХ на його менш суворий вид або ж припинення застосування ПЗМХ не може бути істотне погіршення психічного стану, за якого хворий одностороннього не здатен заподіяти шкоду жодному об'єкту кримінально-правової охорони.

Окрім того, із положень КК України не можна дійти однозначного висновку про те, чи можливо, аби *зміна* (погіршення / покращення) *фізичного стану* особи, стосовно якої вирішується питання щодо застосування ПЗМХ, була підставою для зміни заходу на менш /більш суворий чи його припинення. Хоча варто наголосити на тому, що у ст. 95 КК України сказано, що продовження, зміна чи припинення застосування аналізованих заходів здійснюється *за заявою лікаря-психіатра* – представника закладу, де особі надають психіатричну допомогу чи за заявою самої такої особи (її захисника, законного представника), до якої обов'язково має бути додано *висновок комісії лікарів-психіатрів* (чи висновок обраного особою незалежного лікаря-психіатра). Тобто суддя, за задумом законодавця, відображеного у вищезгаданих положеннях КК України, при прийнятті рішення про зміну чи припинення застосування відповідних заходів, має зважати саме на психічний стан особи, адже для цього вимагається все ж таки не заява лікаря загальної практики і не комісійний висновок таких лікарів, а саме від лікаря-психіатра та психіатричний висновок.

Аналогічний підхід (згідно з яким суддо при прийнятті такого рішення повинна цікавити позиція саме психіатра, і аж ніяк не терапевта) відтворено (щоправда, уже набагато чіткіше та зрозуміліше) й у ч. 3 ст. 19 Закону України «Про психіатричну допомогу» [19]. Там сказано, що суд вирішує питання щодо продовження, зміни чи припинення застосування цих заходів «у разі такої зміни стану *психічного* (! – В. Н.) здоров'я особи, за якої відпадає необхідність застосування раніше призначеного заходу та виникає необхідність у призначенні іншого ПЗМХ чи якщо особа *видужала*».

Водночас, у КПК України законодавець більш широко підходить до вирішення цього ж питання, адже в ч. 2 ст. 514 цього Кодексу йдеться про «*зміни у стані здоров'я*», без будь-якої конкретизації того, чи такі зміни можуть бути у

кращу сторону, а також без акцентування уваги на тому, чи тут мається на увазі лише психічне, чи й фізичне здоров'я також.

Як уже зазначалося, у юридичній літературі обстоюється позиція, згідно з якою зміна ПЗМХ на менш суворий його вид (наприклад, заміна госпіталізації до закладу із надання психіатричної допомоги із звичайним наглядом на надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку) чи припинення застосування ПЗМХ може бути зумовлена не лише покращенням психічного стану хворого, а й істотним його погіршенням, при якому суспільна небезпека особи суттєво зменшується [9, с. 134-135; 22, с. 1112, 1113]. Це, до прикладу, можливо при розвитку глибокого слабоумства, старечої деменції. Тоді стадії небезпеки психічно хворого різко знижується. Крім того, його життєдіяльність не можлива без стороннього догляду.

Окрім того, підставою прийняття рішення про зміну ПЗМХ також можуть бути зміни в стані *фізичного здоров'я* психічно хворого при тому, що розлад психіки залишився на попередньому рівні. Рішення про зміну ПЗМХ на менш суворий чи припинення його застосування в разі зміни фізичного стану, як видається, слід приймати в разі, коли, згідно висновку лікаря-терапевта, життєдіяльність пацієнта (особи, щодо якої попередньо було застосовано ПЗМХ) або взагалі не можлива без стороннього догляду, або ж суттєво ускладнена, і у зв'язку із цим вона об'єктивно не здатна заподіяти шкоду ані собі, ані іншим. Подібні ситуації виникають, до прикладу, тоді, коли у психічно хворого виник повний параліч або ж коли він упав у стан коми і підтримання його життєвих функцій здійснюється тільки за допомогою інших людей чи навіть технічних приладів.

У ч. 4 ст. 503 КПК України абсолютно резонно сказано про те, що ПЗМХ застосовуються тільки до осіб, котрі є суспільно небезпечними (щоправда, таке положення мало б міститися не в КПК, а в КК України – В.Н.). Якщо ж особа, до якої було застосовано аналізовані заходи, згодом перестала становити суспільну небезпеку (а з позицій закону повинно бути байдуже: а) чи втрата цієї небезпеки відбулася внаслідок змін у фізичному чи психічному здоров'ї; б) якими були ці зміни – позитивними чи негативними), то й відповідні заходи повинні бути припинені. Якщо ж після прийняття рішення про припинення застосування ПЗМХ, психічний розлад / психічне захворювання в особи (що вже перестала бути суспільно небезпечною) так і не минули і вона продовжує потребувати психіатричного лікування, то рішення про це таки може бути прийняте за зверненням зацікавлених осіб, але вже в порядку цивільного судочинства.

Окрім того, вважаємо абсолютно допустимою ситуацію, за якої підставою прийняття рішення про зміну ПЗМХ на більш *суворий* (виключно *de lege ferenda*; відповідне положення ч. 2 ст. 514 КПК України, де йдеться про припустимість врахування при цьому будь-яких змін у стані здоров'я, наразі брати до уваги не слід, адже підстави застосування ПЗМХ як питання аж ніяк не процедурного, а матеріально-правового характеру в силу положень ч. 3 ст. 3 КК України, слід врегульовувати тільки у цьому нормативному акті), можуть бути лише зміни в стані фізичного здоров'я психічно хворого, причому розлад його психіки зали-

пився на попередньому рівні. Наприклад, до фізично слабкого та немічного неосудного (наприклад, повністю знерухомленого), із урахуванням характеру вчиненого ним суспільно небезпечного діяння, стану його психіки та об'єктивно низької чи «нульової» здатності, з огляду на фізичні можливості та перешкоди, заподіяти шкоду об'єктам кримінально-правової охорони, суд застосував ПЗМХ у вигляді госпіталізації до психіатричного закладу із звичайним наглядом. Припустімо, у подальшому, під впливом проведеної терапії, належного лікування та догляду, фізичний стан особи несподівано стабілізувався чи навіть істотно покращився (наприклад, рухова активність повністю відновилася, що вже дає їй реальну можливість продовжувати вчиняти протиправні діяння), а рівень агресивності, зумовлений психічним розладом / психічним захворюванням, залишився на попередньому, достатньо високому рівні. Це ж зумовлює більшу вірогідність заподіяння таким хворим шкоди суспільно охоронюваним благам (а відтак, теоретично, і застосування до нього більш суворого ПЗМХ).

У юридичній літературі іноді висловлюється точка зору (причому, без посилення на бодай якісь законодавчі положення та без наведення жодних аргументів), згідно з якою при покращенні стану особи начебто можливе лише «схдинчаста» зміна застосування ПЗМХ від більш суворого заходу до менш суворого (аж до його повного скасування) [22, с. 1112; 26, с. 328]. Варто зазначити, що на законодавстві такий підхід не ґрунтується, принцип «східчастості», нерідко застосований судом, не завжди є безспірним [27, с. 149].

Проаналізувавши підстави зміни та припинення застосування ПЗМХ, варто сказати й про підстави їх продовження. Продовження застосування таких примусових заходів здійснюється із тих же підстав, що і їх призначення. Особливих проблем при цьому ні на практиці, ні в науці не виникає. При прийнятті відповідного рішення суд має переконатися у відсутності позитивної динаміки психічного розладу та зважати не лише на психічний стан особи на момент експертного дослідження, але й на прогноз, при якому слід врахувати перебіг розладу та стійкість отриманого ефекту від примусового лікування.

Висновки. Вищенаведене дає підстави для наступних тверджень:

1) система ПЗМХ, передбачена КК України, дозволяє не тільки обрати оптимальний примусовий захід, що найбільш адекватний стану хворого при його призначенні, але і в процесі застосування дозволяє змінити його вид, добиваючись максимальної відповідності ПЗМХ наявному в особи психічному розладу;

2) у КК та КПК України, а також у Законі України «Про психіатричну допомогу» достатньо суперечливо вказано на те, за яких підстав можливі зміна чи припинення застосування ПЗМХ;

3) констатовано, що одужання чи покращення психічного стану не є єдиними підставами для зміни чи припинення застосування ПЗМХ;

4) указано, що достатньою для зміни чи припинення застосування ПЗМХ є така зміна психічного стану, яка супроводжується зниженням потенційної небезпеки особи в разі погіршення її психічного стану із втратою здатності до усвідомленої вольової поведінки;

5) стверджено, що підставою прийняття відповідного рішення також можуть бути зміни в стані фізичного здоров'я психічно хворого, при тому що розлад психіки залишився на попередньому рівні;

6) обґрунтовано, що погіршення психічного стану особи не завжди є критерієм для призначення більш суворого ПЗМХ. Визначальною для зміни ПЗМХ є небезпека особи; при зростанні якої слід застосовувати більш суворий вид ПЗМХ, а при зменшенні – більш м'який його вид;

7) зазначено, що продовження застосування ПЗМХ здійснюється судом з тих же підстав, що й їх призначення. При всьому слід упевнитися у відсутності позитивної динаміки психічного розладу та виходити не тільки із психічного стану особи на момент експертного дослідження, але й із прогнозу, при якому враховується перебіг розладу та стійкість отриманого ефекту від примусового лікування;

8) указано, що принцип «східчастості», який полягає в поступовій зміні виду ПЗМХ від більш суворого до менш суворого із наступним його скасуванням, є небезспірним та не ґрунтується на чинному законодавстві.

Насамкінець варто зазначити, що окреслені в цій статті проблеми, звісно ж, не єдині з-поміж тих, що є дискусійними і в науці кримінального процесу, і серед практиків. Зокрема, гостро суперечливим є питання можливості застосування амністії та помилування до обмежено осудних осіб, а також до осіб, котрі вчинили кримінальне правопорушення, будучи обмежено осудними, а в подальшому (до постановлення вироку чи під час відбування покарання) захворіли на психічну хворобу. Тому вказане вище стане предметом подальших наукових розвідок автора.

Використані джерела:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996р. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення: 10.09. 2022)

2. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 16 грудня 1966 р. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text. (дата звернення: 10.09. 2022)

3. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 16 грудня 1966 р. [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text. (дата звернення: 10.09. 2022)

4. Декларація про права розумово відсталих осіб: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 20 грудня 1971 р. [Електронний ресурс] URL : <https://zakononline.com.ua/documents/show/169900>. (дата звернення: 10.09. 2022)

5. Принципи захисту осіб з психічними захворюваннями і поліпшення психіатричної допомоги: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 17 грудня 1991 року. [Електронний ресурс] URL : <https://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/46/119>. (дата звернення: 10.09. 2022)

6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. №4651-VI. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>. (дата звернення: 10.09. 2022)

7. Каральна психіатрія в СРСР: як репресії «лікували» дисидентів. [Електронний ресурс] URL : <https://fakty.com.ua/ua/ukraine/20210516-karalna-psyhiatriya-v-srsr-yak-represiyi-likuvaly-dysyentiv>. (дата звернення: 10.09. 2022)
8. Дзвіночки з минулого. Каральна психіатрія в окупованому Криму. [Електронний ресурс] URL : <https://crimea.suspilne.media/ua/articles/137>. (дата звернення: 10.09.2022)
9. Навроцька В. В. Особливі порядки кримінального провадження: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 169 с.
10. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року №2341-III. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. (дата звернення: 10.09. 2022)
11. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-те вид., перероб. та допов. Київ : ВД «Дакор», 2019. 1384 с.
12. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2 т. Т.1 / за ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. 3-тє вид., переробл. та доп. Київ: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. 964 с.
13. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 9-тє вид., переробл. та доповн. Київ : Юридична думка, 2012. 1316с.
14. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування: Постанова Пленуму Верховного суду України від 03.06. 2005 р. № 7. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-05#Text>. (дата звернення: 10.09. 2022)
15. Савицький В. М. Язык процессуального закона (вопросы терминологии). Москва : Наука, 1987. 288с.
16. Капліна О. В. Правозастосовне тлумачення судом норм кримінального -процесуального права: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09. /Харківський національний університет ім. В. Н. Каразіна. Харків, 2009. 484 с.
17. Лейба О. А. Дефекти кримінального процесуального законодавства та засоби їх подолання: монографія. Харків : Юрайт, 2018.216с.
18. Цитаты известных личностей. [Електронний ресурс] URL : <https://ru.citaty.net/tsitaty/474511-napoleon-i-bonapart-pishite-korotko-i-neiasno/>. (дата звернення: 10.09.2022)
19. Про психіатричну допомогу: Закон України від 22 лютого 2000 р. № 489-III. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text>. (дата звернення: 10.09. 2022)
20. Жук І. В. Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування в кримінальному праві України: автореф. дис. ...к.ю.н: 12.00.08. Київ, 2009. 21 с.
21. Кримінальний процес: підручник. За заг. ред. О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків: Право, 2018. 584 с.
22. Полный курс уголовного права: В 5 т. / Под ред. д.юи, проф. А. И. Коробеева. Т.І: Преступление и наказание. Санкт-Петербург : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. 1133 с.
23. Афанасьев А. А. Гарантии прав лиц, нуждающихся в применении принудительных мер медицинского характера: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Нижегородская академия. Нижний Новгород, 2001. 214 с.
24. Смирнова М. Е. Российский и международный аспект защиты прав лиц, в отношении которых ведется производство о применении принудительных мер медицинского характера. *Сибирский юридический вестник*. 2008. № 1(40). С. 76-81.

25. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін; за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченко, В. В. Чернея. Київ : Юрінком Інтер, 2016. 1064 с.

26. Спасенков Б. А. Принудительные меры медицинского характера (теория, уголовно-правовое регулирование, практика): дисс. докт. юрид. наук: 12.00.09 / Архангельский государственный технический университет. Архангельск, 2004. 368 с.

27. Попкова Е. А. Принудительные меры медицинского характера, применяемые к психически больным: уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Сибирский юридический институт МВД РФ. Красноярск, 2005. 230 с.

References:

1. Konstytutsiya Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 28 chervnya 1996 r. (1996) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. [in Ukrainian].

2. Mizhnarodnyy pakt pro ekonomichni, sotsial'ni ta kul'turni prava: Rezolyutsiya Heneral'noyi Asambleyi OON vid 16 hrudnya 1966 r. (1966) N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text. [in Ukrainian].

3. Mizhnarodnyy pakt pro hromadyans'ki ta politychni prava: Rezolyutsiya Heneral'noyi Asambleyi OON vid 16 hrudnya 1966 r. (1966) N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text. [in Ukrainian].

4. Deklaratsiya pro prava rozumovo vidstalykh osib: Rezolyutsiya Heneral'noyi Asambleyi OON 20 hrudnya 1971 r. (1971) N. p. URL : <https://zakononline.com.ua/documents/show/169900>. [in Ukrainian].

5. Pryntsypy zakhystu osib z psikhichnymy zakhvoryuvannyamy i polipshennya psykhiatrychnoyi dopomohy: Rezolyu tsiya Heneral'noyi Asambleyi OON vid 17 hrudnya 1991 roku. (1991) N. p. URL : <https://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/46/119>. [in Ukrainian].

6. Kryminal'nyy protsesual'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 13 kvitnya 2012 r. № 4651-VI. (2012) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>. [in Ukrainian].

7. Karal'na psykhiatriya v SRSR: yak represiyi «likuvaly» dysydentiv. N. d. N. p. URL : <https://fakty.com.ua/ua/ukraine/20210516-karalna-psyhiatriya-v-srsr-yak-represiyi-likuvaly-dysydentiv>. [in Ukrainian].

8. Dzvinochky z mynuloho. Karal'na psykhiatriya v okupovanomu Krymu. N. d. N. p. URL : <https://crimea.suspilne.media/ua/articles/137>. [in Ukrainian].

9. Navrots'ka ,V. V. (2021) Osoblyvi poradyky kryminal'noho provadzhennya: monohrafiya. L'viv: L'vivs'ky derzhavnyy universytet vnutrishnikh sprav. [in Ukrainian].

10. Kryminal'nyy kodeks Ukrayiny: Zakon Ukrayiny vid 5 kvitnya 2001 roku №2341-III. (2011) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>. [in Ukrainian].

11. Naukovo-praktychnyy komentar Kryminal'noho kodeksu Ukrayiny (2019) / M. I. Mel'nyk, M. I. Khavronyuk (Eds.); 11-te vyd., pererob. ta dopov. Kyiv: VD «Dakor». [in Ukrainian].

12. Naukovo-praktychnyy komentar do Kryminal'noho kodeksu Ukrayiny (Vol. 1-2; Vol. 1) (2009) / P. P. Andrushko, V. H. Honcharenko, Ye. V. Fesenko (Eds.). 3-tye vyd., pererobl. ta dop. Kyiv : Alerta; KNT; Tsentр uchbovoyi literatury. [in Ukrainian].

13. Naukovo-praktychnyy komentar Kryminal'noho kodeksu Ukrayiny (2012) / M. I. Mel'nyk, M. I. Khavronyuk (Eds.); 9-te vyd, pererobl. ta dopovn. Kyiv: Yurydychna dumka. [in Ukrainian].

14. Pro praktyku zastosovannya sudamy prymusovykh zakhodiv medychnoho kharakteru ta prymusovoho likuvannya: Postanova Plenumu Verkhovnoho sudu Ukrayiny vid 03.06.2005 r. № 7. (2005) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-05#Text>. [in Ukrainian].

15. Savitskiy, V. M. (1987) Yazyk protsessual'nogo zakona (voprosy terminologii). Moskva : Nauka. [in Russian].

16. Kaplina, O. V. (2009) Pravozastosovne tlumachennya sudom norm kryminal'noho - protsessual'noho prava. *Doctor's thesis*. [in Ukrainian].

17. Leyba, O. A. (2018) Defekty kryminal'noho protsessual'noho zakonodavstva ta zasoby yikh podolannya: monohrafiya. Kharkiv : Yurayt. [in Ukrainian].

18. Tsitaty izvestnykh lichnostey. N. d. N. p. URL : <https://ru.citaty.net/tsitaty/474511-napoleon-i-bonapart-pishite-koro-iko-i-neiasno>. [in Russian].

19. Pro psykhiatrychnu dopomohu: Zakon Ukrayiny vid 22 lyutoho 2000 r. № 489-III. (2000) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text>. [in Ukrainian].

20. Zhuk, I. V. (2009) Prymusovi zakhody medychnoho kharakteru ta prymusove likuvannya v kryminal'nomu pravi Ukrayiny. *Candidate's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

21. Kryminal'nyy protses: pidruchnyk (2018) / O. V. Kaplina, O. H. Shylo (Eds.). Kharkiv: Pravo. [in Ukrainian].

22. Polnyy kurs ugovnogo prava (Vol.1-5; Vol. 1): Prestupleniye i nakazaniye (2008). / A. I. Korobeyev (Ed). Sankt-Peterburg : Izdatel'stvo R. Aslanova Yuridicheskyy tsentr Press. [in Russian].

23. Afanas'yev, A. A. (2001) Garantii prav lits, nuzhdayushchikhsya v primeneniі prinuditel'nykh mer meditsinskogo kharaktera. *Candidate's thesis*. [in Russian].

24. Smirnova, M. Ye. (2008) Rossiyskiy i mezhdunarodnyy aspekt zashchity prav lits, v otnosheniі kotorykh vedetsya proizvodstvo o primeneniі prinuditel'nykh mer meditsinskogo kharaktera. *Sibirskiy yuridicheskyy vestnik - Siberian Legal Bulletin*, 1 (40), 76-81. [in Russian].

25. Naukovo-praktychnyy komentar Kryminal'noho kodeksu Ukrayiny (2016) / O. M. Dzhuzha, A. V. Savchenko, V. V. Cherney (Eds.). Kyiv : Yurinkom Inter, 2016. [in Ukrainian].

26. Spasenkov, B. A. (2004) Prinuditel'nyye mery meditsinskogo kharaktera (teoriya, ugovolno-pravovoye regulirovaniye, praktika. *Doctor's thesis*. [in Russian].

27. Popkova, Ye. A. (2005) Prinuditel'nyye mery meditsinskogo kharaktera, prime nyayemye k psikhicheski bol'nyim: ugovolno-pravovoy i ugovolno-ispolnitel'nyy aspekty. *Candidate's thesis*. [in Russian].

Стаття надійшла до редакції 12.09.2022

Navrotska V., Candidate of Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of criminal-law disciplines Lviv State University of Internal Affairs (Lviv, Ukraine)

GROUND FOR CONTINUATION, CHANGING OR TERMINATION OF THE COERCIVE MEDICAL MEASURES APPLICATION

The article is devoted to the researching of legal regulation of the grounds for continuation, changing and termination of the coercive medical measures application. It is emphasized that the lack of proper legal regulation of such measures can be the reason for their

use with an illegal purpose, cause damage to the international prestige of the state, the rights of individuals, their health, human dignity.

It was established that the national legislator indicates very ambiguously and contradictorily on what grounds it is possible to change or terminate the application of coercive medical measures in the Criminal and Criminal Procedural Codes, as well as in the Law of Ukraine "On Psychiatric Assistance". It is noted that the continuation of the coercive medical measures application is carried out by the court on the same grounds as their institution. At the same time, it is necessary to make sure that there is no positive dynamics of the mental disorder and to take into consideration not only the mental health of the person at the time of examination, but also the prognosis, which includes the course of the disorder and the stability of the treatment results. It was established that in Part 2 of Article 514 of the Criminal Procedural Code of Ukraine the legislator indicates not only "recovery" but also "changes in the state of health", thereby establishing that recovery and improvement of the mental health are not mandatory for changing or termination of coercive medical measures. It is indicated that such a change in the mental state, which is accompanied by a decrease of the potential danger of a person in case of a deterioration of his mental state with a loss of the ability to conscious volitional behavior, is sufficient for changing or termination of the coercive medical measures, despite the coercive treatment. In addition, it is claimed that changes in the state of physical health of a mentally ill person can also be the basis for making the appropriate decision, despite the fact that the mental disorder has remained.

Keywords: coercive medical measures, grounds for continuation, changing and termination of application, public danger, non compos, limited compos, physical state, mental state, recovery.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.146-158

УДК: 343:541

Письменська О. В., ад'юнкта Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка (м. Івано-Франківськ, Україна)

e-mail: pysmenska.ok@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-1837-118X>

ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА РОЗБЕЩЕННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ: АНАЛІЗ ТЕОРЕТИЧНИХ ПОЛОЖЕНЬ ТА КРИМІНАЛЬНО- ПРАВОВИХ ЗАСАД УСТАНОВЛЕННЯ

Статтю присвячено розгляду основних теоретичних положень та кримінально-правових засад установлення об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 156 КК України («Розбещення неповнолітніх»). З'ясовано ознаку, яка є обов'язковою для об'єктивної сторони розбещення неповнолітніх, а саме суспільно небезпечне діяння, що законодавчо визначене у виді розпусних дій. Розкрито зміст ознаки діяння, яке має бути не лише суспільно небезпечним, але протиправним, конкретним, вольовим і свідомим вчинком особи. Ці ознаки екстраполюються на розпусні дії, що супроводжується ілюстрацією відповідних властивостей діяння на прикладах. Установлено, що кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 156 КК

України, має формальний склад, а отже, вважається закінченим з моменту вчинення розпусних дій.

Окрему увагу звернено на значення об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення загалом і розбещення неповнолітніх зокрема, включаючи можливість використання її ознак для розмежування різних складів кримінального правопорушення та встановлення інших елементів складу кримінального правопорушення.

Розглянуто ситуацію, за якої розбещення неповнолітніх може вчинятися як продовжуване діяння, утворюючи одиничний злочин, який кваліфікується за відповідною частиною ст. 156 КК України, виключаючи повторність.

Доведено, що розбещення неповнолітніх за наявності для того належних умов може бути визнано малозначним діянням відповідно до ч. 2 ст. 11 КК України. Наведено приклад такої ситуації.

Констатовано, що законодавець для описання суспільно небезпечного діяння в ст. 156 КК України використав оціночне поняття розпусти. Однак на сьогодні з урахуванням змін, запроваджених до розділу IV Особливої частини КК України про кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості, такий підхід потребує внесення коректив. Зміст розпусних дій істотно звужився і може бути нормативно розкритий без використання оціночних понять.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, КК України, розбещення, розпусти дії, об'єктивна сторона, суспільно небезпечне діяння.

Постановка проблеми. Правильна кримінально-правова кваліфікація розбещення неповнолітніх як злочину, передбаченого ст. 156 КК України, багато в чому залежить від належного встановлення й подальшого дослідження об'єктивної сторони цього складу кримінального правопорушення. Саме за ознаками об'єктивної сторони насамперед відбувається виявлення розбещення неповнолітніх. Помилки, які можуть виникати при цьому, створюють підґрунтя для необґрунтованого засудження чи виправдання особи, безпідставного витрачання кадрового, матеріального та іншого ресурсу правоохоронної та судової систем держави. Тож особлива дослідницька увага до об'єктивної сторони складу злочину розбещення неповнолітніх, здійснення його повноцінного аналізу тощо є потрібною передумовою для ефективного застосування ст. 156 КК України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Значний внесок у розроблення вчення про об'єктивну сторону розбещення неповнолітніх зробили такі фахівці у царині кримінального права, як: Л. Дорош, О. Дудоров, В. Лень, Г. Мартинишин, О. Радутний, О. Світличний, В. Фурса та інші. Водночас окремі питання, які виникають у зв'язку із об'єктивною стороною, передбаченого ст. 156 КК України, продовжують лишатися не розв'язаними (наприклад, стосовно можливості вчинення розбещення неповнолітніх у продовжуваний спосіб), а щодо інших тривають дискусії (наприклад, з питання про доцільність використання оціночних понять при законодавчому формулюванні ознак об'єктивної сторони). Роботи значених та інших дослідників утворили основу для подальшого наукового пошуку розглядуваних у статті проблем.

Формулювання цілей. Метою статті є розглянути основні теоретичні питання об'єктивної сторони складу злочину розбещення неповнолітніх, спираючись на кримінально-правові засади її визначення згідно зі ст. 156 КК України.

Виклад основного матеріалу. Об'єктивна сторона того чи іншого складу кримінального правопорушення порівняно з іншими його елементами (об'єктом, суб'єктом та суб'єктивною стороною) завжди характеризувалася максимальним рівнем інформативності, як з позиції правової регламентації, так і з огляду на практику правозастосування. Особлива частина КК України найбільш повно відбиває саме ознаки об'єктивної сторони, що дає змогу отримати максимально точні дані про певний тип кримінально караної поведінки. Такий підхід законодавця, своєю чергою, впливає на процес розслідування кримінального провадження та його подальшого судового розгляду, під час якого найперше встановлюється та з'ясується об'єктивна сторона кримінального правопорушення, на основі чого вже відбувається дослідження інших елементів складу кримінального правопорушення. Як слушно зауважує О. Ус, кримінальний закон описує склад злочину передусім за ознаками його об'єктивної сторони, адже під час учинення злочину найлегше встановити й зафіксувати його зовнішні ознаки, щоб надалі з'ясувати й інші елементи складу злочину. Тож виявлення злочину насамперед пов'язане з його об'єктивними ознаками [1, с. 101–102].

Викладене цілком повністю стосується передбаченого ст. 156 КК України розбещення неповнолітніх, адже зазначена кримінально-правова норма безпосередньо містить лише об'єктивні ознаки (суб'єктивні ознаки визначаються через звернення до Загальної частини КК України), ключову роль з-поміж яких відіграє діяння як ознака об'єктивної сторони (розпусні дії). Установлення факту вчинення цих дій зазвичай є першим кроком до встановлення складу кримінального правопорушення загалом, а отже, початку здійснення кримінального провадження. Такі особливості об'єктивної сторони зумовлюються тим, що вона характеризує поведінку особи із зовнішнього боку, свідчить про можливість спостерігати за нею, має властивість лишати певні сліди, бути актом вияву соціальної діяльності. Як слушно наголошують фахівці з цього приводу, об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення становить сукупність встановлених кримінальним законом ознак кримінального правопорушення, що характеризують зовнішній процес протиправного посягання. З урахуванням цього об'єктивні ознаки кожного кримінального правопорушення характеризують діяння (дія або бездіяльність), заподіяну діянням шкоду й ті зовнішні умови, у яких розвивається суспільно небезпечне посягання [2, с. 55].

Зовнішній прояв кримінально протиправної поведінки утворює належне піддрунтя для визначення внутрішніх ознак складу кримінального правопорушення (психічні процеси, що відбуваються в мозку людини, стають доступними для сприйняття, відображаючись у її вчинках). Саме ознаки об'єктивної сторони

розбещення неповнолітніх, з огляду на які встановлюються ознаки інших елементів цього складу кримінального правопорушення, утворюють головний орієнтир для правильної кваліфікації відповідного діяння, а також забезпечення його швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду.

Водночас без повного та точного встановлення інших елементів складу кримінального правопорушення, поза зв'язком з ними, об'єктивна сторона може втрачати свою значущість і навіть свідчитиме про відсутність підстави кримінальної відповідальності. Будь-яка кримінально протиправна поведінка є свідомим вчинком людини, що має вольовий характер (додатково про це йтиметься далі). Через це уможливилось помилкове встановлення складу кримінального правопорушення, якщо досліджувати ознаки його об'єктивної сторони без правильного з'ясування як інших об'єктивних ознак, так і суб'єктивних ознак. Наприклад, вчинення деяких дій, які можуть мати характер розпусних, із зовнішнього боку, справді характеризують склад злочину, передбаченого ст. 156 КК України. Проте протиправність поведінки усуватиметься при визначенні того, що вони вчинені стосовно особи, яка досягла шістнадцятирічного віку, або хоч і стосовно особи, яка не досягла цього віку, але за відсутності усвідомлення того, що особа є неповнолітньою.

Ознаки об'єктивної сторони дають змогу відмежовувати один склад кримінального правопорушення від іншого, у чому проявляються ще одна їх важлива функція. Сказане актуалізується насамперед тоді, коли суб'єктивні ознаки деяких діянь є аналогічними. Наприклад, вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку (ст. 155 КК України), розмежується з розбещенням неповнолітніх (ст. 156 КК України) за ознакою суспільно небезпечного діяння. Водночас суб'єктивні ознаки цих складів кримінального правопорушення можуть збігатися.

Доктрина вітчизняного кримінального права виходить з того, що об'єктивна сторона як самостійний елемент складу кримінального правопорушення характеризується низкою ознак, єдиною обов'язковою з яких є ознака суспільно небезпечного діяння (у формі дії чи бездіяльності). Діяння зазвичай характеризується сукупністю таких ознак: воно має бути суспільно небезпечним, протиправним, конкретним, свідомим і вольовим актом поведінки людини (далі послідовно розкриватиметься їх суть стосовно розбещення неповнолітніх). Щодо решти ознак об'єктивної сторони (суспільно небезпечні наслідки, причинно-наслідковий зв'язок, час, місце, спосіб, знаряддя, засоби, обстановка), то вони належить до категорії факультативних, тобто таких, які є обов'язковими лише стосовно певних складів кримінального правопорушення [3, с. 71].

Аналіз розбещення неповнолітніх, як складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 156 КК України, показує, що з об'єктивної сторони він характеризується наявністю єдиної ознаки – суспільно небезпечного діяння у виді

розпусних дій. Інші ознаки об'єктивної сторони не є обов'язковими для розбещення неповнолітніх, у ст. 156 КК України не вказуються, а отже, на його кваліфікацію безпосередньо не впливають. Водночас це не означає, що вони не матимуть іншого кримінально-правового значення. Як приклад, настання суспільно небезпечних наслідків у результаті вчинення розбещення неповнолітніх, якщо вони є тяжкими, впливає на призначення покарання через передбачений КК України механізм урахування обставин, які обтяжують покарання. Ідеться про одну з таких обставин, а саме тяжкі наслідки, завдані злочинцем (п. 5 ч. 1 ст. 67). Зокрема, якщо причиною розбещення неповнолітнього стало його самогубство (загибель), то ця обставина може розглядатися як тяжкі наслідки такого злочину та повинна братися до уваги при призначенні покарання, посилюючи його.

Ознаки об'єктивної сторони кримінального правопорушення незалежно від того, чи є вони обов'язковими для того чи іншого складу, мають істотне кримінально-процесуальне значення, формуючи коло обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. З-поміж іншого мовиться про час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення (п. 1 ст. 91 КПК України), вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (п. 3 ч. 1 ст. 91 КПК України).

Викладене однозначно демонструє, що в процесі правозастосування ознаки об'єктивної сторони розбещення неповнолітніх, як і будь-якого іншого складу кримінального правопорушення, потребують особливої уваги й прискіпливого ставлення, а їх вагоме значення не є перебільшеним.

Повертаючись до єдиної обов'язкової та водночас основної ознаки об'єктивної сторони розбещення неповнолітніх, слід зазначити, що, з огляду на положення ч. 1 ст. 11 КК України, поняття суспільно небезпечного діяння передбачає його вчинення у двох формах – активній (дія) та пасивній (бездіяльність). За змістом ч. 1 ст. 156 КК України розбещення неповнолітніх, як і більшість інших кримінальних правопорушень, передбачених Особливою частиною КК України, може бути вчинене лише у формі дії («вчинення розпусних дій»).

Оскільки з об'єктивної сторони основу розбещення неповнолітніх як складу кримінального правопорушення утворює одне діяння (лише у формі розпусних дій), то, згідно з доктринальними підходами до класифікації таких діянь, воно вважається простим.

Розбещення неповнолітнім, становлячи яскравий приклад простого кримінального правопорушення, що характеризується однією дією, водночас не завжди виконується разово (одномоментно), а може «розтягуватися» в часі, утворюючи продовжуване діяння. У юридичній літературі продовжуване кримінальне правопорушення зазвичай описують як таке, що характеризується здійсненням посягання не в один прийом, а через його продовження, коли кілька відносно відокремлених (але тотожних або однорідних) діянь спрямовуються на заподіяння єдиної шкоди, реалізацію єдиного умислу, досягнення однієї мети [4,

с. 229–231]. Прикладом продовжуваного вчинення розпусних дій є така ситуація. Особа, маючи мету досягти такого рівня розбещення потерпілого (неповнолітнього), за якого в підсумку той сам запропонує вчинити дії сексуального характеру, щодня, але коротко, розмовляє з ним на сексуальні теми, розповідаючи відповідні за змістом історії. За цих обставин умисел винного щодо розбещення неповнолітнього реалізується поступово через вчинення кількох, розведених у часі тожних діянь, кожне з яких не має самостійного характеру, становлячи певний етап єдиного продовжуваного діяння. Отже, розбещення неповнолітніх, яке вчиняється у виді продовжуваного діяння, є одиничним діянням, яке кваліфікується за відповідною частиною ст. 156 КК України, виключаючи повторність.

Поняттям дії у кримінально-правовому розумінні охоплюється також свідоме використання тварин, різноманітних засобів, виробничих процесів, фізичних явищ, сил природи, інших людей, якщо останні не підлягають кримінальній відповідальності (опосередковане вчинення кримінального правопорушення або «продовжена рука злочинця»), – за умови, що зазначене використання контролюється винним [5, с. 165–166]. У випадку із розбещенням неповнолітнім суб'єкт його вчинення може використовувати правило «продовженої руки злочинця» для реалізації свого умислу насамперед через залучення до вчинення розпусних дій осіб, які не підлягають кримінальній відповідальності (тих, які не досягли належного віку, або неосудних).

Дії, як форма кримінально протиправної поведінки, різняться за фізичною суттю. Як правило, мова йде про всілякі рухи тіла людини, зокрема міміку і жести. Наприклад, категорію фізичних розпусних дій можуть становити будь-які сексуальні маніпуляції з тілом винного або третьої особи в присутності потерпілого. Водночас інший різновид розбещення (інтелектуальне) утворюють такі дії, які можуть вчинятись через виголошування або написання слів, фраз, промов тощо. Як варіант, такий тип поведінки має місце за обставин здійснення (як в усній, так і письмовій формах) розповіді потерпілому відвертих, натуралістичних сексуальних історій. Отже, дії можуть мати фізичний характер (коли вони спрямовані на зміну зовнішньої, фізичної сфери предметів матеріального світу) або інформаційний характер (якщо вони виражаються у вербальній формі, а також в інших подібних діях), поєднуючись за певних умов. Наприклад, у випадку з діянням, передбаченим ст. 156 КК України, особа спочатку починає розмову з потерпілим на сексуальні теми (інформаційна дія у виді розбещення), а далі оголяє свої статеві органи й починає в присутності неповнолітнього їх стимулювати для збудження (фізична дія у виді розбещення). У конкретній ситуації той чи інший характер дії може привалювати.

Вчинення кримінального правопорушення у формі дії традиційно означає активну вольову поведінку особи, яка контролюється свідомістю того, хто вчиняє кримінальне правопорушення [5, с. 164]. Отже, розпусні дії завжди становлять

вид свідомої та вольової поведінки особи, яка їх вчиняє. Неконтрольовані свідомістю розпусні дії або такі з них, що вчиняються поза її волею, виключає наявність діяння як ознаки об'єктивної сторони зазначеного складу злочину. Наприклад, не може наставати кримінальна відповідальність у разі вчинення розпусних дій під впливом непереборного фізичного примусу (застосування фізичного впливу на організм людини)¹, який за таких обставин свідчить про відсутність волі та свободи вибору особи.

Згідно з доктриною кримінального права, діяння завжди має конкретний характер. Воно становить конкретний акт поведінки особи, який вчиняється у певній обстановці, у тому чи іншому місці і у якийсь час, завжди виявляється в конкретній дії чи бездіяльності. Інакше кажучи, якщо за своїми вчинками особа не може потрапити у сферу кримінально-правового регулювання, то наміри вчинити суспільно небезпечне діяння, відповідні висловлювання, настрої не повинні розглядатись як прояв кримінально протиправної поведінки та свідчити про виявлення умислу, що за КК України не тягне відповідальності. Наприклад, якщо особа має бажання розбещити неповнолітнього і свої наміри фіксує в щоденнику або інших дописах, і при цьому вони не підкріплюються реальними вчинками, спрямованими на втілення цих намірів у життя, то зазначене діяння не здатне заподіяти шкоди охоронюваним законом соціальним цінностям, а отже, вважається кримінальним правопорушенням, передбаченим ст. 156 КК України, не може. За викладених обставин має місце зовнішній прояв наміру особи вчинити злочин (у письмовому вигляді), проте він лишається не реалізованим і не конкретизованим.

Суспільна небезпека, як ознака діяння, полягає в тому, що воно має властивість завдавати істотну шкоду цінностям, охоронюваним кримінальним законом, або створювати реальну загрозу заподіяння такої шкоди. Суспільно небезпечний характер діяння має істотне значення для розв'язання низки прикладних питань, одним з яких є можливість його віднесення до числа малозначних, відповідно до ч.2 ст. 11 КК України. Діяння, яке не спричиняє шкоди об'єкту кримінально-правової охорони або не створює загрози заподіяння такої шкоди, не може розглядатися як кримінальне правопорушення, оскільки воно позбавлене такої необхідної обов'язкової ознаки, як суспільна небезпека.

Якщо буде встановлено, що вчинене діяння є малозначним, то воно не вважається кримінальним правопорушенням. Відповідно до підходу, що укладвся на сьогодні в юридичній літературі [6] та судовій практиці України [7] (установ-

¹ Непереборний фізичний примус – це такий протиправний фізичний вплив однієї людини на іншу, що цілком пригнічує волю особи, яка зазнала насильства, внаслідок чого вона була позбавлена можливості вибрати бажаний варіант поведінки і, в результаті чого, вчинила такі рухи, якими була заподіяна шкода іншій особі або не вчинила тих дій, які вона мала була зробити в цій ситуації [4, с. 123].

лення малозначності діяння на основі врахування сукупності трьох умов), кримінальне правопорушення, передбачене ст. 156 КК України, може бути визнано малозначним. Як приклад, можна розглянути таку ситуацію. Повнолітній чоловік демонструє порнографічні предмети 15-річній дівчині, яка вже мала неодноразовий досвід добровільного сексуального спілкування з однолітком. За таких умов у вчиненому діянні формально наявний склад злочину, передбаченого ч. 1 ст. 156 КК України, тобто всі передбачені в законі об'єктивні та суб'єктивні ознаки, що в зазначеній частині статті характеризують розбещення неповнолітніх (відбулось вчинення розпусних дій інтелектуального характеру щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку). Воно не здатне заподіти істотної шкоди охоронюваним ст. 156 КК України цінностям (через демонстрацію порнографічного предмету не може постраждати нормальний статевий розвиток потерпілої, яка до цього вже одержала чималий сексуальний досвід). Вчинене діяння не було суб'єктивно спрямоване на заподіяння істотної шкоди, про що, зокрема, свідчить одноразовий характер дій винного.

Протиправність, будучи ще одним складником діяння як ознаки об'єктивної сторони, передбачає, що кримінальним правопорушенням слід визнавати лише такий акт поведінки, який відповідним чином визначений у КК України. Для установлення об'єктивної сторони кримінального правопорушення потрібно, щоб її діяння (дія або бездіяльність) було зазначено в диспозиції однієї зі статей Особливої частини КК України (у досліджуваному випадку це ст. 156). Ознака протиправності означає, що діяння завжди становить порушення відповідних норм кримінального закону.

Суспільно небезпечні діяння описуються в статтях Особливої частини КК України різним чином. Але привалює такий підхід, за якого в диспозиції визначається один вид протиправної поведінки, наприклад, крадіжка – таємне викрадення чужого майна (ст. 185), погроза вбивством (ст. 129). Саме до таких випадків належить і розбещення неповнолітніх (ст. 156), суспільно небезпечне діяння якого зводиться до розпусних дій, котрі в кримінально-правовій доктрині прийнято класифікувати на фізичні та інтелектуальні [8, с. 80].

Поширеними способами визначення суспільно небезпечних діянь у тексті кримінального закону вважаються застосування прийому бланкетності та використання оціночних понять.

Якщо виходити з усталеної позиції про те, що при бланкетній диспозиції закону про кримінальну відповідальність кримінально-правова норма включає до свого змісту норми (чи їх елементи) інших галузей права або законодавства [9, с. 277], то диспозиція ст. 156 КК України про розбещення неповнолітніх навряд чи може характеризуватися відповідною властивістю. Щоправда, у літературі можна простежити підхід, за яким зазначена кримінально-правова норма ототожнюється з бланкетною. Такою її називає О. Радутний, зважаючи на те, що ст. 156 КК України у відповідній частині відсилає до норм моралі [10, с. 138].

Поняття розбещення або розпусних дій у КК України не розкривається, а тому має суто оціночний характер. Ситуація ускладнюється тим, що оціночність цього поняття зумовлює суперечливе тлумачення у сфері науки кримінального права, у межах якої правники вкладають у нього неоднаковий зміст і по-різному вирішують питання про співвідношення розпусних дій з іншими діями, які посягають на статеву недоторканість особи.

З одного боку, можна пояснити доречність використання оціночного поняття при формулюванні відповідного діяння тим, що розбещення віддзеркалює вельми специфічну поведінку, яку складно відбити в точних координатах, з огляду на її морально-етичні складники. З іншого боку, комплекс внесених протягом 2017–2021 років змін до розділу V Особливої частини КК України про кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості зумовив потребу переосмислення характеру розпусних дій, про які йдеться в ст. 156 КК України. Ці зміни, по суті, істотно звузили зміст таких дій, а отже, може поставати питання щодо доцільності відмови від використання поняття оціночного характеру для їх законодавчого описання. Про один із таких моментів зазначає О. Дудоров: одним із наслідків запровадження відверто «гумової» конструкції статті КК України про відповідальність за сексуальне насильство стало звуження сфери застосування ст. 156 КК «Розбещення неповнолітніх» (остання набуває статусу «резервної» норми) [11].

Очевидно, що повністю відмовитись від використання оціночних понять при законодавчій фіксації суспільно небезпечних діянь як ознаки об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення не можна, разом з тим у ситуаціях, де така відмова сприятиме поліпшенню якості закону, треба здійснити належну конкретизацію. Відмова від оціночного характеру ознаки суспільно небезпечного діяння у складі кримінального правопорушення, передбаченого ст. 156 КК України, сприятиме зменшенню зловживань під час її застосування та підвищуватиме ефективність відповідної кримінально-правової заборони.

За особливостями конструкції об'єктивної сторони всі склади кримінального правопорушення прийнято поділяти на три види: матеріальні (суспільно небезпечні наслідки передбачені як обов'язкова ознака об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення), формальні (для їх визнання закінченим кримінальним правопорушенням достатньо самого факту вчинення суспільно небезпечного діяння), усічені (момент їх юридичного закінчення пов'язується із вчиненням діяння, яке за своїм загальним кримінально-правовим змістом є незакінченим кримінальним правопорушенням).

Оскільки в диспозиції ч. 1 ст. 156 КК України суспільно небезпечні наслідки не зазначається, то відповідне кримінальне правопорушення має формальний склад. З огляду на це, розбещення неповнолітніх (за загальним правилом) вважається закінченим злочином з моменту початку вчинення розпусних дій. При

всьому згода потерпілого на вчинення щодо нього таких дій, а так само результативність останніх для кваліфікації за ст. 156 КК України значення не мають [12, с. 485]. Водночас ще раз треба наголосити: викладене не означає, що розбещення неповнолітніх не здатне заподіювати суспільно небезпечні наслідки. Вони перебувають поза межами об'єктивної сторони складу розгляданого злочину і на його кримінально-правову оцінку не впливають. Водночас у таких випадках суд може враховувати наслідки, які настали при призначенні покарання як обтяжуючу обставину тощо.

Висновки. Об'єктивна сторона складу злочину розбещення неповнолітніх становить собою характеристику передбачених ст. 156 КК України зовнішніх ознак відповідного кримінально протиправного діяння. Правильне встановлення ознак об'єктивної сторони розбещення неповнолітніх дає змогу визначити ознаки інших елементів цього складу злочину: об'єкта, суб'єкта, суб'єктивної сторони, а також відмежувати розбещення неповнолітніх від кримінальних правопорушень, які посягають на спільний об'єкт, зокрема йдеться про ті, що вчиняються проти статевої недоторканості особи. Отже, завдяки встановленню ознак об'єктивної сторони розбещення неповнолітніх уможливується правильна кваліфікація цього злочину.

Правильній оцінці об'єктивної сторони розбещення неповнолітніх передують ретельне дослідження фактичних обставин вчинення розпусних дій щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку. Коректне встановлення характеру цих дій дає змогу констатувати, що вчинене діяння є розбещенням і не містить ознак інших складів кримінального правопорушення.

Об'єктивна сторона розбещення неповнолітніх як елемент відповідного складу злочину характеризується наявністю однієї обов'язкової ознаки, а саме суспільно небезпечного діяння у формі дії (у тексті ч. 1 ст. 156 КК України позначається словами «розпусні дії»). Розпусним діям властиві загальні ознаки будь-якого діяння, що утворює відповідну ознаку об'єктивної сторони: суспільна небезпечність, протиправність, конкретність, свідомість і вольовий характер. Інші ознаки об'єктивної сторони не є обов'язковими для розбещення неповнолітніх, проте вони можуть мати юридичне значення для розв'язання суміжних кримінально-правових питань (призначення покарання, індивідуалізації відповідальності тощо).

Розбещення неповнолітніх, будучи яскравим прикладом простих (одиничних) злочинів, за певних обставин може утворювати продовжуване діяння. Уможливилось визнання розбещення неповнолітніх малозначним діянням за умов констатованої відсутності ознаки суспільної небезпеки. У кримінальному законі поняття розбещення або розпусних дій не розкривається, а тому воно має суто оціночний характер, відмову від якого можна визнати перспективним напрямом удосконалення ст. 156 КК України.

Використані джерела:

1. Ус О. В. Кваліфікація злочину за ознаками об'єктивної сторони складу злочину. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2017. Випуск 47. Том 3. С. 101–106.
2. Кримінальне право України. Загальна частина : текст лекцій: Закон. Злочин. Відповідальність / В. О. Туляков, Н. А. Мирошніченко, Д. О. Балобанова. Одеса : Юридична література, 2014. 128 с.
3. Вознюк А. А. Кримінальне право України. Загальна частина : конспект лекцій. Київ : Нац. акад. внутр. справ, «Освіта України», 2016. 236 с.
4. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за заг. ред. В. Я. Конопельського, В. О. Меркулової. Одеса : ОДУВС, 2021. 472 с.
5. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право : навчальний посібник / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : ВАПЕ, 2014. 944 с.
6. Дудоров О., Письменський Є. Малозначність діяння: проблеми застосування та вдосконалення кримінального закону. *Юридичний вісник України*. 19–25 лютого 2016 р. № 7; 26 лютого–3 березня 2016 р. № 8.
7. Постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 24 грудня 2015р. №5-221ксл5. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55253289>.
8. Дудоров О. О. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики) : практ. порадник. Северодонецьк : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2018. 92 с.
9. Панов М. І., Квасневська Н. Д. Кваліфікація злочинів при бланкетній диспозиції закону про кримінальну відповідальність. У кн.: Панов М. І. Вибрані наукові праці з проблем правознавства: 70-річчю з дня народж. присвяч. Київ : Ін Юре, 2010. 812 с.
10. Радутний О. Е. Розбещення та розпусні дії за ст. 156 КК України в координатах правової визначеності. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2022. № 1(17). С. 120–145. URL : <https://vakp.nlu.edu.ua/article/view/254807>.
11. Дудоров О. Новели кримінального законодавства України щодо відповідальності за секс-делікти: окремі проблемні аспекти. *Юридичний вісник України*. 8–14 лютого 2019 р. № 6. С. 12–13.
12. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та допов. Київ : ВД «Дакор», 2018. 1368 с.

References:

1. Us, O. V. (2017). Kvalifikatsiia zlochyну za oznakamy ob'iektyvnoi storony skladu zlochyну. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriiia Pravo – Uzhhorod National University Herald. Series: Law*, 47(3), 101–106. [in Ukrainian].
2. Kryminalne pravo Ukrainy. Zahalna chastyna : tekst lektsii: Zakon. Zlochyն. Vidpovidalnist (2014) / V. O. Tuliakov, N. A. Myroshnychenko, D. O. Balobanova. Odesa : Yurydychna literatura. [in Ukrainian].
3. Vozniuk, A. A. (2016) Kryminalne pravo Ukrainy. Zahalna chastyna : konspekt lektsii. Kyiv : Nats. akad. vnutr. sprav, «Osvita Ukrainy». [in Ukrainian].
4. Kryminalne pravo Ukrainy. Zahalna chastyna : pidruchnyk (2021) V. Ya. Konopelskii, O. Merkulova. Odesa : ODUVS. [in Ukrainian].

5. Dudorov, O. O., Khavroniuk, M. I. (2014) Kryminalne pravo : navchalnyi posibnyk. M. I. Khavroniuk. Kyiv : VAITE. [in Ukrainian].
6. Dudorov, O., Pysmenskyi, Ye. (2016) Maloznachnist diiannia: problemy zastosuvannia ta vdoskonalennia kryminalnogo zakonu. *Yurydychnyi visnyk Ukrainy – Legal Bulletin of Ukraine*, 7–8. [in Ukrainian].
7. Postanova Sudovoi platy u kryminalnykh spravakh Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 24 hrudnia 2015 r. u spravi № 5-221ks15 (2015) N. p. URL : reyestr.court.gov.ua/Review/55253289. [in Ukrainian].
8. Dudorov, O. O. (2018) Zlochyny proty statevoi svobody ta statevoi nedotorkanosti osoby (osnovni polozhennia kryminalno-pravovoi kharakterystyky) : prakt. poradnyk. Sievierodonetsk : RVV LDUVS im. E.O. Didorenka. [in Ukrainian].
9. Panov, M. I., Kvasnevska, N. D. Kvalifikatsiia zlochyniv pry blanketnii dyspozytsii zakonu pro kryminalnu vidpovidalnist. U kn.: Panov, M. I. (2010) Vybrani naukovy pratsi z problem pravoznavstva: 70-richchiu z dnia narodzh. prysviach. Kyiv : In Yure. [in Ukrainian].
10. Radutnyi, O. E. (2022). Rozbeshchennia ta rozpusni dii za st. 156 KK Ukrainy v koordynatakh pravovoi vyznachnosti. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnogo prava Ukrainy – Herald of the Association of Criminal Law of Ukraine*, 1(17), 120–145. URL : vakp.nlu.edu.ua/article/view/254807. [in Ukrainian].
11. Dudorov, O. (2019) Novely kryminalnogo zakonodavstva Ukrainy shchodo vidpovidalnosti za seks-delikty: okremi problemni aspekty. *Yurydychnyi visnyk Ukrainy – Legal Bulletin of Ukraine*, 6, 12–13. [in Ukrainian].
12. Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnogo kodeksu Ukrainy (2018) M. I. Melnyk, M. I. Khavroniuk. 10-te vyd., pererobl. ta dopov. Kyiv : VD «Dakor». [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 05.09.2022

Pysmenska O., Post-Graduate Student at Luhansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko (Ivano-Frankivsk City, Ukraine)

THE OBJECTIVE SIDE OF MINORS' CORRUPTION: ANALYSIS OF THEORETICAL PROVISIONS AND CRIMINAL LAW PRINCIPLES OF ESTABLISHING

The article under consideration deals with the leading theoretical provisions and criminal law principles of establishing the objective side of the criminal offense under Art. 156 of the Criminal Code of Ukraine ("Corruption of minors"). The sign, which is obligatory for the objective side of the corruption of minors, namely a socially dangerous act, which is legally defined as lewd acts, is clarified. The author reveals the content of the signs of an act that should be not only socially dangerous but also an illegal, specific, volitional and conscious act of a person. These features are extrapolated to lewd acts, which are accompanied by an illustration of the relevant properties of the act examples. It is established that the criminal offense under Part 1 of Art. 156 of the Criminal Code of Ukraine has a formal composition and therefore is considered completed from the moment of committing lewd acts.

The author draws special attention to the importance of the objective side of the corpus delicti in general and the corruption of minors in particular, including the possibility of using its features to distinguish between different corpus delicti and establish other elements of the corpus delicti.

The situation is considered in which corruption of minors can be committed as a continuing act, forming a single crime, which is qualified under the relevant part of Art. 156 of the Criminal Code of Ukraine, excluding repetition.

The author proves that corruption of minors in the presence of appropriate conditions can be recognized as a minor act under Part 2 of Article 11 of the Criminal Code of Ukraine. An example of such a situation is considered.

It is stated that the legislator used the evaluative concept of debauchery to describe a socially dangerous act in Article 156 of the Criminal Code of Ukraine. However, today, taking into account the amendments introduced to Section IV of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine on criminal offenses against sexual freedom and sexual inviolability, this approach needs to be adjusted. The content of lewd acts has significantly narrowed and can be normatively disclosed without the use of evaluative concepts.

Keywords: criminal offense, Criminal Code of Ukraine, corruption, lewd acts, objective side, socially dangerous act.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.158-173

УДК: 35.072/351.87:342.59

Теремецький В. І., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Академії праці, соціальних відносин і туризму (м. Київ, Україна)

e-mail: vladvokat333@ukr.net

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-2667-5167>

ПРОБЛЕМИ ВЗАЄМОДІЇ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА СУДДІВСЬКОГО ВРЯДУВАННЯ З ІНШИМИ ДЕРЖАВНИМИ ОРГАНАМИ ТА УСТАНОВАМИ СИСТЕМИ ПРАВОСУДДЯ

Інтеграція України до ЄС і світового співтовариства, потреба в удосконаленні законодавства відповідно до європейських і міжнародних стандартів, побудова ефективної та незалежної судової системи підвищують актуальність досліджень у сфері взаємодії як органів державної влади, так і в межах системи правосуддя. Аналіз чинного законодавства свідчить про існування в системі судової влади численних органів та установ, наділених управлінськими, контрольними, організаційними чи самоврядними повноваженнями. Встановлено, що перманентне корегування законодавства у сфері судочинства та судоустрою інколи призводить до дублювання повноважень (наприклад, Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії) або до необґрунтованої передачі повноважень від одного органу до іншого (наприклад, від Державної судової адміністрації України до Вищої ради правосуддя). Тому особливої актуальності набувають питання взаємодії органів державної влади та суддівського врядування з іншими державними органами та установами системи правосуддя, проблеми розмежування їх повноважень на підставі аналізу їх функцій і завдань. Доведено, що взаємодія органів державної влади та суддівського врядування з іншими державними органами та установами сис-

© Теремецький В. І., 2022

теми правосуддя здійснюється в таких напрямках: 1) фінансове забезпечення та бюджетування; 2) кадрова політика; 3) організаційне забезпечення діяльності судів, органів та установ системи правосуддя; 4) створення умов для ефективної діяльності судів, органів та установ системи правосуддя; 5) правозастосовна діяльність щодо виконання рішень про утворення чи припинення (ліквідацію) судів. Охарактеризовано органи та установи, які беруть активну участь у реалізації всіх напрямів взаємодії задля належного функціонування судової системи. Наголошено, що від ефективності взаємодії органів державної влади та суддівського врядування з іншими державними органами та установами системи правосуддя залежить належне функціонування судової системи як такої, створення відповідних умов для здійснення незалежного правосуддя і захисту прав та інтересів громадян, а також підвищення рівня їхньої довіри до національної системи судочинства.

Ключові слова: взаємодія, органи суддівського врядування, органи державної влади, Вища рада правосуддя, Вища кваліфікаційна комісія суддів України, Державна судова адміністрація України, Національна школа суддів України, судова система, судоустрій, правосуддя.

Постановка проблеми. Належна реалізація судової реформи вимагає формування в межах судової системи органів та установ, що забезпечують організацію та функціонування діяльності суду, незалежність суддів та судів. Ефективність діяльності органів та установ судової системи забезпечується високим професіоналізмом суддівського корпусу, який певною мірою залежить від низки управлінських рішень, пов'язаних із підготовкою кандидатів на посаду судді, створенням системи підвищення кваліфікації суддів, їх інформаційного забезпечення і поліпшення умов праці [1, с. 44].

Нині в системі судової влади функціонує Державна судова адміністрація України (далі – ДСАУ) як державний орган у системі правосуддя, який здійснює організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади в межах повноважень з метою створення належних умов функціонування судів і діяльності суддів. У визначених законом межах цей орган підзвітний Вищій раді правосуддя (далі – ВРП) (чч. 1, 2 ст. 151 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [2; 3]). ВРП є колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів (ст. 1 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» (далі – Закон № 1798-VIII) [4]). Згідно з ч. 1 ст. 92 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [2], Вища кваліфікаційна комісія суддів України (далі – ВККСУ) є державним колегіальним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє в системі правосуддя України. У системі правосуддя діє також Національна школа суддів України (далі – НШСУ), яка утворюється при ВККСУ, як державна установа зі спеціальним ста-

тусом у системі правосуддя, що забезпечує підготовку висококваліфікованих кадрів для цієї системи та здійснює науково-дослідну діяльність (ч. 1 ст. 104 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон № 1402-VIII) [2]).

Як відомо, незалежність суддів забезпечується, зокрема, функціонуванням органів суддівського врядування та самоврядування (п. 9 ч. 5 ст. 48 Закону № 1402-VIII [2]). Так для захисту професійних інтересів суддів і вирішення питань внутрішньої діяльності судів в Україні діє суддівське самоврядування – самостійне колективне вирішення зазначених питань суддями, що є однією з гарантій забезпечення незалежності суддів. Діяльність органів суддівського самоврядування має сприяти створенню належних організаційних та інших умов для забезпечення нормальної діяльності судів і суддів, утверджувати незалежність суду, забезпечувати захист суддів від втручання в їхню діяльність, а також підвищувати рівень роботи з кадрами в системі судів. Закон № 1402-VIII до питань внутрішньої діяльності судів відносить питання організаційного забезпечення судів і діяльності суддів, соціальний захист суддів та їхніх сімей, а також інші питання, що безпосередньо не пов'язані зі здійсненням правосуддя (чч. 1–3 ст. 126) [2]. Організаційними формами суддівського самоврядування є збори суддів, Рада суддів України, з'їзд суддів України (ст. 127 Закону).

Отже, враховуючи актуальність питання інституційної спроможності ВРП та її взаємодії з такими органами й установами системи судоустрою і правосуддя як ДСАУ, ВККСУ, НШСУ й органами суддівського самоврядування, пропонуємо дослідити взаємодію між зазначеними суб'єктами шляхом аналізу їх завдань, функцій і повноважень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми правового статусу ВРП (Вищої ради юстиції) досліджувалися в наукових працях В. І. Божика, О. А. Боровицького, С. Ф. Василюка, В. К. Грищука, В. В. Долежана, Ю. О. Косткіної, Р. А. Крусян, В. О. Євдокимова, М. І. Мельника, Д. А. Опаленка, В. Ф. Погорілка, С. В. Подкопаса та ін., а ДСАУ – у наукових працях А. Л. Борка, В. Д. Бринцева, П. В. Діхтієвського, М. П. Запорожця, В. О. Кібця, В. В. Молдована, П. П. Пилипчака, Д. М. Притики, А. А. Стрижака, А. М. Хливнока та інших вчених. Питання взаємодії ВРП з іншими суб'єктами права вивчалися у працях О. В. Білової, А. З. Георгіці, О. В. Гончаренка, О. М. Іванець, Р. В. Ігоніна, С. В. Ківалова, В. М. Колісниченка, В. М. Лаговського, С. Р. Леськів, І. В. Назарова, М. А. Погорецького, О. І. Потільчака, С. В. Прилуцького та інших науковців. Водночас в умовах постійного удосконалення правового регулювання відносин у сфері судоустрою і правосуддя не достатньо дослідженими залишаються проблеми взаємодії органів державної влади та суддівського врядування з іншими державними органами та установами системи правосуддя.

Формулювання цілей. Метою статті є характеристика напрямків взаємодії органів державної влади та суддівського врядування з іншими державними органами та установами системи правосуддя на підставі аналізу чинних нормативно-правових актів і практичної діяльності вказаних суб'єктів для визначення шляхів удосконалення національного законодавства в досліджуваній сфері.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні правовий статус ДСАУ характеризується певною амбівалентністю. З одного боку, цей орган є своєрідним виконавчим органом у структурі органів судової системи, а з іншого – окремою установою в системі органів судової влади зі спеціальними повноваженнями [4, с. 4]. На думку А. М. Хливнюка, ДСАУ є органом судового управління та органом судової влади, що виконує від імені держави функції у сфері організаційного забезпечення діяльності судів з метою створення умов для належного функціонування незалежного та неупередженого суду [5, с. 15].

Положенням про ДСАУ визначено, що її основними завданнями в межах установлених законом повноважень є: організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади; забезпечення належних умов діяльності судів, ВККСУ, НШСУ та органів суддівського самоврядування; забезпечення виконання рішень про утворення чи припинення (ліквідацію) судів [3].

Аналіз ст. 152 Закону № 1402-VIII щодо повноважень ДСАУ дозволяє виділити такі напрями її взаємодії з органами державної влади, суддівського врядування та іншими державними органами й установами системи правосуддя: 1) фінансове забезпечення і бюджетування; 2) кадрова політика; 3) організаційне забезпечення діяльності судів, органів та установ системи правосуддя; 4) створення умов для ефективної діяльності судів, органів та установ системи правосуддя; 5) правозастосовна діяльність щодо виконання рішень про утворення чи припинення (ліквідацію) судів [2].

З питань фінансового забезпечення, згідно зі ст. 130 Конституції України [6], у Державному бюджеті України окремо визначаються видатки на утримання судів з урахуванням пропозицій ВРП, яка є головним розпорядником коштів Державного бюджету України щодо фінансового забезпечення її діяльності, беручи участь у визначенні видатків Державного бюджету України на утримання судів, органів та установ системи правосуддя (п. 1 ч. 2 ст. 22 Бюджетного кодексу України [7], п. 16 ч. 1 ст. 3 Закону № 1798-VIII [8]), і забезпечує належні умови діяльності судів, ВККСУ, роботи органів суддівського самоврядування, згідно зі ст.ст. 134, 151, 152 Закону № 1402-VIII [2], за рахунок коштів Державного бюджету України. Водночас пп. 2 п. 6 Положення про ДСАУ [3] встановлює, що ДСАУ здійснює функції головного розпорядника коштів Державного бюджету України щодо фінансового забезпечення діяльності судів (крім Верховного Суду та вищих спеціалізованих судів), ВККСУ, органів суддівського самоврядування, НШСУ, Служби судової охорони, ДСАУ та її територіальних управлінь. Проект закону про Державний бюджет розробляється Урядом України (п. 6 ч. 1 ст. 116 Конституції України [6]) і затверджується парламентом. Голова ДСАУ бере участь у підготовці пропозицій до проекту Державного бюджету України щодо фінансування судової влади (п. 11 ч. 4 ст. 153 Закону № 1402-VIII [2]), пп. 12 п. 9 Положення про ДСАУ [3]), приймає за погодженням з ВРП рішення про перерозподіл бюджетних видатків між судами, крім Верховного Суду (пп.15 п.9 Положення про ДСАУ [3]).

Отже, істотну роль у забезпеченні фінансування судової системи відіграють ДСАУ, яка представляє суди у відносинах з Кабінетом Міністрів та Верховною Радою України під час підготовки проекту закону про Державний бюджет

України на відповідний рік у межах своїх повноважень (п. 1 ч. 1 ст. 152 Закону № 1402-VIII [2], пп. 1 п. 6 Положення про ДСАУ [3]), і ВРП, яка бере участь у визначенні видатків Державного бюджету України на утримання судів, органів та установ системи правосуддя відповідно до Бюджетного кодексу України, а також погоджує в установленому порядку перерозподіл бюджетних видатків між судами, крім Верховного (ст. 3 Закону № 1798-VIII [8]). Крім того, пропозиції про зменшення бюджетних призначень на утримання судів, інших органів та установ системи правосуддя мають бути погоджені Урядом України з ВРП, а перерозподіл видатків між розпорядниками бюджетних коштів нижчого рівня в системі ДСАУ в межах загального обсягу бюджетних призначень за відповідною бюджетною програмою окремо за загальним та спеціальним фондами державного бюджету здійснюється ДСАУ [7]. Перерозподіл видатків, що здійснюється відповідно до абз. 2 п. 4-1 і призводить до зміни обсягів видатків судів, погоджується ДСАУ з ВРП; а у період відсутності повноважного складу ВРП такий перерозподіл здійснюється ДСАУ без погодження з ВРП (п. 4-1 розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» [9]).

Пункт 7 ч. 1 ст. 152 Закону № 1402-VIII [2] та пп. 3 п. 6 Положення про ДСАУ [3] до повноважень ДСАУ включає підготовку бюджетного запиту. Глава 23-4 Регламенту ВРП закріплює порядок розгляду нею звітів про діяльність ДСАУ та Служби судової охорони. Так у Звіті Голови ДСАУ відображається виконання цим органом повноважень, зокрема, щодо підготовки бюджетного запиту в частині належного фінансування місцевих та апеляційних судів і представлення судів у відносинах з Урядом і парламентом України під час підготовки проекту закону про Державний бюджет України на відповідний рік [10]. Крім того, пп. 4 п. 6 Положення про ДСАУ [3] встановлює, що вона подає на затвердження до Кабінету Міністрів України схему посадових окладів з визначенням коефіцієнтів для державних службовців судів, органів та установ системи правосуддя.

Отже, взаємодія з питань фінансового забезпечення діяльності судової системи відбувається у сфері законотворчості при формуванні Державного бюджету між ВРП, ДСАУ, урядом і парламентом. Водночас, на думку Д. А. Опаленка, необхідно деталізувати положення чинного законодавства щодо процедури реалізації права участі ВРП в обговоренні та внесенні поправок до бюджету в частині, яка стосується фінансування судів [11, с. 17]. Зауважимо, що процедура реалізації участі ВРП у формуванні законопроекту про Державний бюджет України щодо забезпечення функціонування судів і діяльності суддів не знайшла нормативної регламентації.

За даними Звіту ВРП щодо фінансування судової системи у 2018 – 2021 роках, істотною проблемою є відсутність нормативів кадрового, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення судів, розрахунку мінімальних витрат на розгляд судових справ, чітких та детальних правил для розподілу та перерозподілу видатків споживання між судами [12]. Ці нормативи, відповідно до чинного законодавства, розробляються ДСАУ і затверджуються ВРП.

Питання фінансового забезпечення діяльності судової системи тісно по-

в'язані з кадровими. Наприклад, саме в межах видатків, визначених у Державному бюджеті України на утримання судів та оплату праці суддів, ВРП визначає кількість суддів у суді (крім Верховного Суду) з урахуванням консультативного висновку ДСАУ і судового навантаження (ч. 6 ст. 19 Закону № 1402-VIII). Згідно з пп. 4 та 12-1 ч. 1 ст. 152 Закону № 1402-VIII [2], ДСАУ вивчає кадрові питання апарату судів, прогнозує потребу в спеціалістах, здійснює замовлення на підготовку відповідних спеціалістів, а також надає у передбачених законом випадках ВРП консультативний висновок, який є офіційним документом, що містить рекомендації та пропозиції щодо кількості суддів у суді (крім Верховного Суду), кількість суддів в апеляційній палаті вищого спеціалізованого суду. ВРП визначає кількість суддів у суді в порядку, визначеному Законом № 1402-VIII (п. 12 ч. 1 ст. 3 Закону № 1798-VIII [8]).

Відповідно до ч. 7 ст. 27 зазначеного Закону, фонд оплати праці працівників секретаріату ВРП формується за рахунок коштів державного бюджету, і коштів, які надходять до державного бюджету в рамках програм допомоги ЄС, урядів іноземних держав, міжнародних організацій, донорських установ. Порядок використання таких коштів, які надходять до державного бюджету, затверджується Кабінетом Міністрів України за поданням ВРП [8].

Питання кадрового забезпечення також є предметом взаємодії органів системи правосуддя. Так ДСАУ забезпечує необхідні умови для підвищення кваліфікації працівників апарату судів, створює систему підвищення кваліфікації (п. 5 ч. 1 ст. 152 Закону № 1402-VIII [2], пп. 18 п. 6 Положення про ДСАУ [3]), вивчає кадрові питання апарату судів, організовує та контролює кадрову роботу в територіальних управліннях, прогнозує потребу у спеціалістах, здійснює замовлення на підготовку відповідних спеціалістів (пп. 17 п. 6 Положення про ДСАУ [3]). Згідно з ч. 4 ст. 31 Закону № 1402-VIII [2], кількість суддів в апеляційній палаті вищого спеціалізованого суду визначає в межах загальної кількості суддів вищого спеціалізованого суду ВРП з урахуванням консультативного висновку ДСАУ. Положення про ДСАУ [3] у пп. 21, 22 п. 6 встановлює, що, за погодженням з ВРП, з урахуванням судового навантаження, ДСАУ визначає кількість суддів у суді, затверджує структуру і штатну чисельність апаратів апеляційних судів, вищих спеціалізованих судів за погодженням із головою суду в межах видатків на утримання відповідного суду. Згідно зі ст. 70 Закону № 1798-VIII [8], питання переведення судді з одного суду до іншого вирішуються ВРП при взаємодії з ВККСУ та ДСАУ (залежно від підстави переведення).

Взаємодія у сфері кадрової політики і кадрового забезпечення парламенту і Президента України з ВРП реалізується при: 1) формуванні ВРП, коли кожен із зазначених суб'єктів призначає (обирає) двох членів (ч. 2 ст. 131 Конституції України [6]) і звільнення членів ВРП (ст. 208¹ Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» [13]; чч. 18-20 ст. 9, ст. 17 і ч. 1 ст. 5, чч. 10-14, 16, 17 ст. 9, ст. 16 Закону № 1798-VIII [8]); 2) при призначенні суддів на посаду Президентом за поданням ВРП, яка ухвалює рішення щодо внесення такого подання за результатами розгляду рекомендації ВККСУ, до якої обов'язково додається особова справа (дос'є) кандидата на посаду судді [8]. За результатами конкурсного

добору ВККСУ надсилає до ВРП, відповідно до кількості вакантних посад суддів, рекомендації про призначення кандидатів суддями, за якими остання на своєму засіданні розглядає питання про призначення кандидата на посаду судді та в разі ухвалення позитивного рішення вносить подання Президентові України про призначення судді на посаду [2]. ВРП співпрацює з Президентом і при призначенні суддів Вищого антикорупційного суду (ч. 8 ст. 8 Закону України «Про Вищий антикорупційний суд» [14]).

Ключову роль у питаннях кадрової політики відіграє ВККСУ, яка: 1) веде облік даних про кількість посад суддів у судах, у тому числі вакантних; 2) проводить добір кандидатів для призначення на посаду судді, у тому числі організовує проведення щодо них спеціальної перевірки, відповідно до закону, та приймає кваліфікаційний іспит; 3) вносить до ВРП рекомендацію про призначення кандидата на посаду судді; 4) вносить рекомендацію про переведення судді, відповідно до Закону № 1402-VIII, крім переведення як дисциплінарної санкції; 5) визначає потреби в державному замовленні на професійну підготовку кандидатів на посаду судді у НШСУ; 6) затверджує форму і зміст заяви про участь у доборі кандидатів на посаду судді, анкети кандидата на посаду судді, порядок складення відбіркового іспиту та методику оцінювання його результатів, порядок складення кваліфікаційного іспиту та методику оцінювання кандидатів, положення про проведення конкурсу на зайняття вакантної посади судді, порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, порядок формування і ведення суддівського досьє (досьє кандидата на посаду судді), порядок проходження спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді; 7) проводить кваліфікаційне оцінювання; 8) забезпечує ведення суддівського досьє, досьє кандидата на посаду судді (ч. 1 ст. 93 Закону № 1402-VIII [2]).

Формування ВККСУ здійснюється ВРП на конкурсних засадах. Для проведення конкурсу на зайняття посади члена ВККСУ та формування переліку кандидатів на посаду її члена, які відповідають критеріям доброчесності та професійної компетентності як допоміжний орган ВРП утворюється Конкурсна комісія. Її члени призначаються ВРП з числа осіб, запропонованих суб'єктами формування такої Комісії: Радою суддів України, Радою прокурорів України, Радою адвокатів України та Національною академією правових наук України в особі Президії (ч. 3 ст. 95-1 Закону № 1402-VIII [2]). Слід зазначити, що після внесення змін до порядку формування ВККСУ не було приведено у відповідність норми Положення про ДСАУ, у пп. 21 п. 9 якого встановлено, що Голова ДСАУ призначає за результатами публічного конкурсу двох членів ВККСУ із числа осіб, які не є суддями, та звільняє їх із цих посад з підстав та в порядку, визначеному законом [3].

Указана Комісія за результатами проведеного конкурсу формує перелік кандидатів, які відповідають критеріям доброчесності та професійної компетентності, і передає його до ВРП, оприлюднюючи на її офіційному веб-сайті перелік кандидатів, допущених до участі в конкурсі. ВРП проводить співбесіду з такими кандидатами відкрито (трансляція в режимі реального часу здійснюється на

офіційному веб-сайті ВРП) і за її результатами приймає обґрунтоване і вмотивоване рішення про призначення чи про відмову в призначенні відібраних кандидатів на вакантні посади членів ВККСУ. Секретаріат ВРП публікує в газеті «Голос України» та оприлюднює на її офіційному веб-сайті оголошення про початок конкурсу, умови і строки його проведення не пізніше ніж за три місяці до дня закінчення строку повноважень члена ВККСУ або не пізніше десяти днів з дня дострокового припинення повноважень чи звільнення члена ВККСУ. Секретаріат ВРП також приймає необхідні документи та оприлюднює інформацію про осіб, які подали заяви про намір бути призначеними членом ВККСУ, разом із копіями відповідних документів на офіційному веб-сайті ВРП (ст. 95 Закону № 1402-VIII [2]).

Взаємодія ВРП і ВККСУ з кадрових питань відбувається і при звільненні членів ВККСУ у разі виявлення обставин щодо його невідповідності вимогам, установленим Законом № 1402-VIII, порушення вимог, установлених законодавством у сфері запобігання корупції, неучасті в роботі Комісії протягом одного календарного місяця поспіль без поважних причин або неодноразової відмови без поважних причин від голосування з питань, що розглядаються, грубого чи систематичного нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом члена ВККСУ або виявленої його невідповідності займаній посаді, допущення іншої поведінки, що підриває авторитет та чисільну довіру до правосуддя і судової влади, у тому числі недотримання етичних стандартів судді як складової професійної етики члена ВККСУ. У випадку встановлення зазначених підстав для звільнення члена ВККСУ з посади остання може своїм рішенням внести до ВРП подання про звільнення з посади відповідного члена Комісії. З дня ухвалення рішення Комісії про внесення зазначеного подання такий член Комісії відсторонюється від посади, а його повноваження зупиняються до прийняття рішення ВРП [2].

О. А. Боровицький у питаннях кадрової політики та дисциплінарних проваджень неоліком існуючої системи взаємодії вважає неузгодженість повноважень ВРП і ВККСУ, що тягне за собою формування дуалізму в адміністративному управлінні судовою системою та підвищує ризик виникнення збігів і конфліктів [15, с. 66].

Підготовка висококваліфікованих кадрів для системи правосуддя забезпечується також НШСУ, створеною при ВККСУ. Її очолює ректор, якого призначає на посаду і звільняє з посади ВККСУ (ст. 104 Закону № 1402-VIII) [2]. НШСУ здійснює (ст. 105 вказаного Закону): 1) спеціальну підготовку кандидатів на посаду судді; 2) підготовку суддів, у тому числі обраних на адміністративні посади в судах; 3) періодичне навчання суддів з метою підвищення рівня їхньої кваліфікації; 4) проведення курсів навчання, визначених кваліфікаційним або дисциплінарним органом, для підвищення кваліфікації суддів, які тимчасово відсторонені від здійснення правосуддя; 5) підготовку працівників апаратів судів та підвищення рівня їхньої кваліфікації; 6) підготовку працівників Служби судової охорони та підвищення рівня їхньої кваліфікації [2].

Питання кадрового забезпечення є предметом відання й органів суддівсь-

кого самоврядування, які обирають суддів до складу ВРП у встановленому законом порядку (п. 6 ч. 4 ст. 126 цього ж Закону [2]). Згідно зі ст. 5 Закону № 1798-VIII, остання складається з двадцяти одного члена, з яких десятьох обирає з'їзд суддів України з числа суддів чи суддів у відставці, двох призначає Президент України, також по двох обирає Верховна Рада України, з'їзд адвокатів України, всеукраїнська конференція прокурорів та з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів і наукових установ [8]. У п. 5 ч. 2 ст. 129 Закону № 1402-VIII закріплено, що з'їзд судів обирає членів ВРП і приймає рішення про звільнення їх з посади члена ВРП відповідно до Конституції та законів України [2].

У сфері кадрового забезпечення ВРП призначає на посаду та звільняє з посади Голову ДСАУ та його заступників; визначає за поданням Голови ДСАУ граничну чисельність її працівників, у тому числі її територіальних управлінь (пп. 19, 20 ч. 1 ст. 3 Закону № 1798-VIII [8], п. 8 Положення про ДСАУ [3]); призначає та звільняє з посад членів ВККСУ (п. 20-1 ч. 1 ст. 3 Закону); приймає рішення про звільнення членів ВРП (п. 20-2 ч. 1 ст. 3 Закону) [8].

З огляду на викладене, кадрова політика у сфері формування високопрофесійного суддівського корпусу реалізується ВККСУ, НШСУ, ДСАУ і ВРП, а призначення кандидата на посаду судді відбувається при взаємодії Глави держави з ВРП, ВККСУ та ДСАУ. Зауважимо, що ВККСУ створюється на конкурсних засадах ВРП, яка утворюється за участю Президента і парламенту України, органів суддівського, адвокатського і прокурорського самоврядування та з'їзду представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ. НШСУ формується ВККСУ, а Голова ДСАУ, його заступники призначаються на посади і звільняються з посади ВРП.

Ураховуючи те, що ДСАУ покликана забезпечувати належне бюджетне фінансування судів і суддів, встановлювати необхідний рівень утримання працівників апаратів судів, оптимізацію правового підґрунтя діяльності судів, а також високий професіоналізм і кваліфікацію кадрів, вагому роль відіграє співпраця ДСАУ з органами державної влади, суддівського врядування та з іншими державними органами та установами системи правосуддя у сфері організаційного забезпечення діяльності судів, органів та установ системи правосуддя. Під останнім Положення про ДСАУ розуміє заходи матеріально-технічного, кадрового, інформаційного, організаційно-технічного характеру, ведення судової статистики, діловодства та архіву суду [3].

У сфері організаційного та методичного забезпечення діяльності судів, органів та установ системи правосуддя у процесі нормотворчості: 1) ВРП після консультацій з Радою суддів України затверджує Положення про ДСАУ та типове положення про її територіальне управління, Положення про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему та/або положення, що визначають порядок функціонування її окремих підсистем (модулів), Положення про Службу судової охорони, Положення про проведення конкурсів для призначення на посади державних службовців у судах, органах та установах системи правосуддя, Положення про Комісію з питань вищого корпусу державної служби в системі правосуддя, Порядок ведення Єдиного державного реєстру судових рішень (ч. 6

ст. 151 Закону № 1402-VIII [2], п. 13 ч. 11 ст. 3 Закону № 1798-VIII [8]); 2) ДСАУ вивчає практику організації діяльності судів, розробляє і вносить у встановленому порядку пропозиції щодо її вдосконалення, розробляє та затверджує за погодженням із ВРП Типове положення про апарат суду, положення про бібліотеку суду (п. 3, 12, 15 ч. 1 ст. 152 цього ж Закону [2]), розробляє та подає на затвердження до ВРП Положення про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему, розробляє та затверджує за погодженням із ВРП Типове положення про апарат суду, розробляє та затверджує Типову структуру апаратів судів, типові посадові інструкції працівників апаратів судів, затверджує положення про бібліотеку суду, бере участь у роботі з удосконалення нормативно-правових актів та/або у розробці проектів нормативно-правових актів у межах повноважень, визначених законом, погоджує Положення про порядок проходження служби співробітниками Служби судової охорони (п. 14 ч. 1 ст. 3 Закону № 1798-VIII [8], пп. 15, 19, 20, 25, 46, 53 п. 6 Положення про ДСАУ [3]); Голова ДСАУ затверджує за погодженням з ВРП Положення про порядок створення та діяльності служби судових розпорядників (п. 17 п. 9 Положення про ДСАУ [3]). НШСУ здійснює науково-методичне забезпечення діяльності судів, ВККСУ та ВРП і проводить наукові дослідження з питань удосконалення судового устрою, статусу суддів і судочинства (пп. 6, 8 ч. 1 ст. 105 Закону № 1402-VIII [2]).

У межах організаційного забезпечення та створення умов для ефективної діяльності судів, органів та установ системи правосуддя ДСАУ: 1) забезпечує належні умови діяльності судів, ВККСУ, НШСУ та органів суддівського самоврядування в межах визначених Законом повноважень; 2) організовує роботу з ведення судової статистики, діловодства та архіву; контролює стан діловодства в судах; 3) організовує комп'ютеризацію судів для здійснення судочинства, діловодства, інформаційно-нормативного забезпечення судової діяльності та забезпечення функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи; затверджує Загальний класифікатор спеціалізації суддів та категорій справ за погодженням з Радою суддів України; забезпечує суди необхідними технічними засобами фіксування судового процесу в межах коштів, передбачених у Державному бюджеті України на фінансування відповідних судів; 4) забезпечує впровадження електронного суду; здійснює заходи щодо організації обміну електронними документами між судами та іншими державними органами і установами; 5) забезпечує ведення Єдиного державного реєстру судових рішень та Реєстру електронних адрес органів державної влади, їх посадових та службових осіб; інформаційну взаємодію між Єдиним державним реєстром судових рішень та Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань; 6) взаємодіє з відповідними органами та установами, у тому числі інших держав, з метою вдосконалення організаційного забезпечення діяльності судів; 7) організовує діяльність служби судових розпорядників; 8) контролює діяльність Служби судової охорони; 9) здійснює управління об'єктами державної власності, що належать до сфери управління ДСАУ (пп. 2, 6, 8, 11, 13, 14, 16 ч. 1 ст. 152 Закону № 1402-VIII [2]; пп. 8, 10-12, 13, 27, 29, 37, 38, 48 п. 6 Положення про ДСАУ [3]) тощо.

Детальніше повноваження ДСАУ, у тому числі й щодо взаємодії у сфері організаційного забезпечення судової системи, визначені в Положенні про ДСАУ (далі – Положення) [3]. Зокрема, цей орган за погодженням з ВРП приймає рішення про утворення, реорганізацію та ліквідацію своїх територіальних управлінь, визначення їх кількості (п. 3 Положення); здійснює інформаційні та методологічні заходи щодо побудови, впровадження та функціонування комплексної системи захисту інформації на об'єктах інформаційної діяльності (п. 9 п. 6 Положення); розробляє та подає на затвердження ВРП нормативи кадрового, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення судів (п. 14 п. 6 Положення); здійснює контроль за дотриманням встановленого порядку ведення особових справ суддів та працівників апаратів судів і територіальних управлінь, забезпечує облік кадрів, що передбачає збирання, оброблення, використання, зберігання, захист даних щодо суддів та працівників апаратів судів і територіальних управлінь, у тому числі персональних (п. 16 п. 6 Положення); забезпечує в межах повноважень, визначених законом, здійснення заходів щодо запобігання корупції та контролю за їх здійсненням у ДСАУ, територіальних управліннях, на підприємствах, установах, організаціях, що належать до сфери її управління (п. 24 п. 6 Положення); здійснює заходи щодо організаційного, фінансового та матеріально-технічного забезпечення будівництва, ремонту будинків і приміщень судів та їх технічного оснащення, придбання автотранспортних та інших засобів (п. 30 п. 6 Положення); реорганізовує та ліквідує підприємства, установи й організації, що належать до сфери управління ДСАУ, затверджує їх статuti (положення), здійснює контроль за їх дотриманням (п. 35 п. 6 Положення); забезпечує ведення офіційного веб-порталу судової влади (п. 40 п. 6 Положення); взаємодіє з відповідними органами та установами, у тому числі інших держав, з метою вдосконалення організаційного забезпечення діяльності судів (п. 43 п. 6 Положення); організовує та забезпечує функціонування систем відеоконференцз'язку для участі осіб у засіданні суду в режимі відеоконференції (п. 44 п. 6 Положення); забезпечує доступ суддів до інформації з Єдиного державного демографічного реєстру в обсязі, необхідному для ідентифікації учасників судового процесу (п. 47, Положення); затверджує граничну чисельність центрального органу управління та територіальних підрозділів Служби судової охорони; погоджує рішення про утворення, реорганізацію та ліквідацію територіальних підрозділів цієї Служби; погоджує структуру та штатну чисельність центрального органу управління та її територіальних підрозділів; проводить конкурсний добір на посади співробітників Служби судової охорони; затверджує за поданням Голови Служби судової охорони зразки одноструно співробітників Служби судової охорони, правила його носіння та норми належності; (п. 49-52, 54 п. 6 Положення про ДСАУ [3]).

Крім того, Голова ДСАУ звітує про її діяльність перед ВРП, інформує про діяльність ДСАУ з'їзд суддів України та Раду суддів України щодо питань організаційно-матеріального забезпечення діяльності судів відповідної судової спеціалізації. За результатами розгляду інформації з'їзд суддів / Рада суддів України може ініціювати перед ВРП питання про дисциплінарну відповідальність Голови ДСАУ чи його першого заступника, заступників (п. 10 ст. 153 Закону

№ 1402-VIII [2], пп. 11 п. 6 та п. 10 Положення про ДСАУ [3]).

Органи суддівського самоврядування також вирішують питання щодо участі у визначенні потреб кадрового, фінансового, матеріально-технічного та іншого забезпечення судів і контролюють додержання установлених нормативів такого забезпечення (п. 3 ч. 4 ст. 126 Закону № 1402-VIII [2]). Зокрема, у межах реалізації зазначених завдань з'їзд суддів України заслуховує звіти Ради суддів України про виконання завдань органів суддівського самоврядування щодо забезпечення незалежності судів і суддів, стан організаційного та фінансового забезпечення діяльності судів, інформацію ВККСУ про її діяльність, заслуховує інформацію Голови ДСАУ про її діяльність, зокрема щодо організаційного, фінансового та матеріально-технічного забезпечення діяльності органів судової влади (пп. 1-3 ч. 2 ст. 129 Закону № 1402-VIII [2]).

Інформаційна взаємодія відбувається шляхом: а) витребування та одержання ВККСУ для здійснення своїх повноважень необхідної інформації від суддів, судів, ДСА, органів суддівського самоврядування, інших органів та установ у системі правосуддя, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, об'єднань громадян та окремих фізичних осіб (ч. 2 ст. 93 Закону № 1402-VIII) [2]; б) витребування та одержання ВРП, її органами, членами ВРП та дисциплінарними інспекторами ВРП для здійснення своїх повноважень на їх запит необхідної інформації та документів, зокрема від органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб (п. 2 ч. 1 ст. 31 Закону № 1798-VIII) [8]; в) безпосереднього доступу членів та уповноважених працівників секретаріату ВККСУ до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів та банків даних, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування, користування державними, у тому числі урядовими, засобами зв'язку і комунікації, мережами спеціального зв'язку та іншими технічними засобами (ч. 3 ст. 93 Закону № 1402-VIII [2]).

У контексті створення умов для ефективної діяльності судів, органів та установ системи правосуддя вагоме значення мають повноваження органів у сфері міжнародного співробітництва. Так ВРП у зв'язку з реалізацією визначених законом повноважень бере участь у міжнародному співробітництві, у тому числі взаємодіє з іноземними закладами, установами та організаціями з питань правосуддя, може бути членом відповідних міжнародних асоціацій (ч. 2 ст. 3 Закону № 1798-VIII [8]); ВККСУ також у межах компетенції бере участь у міжнародному співробітництві, у тому числі встановлює зв'язки з іноземними закладами, установами та організаціями, проектами міжнародної технічної допомоги, є бенефіціаром, реципієнтом міжнародної технічної допомоги, головним розпорядником міжнародної допомоги від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій.

Згідно зі ст. 19 Закону № 1402-VIII, суд утворюється, реорганізовується і ліквідується законом. Проект закону про утворення, реорганізацію чи ліквідацію суду вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з ВРП [2]. Правозастосовна діяльність ДСАУ у сфері виконання рішень

про утворення чи припинення (ліквідацію) судів реалізується через забезпечення їх виконання; можливість встановлення скорочених строків для процедури припинення судів як юридичних осіб за умови виконання ДСАУ цивільних зобов'язань ліквідованого суду на підставі заявлених у визначений законом строк вимог кредиторів; ухвалення рішень про призначення тимчасово виконуючого обов'язки керівника апарату новоутвореного суду (пп. 31-33 п. 6 Положення про ДСАУ) [3]. Отже, питання створення, ліквідації та реорганізації судів включені до предметів відання парламенту, Глави держави, ВРП та ДСАУ.

Зміни законодавства у сфері судоустрою, що відбулися протягом 2019–2021 років, призвели до певних змін у формуванні ВРП, ВКСУ, перерозподілу повноважень між ВРП та ДСАУ тощо. На думку експертів, покладення на ВРП нових завдань, які успішно виконувала ДСАУ, вимагає нових спеціалізованих фінансових, бюджетних і бухгалтерських експертних знань і досвіду, що призведе до створення нової відповідної структури, що ще більше ускладнить та диверсифікує організаційну структуру ВРП [16].

Висновки. Підсумовуючи викладене, зазначимо, що в Україні поступово відбувається процес удосконалення законодавства у сфері судоустрою й правосуддя для забезпечення його відповідності міжнародним стандартам та забезпечення незалежності суддів і правосуддя. Однак від ефективності взаємодії органів державної влади та суддівського врядування з іншими державними органами та установами системи правосуддя залежить належне функціонування судової системи як такої, створення відповідних умов для здійснення незалежного правосуддя і захисту прав та інтересів громадян, а також підвищення рівня їхньої довіри до національної системи судочинства.

Використані джерела:

1. Стрижак А. А. Державна судова адміністрація України як орган організаційного забезпечення діяльності судової системи. *Вісник Верховного Суду України*. 2005. № 11. С. 44–47.
2. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII станом на 18.08.2022. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>. (дата звернення: 18.06.2022).
3. Положення про Державну судову адміністрацію України, затверджене Рішенням Вищої ради правосуддя 17.01.2019 № 141/0/15-19 станом на 23.04.2019. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr141_910-19#Text. (дата звернення: 18.06.2022)
4. Кібець В. О. Адміністративно-правовий статус Державної судової адміністрації України в сучасних умовах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Дніпропетровськ, 2016. 190 с.
5. Хливинок А. М. Правовий статус Державної судової адміністрації України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Київ, 2009. 20 с.
6. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР станом на 01.01.2020. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>. (дата звернення: 23.06.2022).
7. Бюджетний кодекс України від 08.08.2010 № 2456-VI станом на 19.08.2022. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>. (дата звернення: 23.06.2022).

8. Про Вищу раду правосуддя : Закон України від 21.12.2016 № 1798-VIII станом на 07.05.2022. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text>. (дата звернення: 23.06.2022).

9. Про внесення зміни до пункту 4-1 розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» Бюджетного кодексу України»: Закон України від 15.03.2022 № 2127-IX. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2127-20#Text>. (дата звернення: 23.06.2022).

10. Регламент Вищої ради правосуддя: затв. рішенням Вищої ради правосуддя від 24.01.2017 № 52/0/15-17 станом на 26.10.2021. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr52_910-17#Text. (дата звернення: 17.06.2022).

11. Опаленко Д. А. Контрольна влада в Україні: від Вищої ради юстиції до Вищої ради правосуддя : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Одеса, 2016. 24 с.

12. ВРП прозвітувало щодо фінансування судової системи з 2018 по 2021 рік. [Електронний ресурс] URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/vrp-prozvituvvalo-shchodo-finansuvannya-sudovoyi-sistemi-z-2018-po-2021-rik.html>. (дата звернення: 30.06.2022).

13. Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 10.02.2010 № 1861-VI станом на 07.08.2022. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17#Text> (дата звернення: 23.06.2022).

14. Про Вищий антикорупційний суд: Закон України від 07.06.2018 № 2447-VIII станом на 24.05.2022. *Верховна Рада України. Офіційний сайт*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19#Text> (дата звернення: 17.06.2022).

15. Боровицький О. А. Конституційно-правові засади діяльності Вищої ради правосуддя: дис. ... д-ра філософії: 08-Право. Вінниця, 2020. 247 с.

16. Маркус Б. Зіммер. Аналіз структури управління судовою системою України та пропозиції на її вдосконалення від 15.10.2020. [Електронний ресурс] URL : https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2021/04/New_Justice_ZimmerMB_Improvement_of_Judicial_Governance_ukr.pdf. (дата звернення: 25.06.2022)

References:

1. Stryzhak, A. A. (2005). Derzhavna sudova administratsiia Ukrainy yak orhan orhani-zatsiinoho zabezpechennia diialnosti sudovoi systemy. *Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrainy - Bulletin of the Supreme Court of Ukraine*, 11, 44-47. [in Ukrainian].

2. Pro sudoustrui i status suddiv: Zakon Ukrainy vid 02.06.2016 No 1402-VIII stanom na 18.08.2022. (2022) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Ofitsiyniy sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>. [in Ukrainian].

3. Polozhennia pro Derzhavnu sudovu administratsiiu Ukrainy, zatverdzhene Rishenniam Vyshchoi rady pravosuiddia 17.01.2019 No 141/0/15-19 stanom na 23.04.2019. (2019). N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Ofitsiyniy sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr141910-19#Text>. [in Ukrainian].

4. Kibets, V. O. (2016) Administratyvno-pravoviy status Derzhavnoi sudovoi administratsii Ukrainy v suchasnykh umovakh. *Candidate`s thesis*. Dnipropetrovsk. [in Ukrainian].

5. Khlyvniuk, A. M. (2009) Pravoviy status Derzhavnoi sudovoi administratsii Ukrainy. *Extended abstract of candidate`s thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

6. Konstytutsiia Ukrainy, pryiniata na p'iatii sesii Verkhovnoi Rady Ukrainy 28. 06.1996 No 254к/96-ВР станом на 01.01.2020. (2020) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Ofitsiyniy sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. [in Ukrainian].

7. Biudzhetniy kodeks Ukrainy vid 08.08.2010 No 2456-VI stanom na 19.08.2022. (2022)

N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy, Ofitsiynyi sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>. [in Ukrainian].

8. Pro Vyshchu radu pravosuddia: Zakon Ukrainy vid 21.12.2016 No 1798-VIII stanom na 07.05.2022. (2022) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy, Ofitsiynyi sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text>. [in Ukrainian].

9. Pro vnesennia zminy do punktu 4¹ rozdiluv VI «Prykintsevi ta perekhidni polozhenia» Biudzhethnoho kodeksu Ukrainy»: Zakon Ukrainy vid 15.03.2022 No 2127-IX. (2022) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy, Ofitsiynyi sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2127-20#Text>. [in Ukrainian].

10. Rehlament Vyshchoi rady pravosuddia: zatv. rishenniam Vyshchoi rady pravosuddia vid 24.01.2017 No 52/0/15-17 stanom na 26.10.2021 (2021) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy, Ofitsiynyi sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr52_910-17#Text. [in Ukrainian].

11. Opalenko, D. A. (2016) Kontrolna vlada v Ukraini: vid Vyshchoi rady yustytzii do Vyshchoi rady pravosuddia. *Extended abstract of candidate's thesis.* Odesa. [in Ukrainian].

12. VRP prozvituvalo shchodo finansuvannia sudovoi systemy z 2018 po 2021 rik. [Electronic resource] N. d. N. p. URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/vrp-prozvituvalo-shchodo-finansuvannya-sudovoyi-sistemi-z-2018-po-2021-rik.html>. [in Ukrainian].

13. Pro Rehlament Verkhovnoi Rady Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 10.02.2010 No 1861-VI stanom na 07.08.2022. (2022). N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy, Ofitsiynyi sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17#Text>. [in Ukrainian].

14. Pro Vyshchyi antykoruptsiynyi sud: Zakon Ukrainy vid 07.06.2018 No 2447-VIII stanom na 24.05.2022. (2022). N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy, Ofitsiynyi sait – Verkhovna Rada of Ukraine. Official site.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19#Text>. [in Ukrainian]

15. Borovytskyi, O. A. (2020). Konstytutsiino-pravovi zasady diialnosti Vyshchoi rady pravosuddia. *Doctor's thesis.* Vinnytsia. [in Ukrainian].

16. Markus, B. (2020) Zimmer. Analiz struktury upravlinnia sudovoiu systemoiu Ukrainy ta propozyzii na yii vdoskonalennia. [Electronic resource] N. p. URL : https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2021/04/New_Justice_ZimmerMB_Improvement_of_Judicial_Governance_ukr.pdf. [in Ukrainian]

Стаття надійшла до редакції 01.07.2022

Teremetskyi V., Doctor of Law, Professor, Head of Constitutional, administrative and financial law department of the Academy of Labour, Social Relations and Tourism (Kyiv, Ukraine)

PROBLEMS OF INTERACTION OF STATE AND JUDICIAL AUTHORITIES WITH OTHER STATE AGENCIES AND INSTITUTIONS OF THE JUSTICE SYSTEM

The integration of Ukraine into the EU and the world community, the need to improve legislation in accordance with European and international standards, the construction of effective and independent judicial system increase the relevance of research in the field of interaction both between state authorities and within the justice system. The analysis of the current legislation demonstrates the existence of numerous agencies and institutions within judicial power system endowed with management, control, organizational or self-governing powers. It has been established that the permanent amendment of legislation in the field of

judicial proceedings and judiciary sometimes leads to the duplication of powers (for example, the High Council of Justice and the High Qualification Commission) or to the unjustified transfer of powers from one agency to another (for example, from the State Judicial Administration of Ukraine to the High Council of Justice). Therefore, issues of interaction of state and judicial authorities with other state agencies and institutions of the justice system, problems of demarcating their powers based on the analysis of their functions and tasks are gaining special relevance. It has been proved that interaction of state and judicial authorities with other state agencies and institutions of the justice system is carried out in the following areas: 1) financial support and budgeting; 2) HR policy; 3) organizational support for the activities of courts, agencies and institutions of the justice system; 4) creation of conditions for the effective operation of courts, agencies and institutions of the justice system; 5) law-enforcement activities regarding the execution of decisions on the formation or termination (liquidation) of courts. The agencies and institutions that take an active part in the implementation of all directions of interaction for the proper functioning of the judicial system have been characterized. It has been emphasized that the proper functioning of the judicial system as it is, the creation of appropriate conditions for the implementation of independent justice and the protection of the rights and interests of citizens, as well as increasing the level of their trust in the national judicial system depend on the effective interaction of state and judicial authorities with other state agencies and institutions of the justice system.

Keywords: interaction, judicial authorities, state authorities, High Council of Justice, High Qualification Commission of Judges of Ukraine, State Judicial Administration of Ukraine, National School of Judges of Ukraine, judicial system, judiciary, justice.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.173-186

УДК: 343.148

Щербаківський М. Г., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального процесу, криміналістики та експертології факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків, Україна)

e-mail: shcherbakovskiy@gmail.com

ORCID iD: <http://orcid.org/0000-0002-8413-9311>

Дементьєв М. В., аспірант Національного наукового центру «Інститут судових експертиз імені Заслуженого професора М. С. Бокаріуса» (м. Харків, Україна)

e-mail: dementiev1986@ukr.net

ORCID iD: <http://orcid.org/0000-0002-6662-5455>

Проценко А. М., аспірант Національного наукового центру «Інститут судових експертиз імені Заслуженого професора М. С. Бокаріуса» (м. Харків, Україна)

e-mail: annatoropenko@ukr.net

ORCID iD: <http://orcid.org/0000-0002-1714-2449>

КРИТЕРІЇ ТА ВИДИ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПОРУШЕНЬ ЯК ПІДСТАВИ НЕДОПУСТИМОСТІ ВИСНОВКУ ЕКСПЕРТА

У статті розглянуто питання допустимості висновку експерта у кримінальному провадженні. Допустимість визначено як характеристику доказів, до якої висува-

ються певні вимоги. Допустимість висновку експерта має особливості, оскільки у процесуальній формі проводиться дослідження спеціальним суб'єктом, а результатом є доказ як вивідне знання. Доведено, що допустимість висновку експерта визначається не тільки процесуальною формою, але й змістом документу. На підставі узагальнення правозастосовної практики процесуальні порушення, що є підставами визнання експертного висновку недопустимим, класифіковані за двома критеріями: відповідно до етапів проведення експертизи (підготовка та призначення експертизи, провадження експертизи, використання висновку експерта в доказуванні) й тяжкістю наслідків.

Порушеннями на етапі підготовки та призначення експертизи є: процесуальні порушення у збиранні об'єктів експертного дослідження; невідомість походження зразків порівняння, несправжність наданих на експертизу об'єктів; неуповноважений суб'єкт призначення та проведення експертизи. Порушеннями на етапі провадження експертизи бувають: невідповідність експерта вимогам до нього як учасника процесу, вихід експерта за межі компетенції; недотримання форми висновку експерта. Порушення на етапі використання висновку експерта в доказуванні – це невідкриття слідчими органами стороні захисту висновку експерта наприкінці досудового розслідування.

За критерієм тяжкості наслідків виокремлені три групи процесуальних порушень допустимості висновку експерта: 1) очевидні порушення, які включають й істотні порушення, що не можуть бути усунені та викликають безумовне визнання висновку експерта недопустимим; 2) умовні порушення, які можуть бути усунуті процесуальними діями й дозволяють визнати висновок експерта допустимим джерелом доказів; 3) несуттєві порушення, які не вимагають усунення та дозволяють визнати висновок експерта допустимим, незважаючи на те, що окремі його складові формально порушують процесуальні вимоги.

Ключові слова: висновок експерта, недопустимість висновку експерта, критерії недопустимості висновку експерта, очевидні, умовні, несуттєві процесуальні порушення.

Постановка проблеми. У нинішній період зміцнення демократичних засад державного та суспільного життя, забезпечення гарантій прав і свобод громадян зростає вимога до підвищення якості судово-експертної діяльності, суттєвою ознакою якої є складання в кожному кримінальному провадженні допустимого, достовірного висновку експерта. Для висновку експерта, як джерела доказів, характерні такі основні ознаки: вони а) надаються з дотриманням спеціального встановленого процесуального порядку; б) є результатом спеціального дослідження; в) спираються на зібрані в справі докази та об'єкти; г) надходять від особи (експерта), яка володіє спеціальними знаннями; до того ж д) доказове значення мають відомості про конкретні факти, встановлені в ході дослідження та відображені у висновках експерта.

Сказане дозволяє стверджувати про особливості оцінки допустимості висновку експерта у кримінальному процесі як джерела доказів.

Висновок експерта, як і будь-який доказ, підлягає оцінці з урахуванням його юридичних властивостей. Властивості доказів закріплені законодавцем у ч. 1 ст. 94 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України),

згідно із якою кожний доказ оцінюється «з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення». У ст. 86 КПК України законодавець надає визначення допустимого доказу як такого, що отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом, а також наголошує, що недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення. У теорії доказів вважається загальноновизнаним, що допустимість доказу – це його придатність за формою, що означає дотримання під час роботи з доказами всіх формальних вимог, зазвичай, прямо передбачених законом. Додамо також, що, згідно зі ст. 62 Конституції України, «обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом», тобто недопустимих доказах. Відповідно до вказівок Пленуму Верховного Суду України, при перевірці й оцінці експертного висновку суд серед інших обставин повинен з'ясувати: «чи було додержано вимоги законодавства при призначенні та проведенні експертизи; чи не було обставин, які виключали участь експерта у справі; компетентність експерта і чи не вийшов він за межі своїх повноважень», що безпосередньо пов'язано з визнанням висновку експерта допустимим джерелом доказів [1].

Таким чином, встановлення відсутності/наявності порушень процесуального закону при проведенні експертного дослідження має суттєве значення для визначення допустимості висновку експерта. Крім того, допустимість є процесуальною умовою достовірності висновку експерта. Встановлення допустимості висновку експерта – це перший й обов'язковий етап оцінки, який суттєво впливає на достовірність результатів експертного дослідження. Поєднання допустимості як формально-юридичної властивості та достовірності як змістовної властивості експертного висновку надає відомостям про шукані обставини доказове значення й зумовлює можливість їх використання як основу процесуальних рішень [2, с. 28].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Інститут допустимості доказів взагалі та висновку експерта зокрема залишається предметом теоретичних досліджень у публікаціях процесуалістів, криміналістів та експертів. Основу дослідження інституту недопустимості доказів становлять праці вітчизняних і зарубіжних учених у галузі теорії кримінального процесу, доказового права, серед яких В. В. Вапнярчук, Г. П. Власова, В. І. Галаган, Ю. М. Грошевий, В. С. Зеленецький, О. В. Капліна, Є. Г. Коваленко, О. П. Кучинська, Л. М. Лобойко, П. А. Лупинська, А. О. Ляш, В. Т. Маляренко, М. М. Михеєнко, О. Р. Михайленко, В. Т. Нор, М. А. Погорєцький, С. М. Стахівський, М. С. Строгович, В. М. Тертишник, Л. Д. Удалова, М. Є. Шумило, О. Г. Яновська та ін. У публікаціях із судової експертології дослідженню особливостей оцінки висновку експерта присвячена значна увага науковців, які на підставі узагальнення застосовної практики виокремлюють типові порушення, що обумовлюють визнання недопустимим висновку експерта. Окремі питання в цьому контексті розглядали Л. Ю. Ароцкер, В. Д. Арсеньєв, А. Р. Воробчак, Л. М. Головченко, О. Р. Ільїна Ю. І. Кайло, Н. І. Клименко,

Ю. Г. Корухов, В. К. Лисиченко, Ю. К. Орлов, О. С. Осегрова, А. В. Панова, С. М. Сівочек, В. В. Тюпюк, М. Г. Щербаківський, В. Д. Юрчишин та ін.

Проте, незважаючи на значний внесок учених у цій сфері та із урахуванням сучасних викликів, і досі залишаються проблемними окремі питання недопустимості висновку експерта. Аналіз наукових розробок показує, що існує певна термінологічна невизначеність щодо підстав недопустимості доказів взагалі та висновку експерта зокрема, наводиться обмежений перелік процесуальних порушень, які обумовлюють недопустимість висновку експерта у кримінальному провадженні.

Формулювання цілей. Метою статті є розгляд типових процесуальних порушень проведення судових експертиз, а також формулювання загальних критеріїв недопустимості висновку експерта відповідно до етапів проведення експертизи (підготовка та призначення експертизи, провадження експертизи, використання висновку експерта в доказуванні) та тяжкістю наслідків.

Виклад основного матеріалу. У галузі кримінального процесу при формулюванні визначення поняття допустимості доказів та сутності цієї категорії спостерігається термінологічна невизначеність. Допустимість учені називають умовою, компонентом, правилом, вимогою, ознакою, елементом, аспектом, характеристикою доказів, підставою визнання доказів допустимими (чи недопустимими), критерієм оцінки доказів. Іноді ці поняття комбінують, використовуючи їх як синоніми [3, с. 48]. На наш погляд, найбільш точним по відношенню до допустимості є термін «властивість», до якої висунуто певні вимоги. А. М. Погорелький та М. Є. Шумило до них відносять: законність джерела; законність способу отримання доказів; процесуальне оформлення ходу і результатів проведення слідчих (розшукових) і негласних (розшукових) дій; належний суб'єкт, що має право проводити процесуальні дії з отримання доказів [4, с. 253-254]. Незважаючи на те що проблеми визнання доказів допустимими перебувають у центрі уваги науковців, проте не можна вважати це питання вирішеним щодо висновку експерта. Очевидно, оцінка допустимості висновку експерта має певні особливості, які пов'язані зі специфічністю цього джерела доказів.

Висновок експерта – результат проведення судової експертизи, ознаками якої є: збирання й підготовка матеріалів, призначення і проведення з дотриманням спеціального правового регламенту, що визначає права й обов'язки експерта, а також суб'єкта, котрий призначив експертизу, та учасників процесу; проведення дослідження, заснованого на використанні спеціальних знань у різноманітних галузях науки, техніки, мистецтва або ремесла; формулювання висновку, який має статус джерела доказів у кримінальному провадженні [5, с. 21]. Особливість висновку експерта полягає в тому, що доказом є вивідне знання, одержане в результаті дослідження об'єктів, які надано ініціатором проведення експертизи.

Обов'язковим етапом оцінки висновку експерта є встановлення його допустимості. З огляду на загальні вимоги щодо допустимості доказів, правниками пропонується звертати увагу на окремі сторони висновку, які характеризують процедуру його формування. С. А. Шейфер розглядає три вимоги до визнання

висновку допустимим: об'єктивність та незаінтересованість експерта в результаті справи; наявність в експерта спеціальних знань, необхідні для проведення експертизи певного виду; дотримання процесуального порядку призначення та проведення експертизи [6, с. 205-206]. Щодо підстав визнання висновку експерта недопустимим, то О. М. Тренбак вказує на порушення законодавства стосовно обвинуваченого, експерта, процесуальної процедури та висновку експерта як процесуального документу [7, с. 120-141]. А. Р. Воробчак виокремлює такі властивості допустимості висновку експерта: складання належним суб'єктом, отримання з належного джерела, додержання визначеного законом порядку отримання [8, с. 147-150]. О. Р. Ільїна виокремлює наступні ознаки допустимості висновку судово-медичного експерта: незалежність судового експерта; компетентність судового експерта; об'єктивність, усебічність та повнота досліджень, які проводяться з використанням сучасних досягнень науки й техніки; дотримання процесуального порядку призначення та провадження експертизи; дотримання прав і свободи людини та громадянина [9, с. 95]. І. Ю. Кайло звертає увагу на типові недоліки проведення експертизи, що тягнуть визнання недопустимим висновок експерта: недопустимість об'єкта експертного дослідження; порушення порядку залучення експерта (призначення експертизи); порушення процедури проведення експертизи (експертного дослідження); порушення методики проведення експертного дослідження; порушення вимог до оформлення експертного висновку [10, с. 122-136]. На думку В. М. Абрамової, до порушень відносять: перевищення компетенції судового експерта; недотримання вимог складання висновку; виконання судової експертизи без легітимної підстави (постанови, ухвали) визначених законом осіб, органів про її призначення; використання матеріалів, які не відповідають вимогам допустимості; невитребування додаткових матеріалів, що призвело до неправильного висновку; відсутність попередження про кримінальну відповідальність судового експерта за неправдивий висновок [11, с. 9].

У наведених раніше та інших публікаціях автори несистемно звертають увагу на найбільш загальні, окремі недоліки, пов'язані з проведенням експертизи, які далеко не повністю охоплюють можливі порушення, що безпосередньо впливають на допустимість висновку експерта. Крім того, слід зазначити, що в процесуальній літературі наголошено, що вимога допустимості пред'являється лише формі доказів і не відноситься до змісту [12, с. 8]. Ми вважаємо, що допустимість висновку експерта встановлюється не тільки оцінкою процесуальної форми процедури дослідження, але визначається й шляхом аналізу змісту документу. У зв'язку з викладеним вважаємо за необхідне розглянути та класифікувати процесуальні порушення, що є підставами визнання висновку експерта недопустимим за двома критеріями: відповідно до етапів проведення експертизи (підготовка та призначення експертизи, провадження експертизи, використання висновку експерта в доказуванні) та тяжкістю наслідків. Системний аналіз судової практики допомогло зробити низку узагальнень та виокремити найбільш поширені недоліки правозастосування, які в результаті призводять до втрати експертними висновками своєї доказової цінності саме з позиції допустимості.

Порушення на етапі підготовки та призначення експертизи.

У ролі вихідних даних щодо проведення експертизи можуть стати відомості, інформація, об'єкти тільки тоді, коли вони відображені в матеріалах кримінального провадження й надані експерту слідчим, прокурором, який призначив експертизу. Висновки експертизи є недопустимими доказами, якщо експертом досліджувались об'єкти, одержані в непроцесуальний спосіб або з грубим порушенням кримінального процесуального законодавства [13, с. 45]. Закон прямо виключає висновок експерта, який ґрунтується на доказах, визнаних судом недопустимими, із системи доказів (ч. 5 ст. 101 КПК України). У науковій літературі така ситуація дістала назву «правило про плоди отруєного дерева». Згідно з цим правилом, якщо на підставі незаконно отриманих доказів були одержані інші докази, то вони є недопустимими, оскільки є похідними від незаконно отриманих. У даному випадку результати експертного дослідження отримані на підставі або з використанням доказів, визнаних недопустимими [14, с. 293]. Так під час розгляду справи з обвинувачення особи в незаконному заволодінні транспортним засобом встановлено, що копіювання відбитків слідів папілярних узорів і слідів від рукавичок під час огляду місця події, за даними протоколу огляду місця події, не здійснювалося, такі відбитки не вилучалися. У зв'язку з виявленими порушеннями вимог ч. 7 ст. 237 КПК України, відбитки слідів були визнані недопустимими доказами. А отже, висновки експертиз зазначених об'єктів як такі, що є похідними від недопустимих доказів, були визнані також недопустимими джерелами доказів [15].

Дія доктрини «плодів отруєного дерева» проявляється щодо недостовірних показань, невідомості походження зразків порівняння. Недопустимими доказами можуть бути визнані сумнівні показання свідка, надані на досудовому слідстві, що використовувались експертом як вихідні дані проведеної експертизи (наприклад, відстань і швидкість автомобіля при розслідуванні дорожньо-транспортної пригоди). Неможливість допитати свідка під час судового розгляду для уточнення свідчень веде до відхилення висновку експерта. Для проведення ідентифікаційних досліджень на експертизу обов'язково спрямовують зразки порівняння, які відбираються від об'єктів (людей, предметів, ділянок місцевості тощо), що перевіряються в процесі розслідування (ст. 245 КПК України). Однією з найважливіших процесуальних вимог до зразків порівняння є безперечність їх походження, тобто те, що вони відбивають властивості саме того об'єкта, який перевіряється. Відсутність процесуального підтвердження походження зразків є підставою для визнання висновку експерта недопустимим джерелом доказів. Наприклад, під час розслідування шахрайства підозрюваний передав слідчому, як зразки порівняння, договори попередніх років із відбитками печаток для проведення техніко-криміналістичної експертизи документів. Слідчий не перевіряв походження договорів, у суді їхню справжність не було доведено, тому висновок експерта визнано недопустимим джерелом доказів [16].

Підставами визнання висновку експерта недопустимим є обґрунтовані сумніви щодо справжності об'єктів, які досліджувались експертом. Це пов'язано з неналежною фіксацією та упаковкою речових доказів. Згідно з ч. 1 ст. 192 КПК України,

у висновку експерта обов'язково описуються надані на експертизу матеріали. Якщо зовнішній вид та інші властивості отриманих об'єктів відрізняється від тих, які зазначені у протоколах слідчих (розшукових) дій, зафіксовані за допомогою фото-, відеозйомки, упаковка речових доказів порушена, відсутні підписи слідчого або понятих, то це може свідчити про підміну об'єктів та, як наслідок, відхилення висновку експерта як недопустимого.

Експертизу має призначати та проводити належний учасник процесу. З одного боку, суб'єктами залучення експерта є особи, до компетенції яких входить повноваження призначити судову експертизу (ст. 242 КПК України), з другого – провадження експертизи покладається на експерта (ст. 69 КПК України). Якщо експертизу призначає слідчий, то у його провадженні має бути кримінальна справа, якщо експерта залучає захисник, то у нього повинен бути ордер і відповідний договір про надання правової допомоги, а експертом може бути тільки правосуб'єктний фахівець. Прикладом відхилення висновку експерта як недопустимого слугує розслідування незаконного обігу наркотиків, у якому призначалась велика кількість експертиз наркотичних засобів. Дослідивши докази, суд встановив, що експертизи призначались слідчим, чий повноваження не підтверджено. Сторона обвинувачення не надала суду постанову про слідчу групу, з якої вбачалося б, що слідчий входить до слідчої групи в даному кримінальному провадженні та має повноваження виконувати слідчі дії, у тому числі призначати експертизи [17].

У ст. 7 Закону України «Про судову експертизу» імперативно зазначено, що «виключно державними спеціалізованими установами здійснюється судово-експертна діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз» [18]. Призначення відповідних експертиз недержавним установам, організаціям, приватним експертам законом заборонено. Тому при розслідуванні вбивства висновок судово-медичної експертизи визнано очевидно недопустимим доказом, оскільки складений фахівцями приватного Центру судово-медичних послуг, а крім того, за своїм змістом та формою не відповідає вимогам ст. 102 КПК України, що ставляться до висновку експерта [19].

Порушення на етапі провадження експертизи.

З точки зору допустимості висновку експерта вирішальне значення мають вимоги, які пред'являються до експерта як учасника кримінального провадження. Загальні вимоги стосуються потенційної можливості обізнаної особи бути експертом, другі – визначають можливість особи стати експертом у конкретному кримінальному провадженні, треті – встановлюють права, обов'язки та обмежують дії експерта при виконанні експертизи (ст.ст. 10-13 Закону України «Про судову експертизу», ст.ст. 69, 101-102, 242 КПК України). Правосуб'єктність експерта підтверджується наявністю діючого свідоцтва про присвоєння кваліфікації судового експерта з певного виду експертної спеціальності [20]. Агестовані судові експерти включаються до державного Реєстру агестованих судових експертів відповідно до ст. 7 Закону України «Про судову експертизу». Виявлення обставин відводу експерта означає, що висновок виходить від неналежної особи

і тому є недопустимим джерелом доказів. Відсутність у висновку відомостей щодо наявності в експерта відповідного свідоцтва та терміну його дії, даних про експерта в Реєстрі є підставою недопустимості висновку, складеного цим експертом. Так при судовому розгляді кримінального провадження щодо порушення правил безпеки дорожнього руху суд правильно визнав недопустимим доказом висновок експертного авто-технічного дослідження, проведеного підприємцем, у якого свідоцтво на право проведення експертних досліджень втратило чинність і його дію не було продовжено [21].

Закон вимагає від експерта під час проведення досліджень діяти строго в межах закону. До типових процесуальних порушень експерта, зазначає Н. І. Клименко, відносяться такі порушення меж його компетенції: вихід за межі спеціальних знань; самостійне збирання вихідного доказового матеріалу; вільний вибір вихідних даних із матеріалів кримінального провадження [22, с. 58]. Так Верховним Судом визнано істотним порушенням кримінального процесуального закону в аспекті ч. 1 ст. 412 КПК України самостійне отримання медичних документів експертом для проведення судово-медичної експертизи шляхом направлення відповідного запиту в обласну лікарню. За відсутності в матеріалах провадження відомостей про те, що медичні документи, надані експерту для дослідження, отримані в визначеному законом порядку, висновок судово-медичної експертизи визнано недопустимим [23].

До процесуальних порушень етапу провадження експертного дослідження, крім вказаного, слід додати: залучення інших обізнаних осіб як експертів без погодження з ініціатором проведення експертизи, рішення правових питань, недотримання форми висновку експерта, серед яких – відсутність відомостей про попередження експерта щодо кримінальної відповідальності за надання завідомо неправдивого висновку, застосовану методикку дослідження, розподіл дослідження при виконанні комплексної експертизи, експертної оцінки результатів, підпису експерта й реквізитів експертної установи та ін.

Порушення на етапі використання висновку експерта в доказуванні.

Істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону визнається невідкриття слідчими органами стороні захисту висновку експерта, що тягне за собою визнання його недопустимим джерелом доказів [13, с. 43-45]. Наприклад, експертиза товарознавчого дослідження та інші документи не були відкриті стороною обвинувачення стороні захисту в порядку ст. 290 КПК України, відтак, відповідно до вимог ст. 87 КПК України, визнані недопустимими доказами, отриманими внаслідок порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, порушили право обвинуваченого на захист, оскільки змусили його захищатися від так званих нових доказів без надання достатніх можливостей і часу для їх спростування [24].

З практичної точки зору важливо визначити, якою мірою наслідки правопорушень, вчинених у процесі проведення експертизи, впливають на прийняття рішення судом щодо допустимості/недопустимості висновку експерта. Закон не уточнює, якого роду і якого «ступеня тяжкості» можуть бути процесуальні порушення, що спричиняють визнання доказів недопустимими. Цілком зрозуміло,

що не будь-які порушення кримінально-процесуального закону, допущені при провадженні експертизи, приводять до визнання висновку недопустимим джерелом доказів. Процесуальні порушення суттєві тоді, коли «вони позначилися на повноті та всебічності експертного дослідження, об'єктивності та обґрунтованості висновку експерта» [25, с. 245-246]. Виникає питання щодо критеріїв такої «суттєвості». Лише ст. 412 КПК України містить визначення істотного порушення вимог кримінального процесуального закону, до яких відносить порушення, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судові рішення. Проте, зі змісту правової норми не зрозуміло, які саме порушення перешкоджають ухваленню законного рішення судом.

Для оцінки допустимості висновку експерта важно встановити критерії (міра оцінки, стандарт) з точки зору наслідків допущених порушень. Традиційно, у залежності від тяжкості наслідків і з огляду на два критерії, процесуальні порушення поділяють на істотні, які тягнуть визнання доказу недопустимим, та неістотні (незначні, формальні), які не впливають на зміст доказової інформації про причетність особи до вчинення кримінального правопорушення [26, с. 64]. А. В. Панова виокремлює три критерії визнання фактичних даних недопустимими: 1) безумовні, встановлення яких імперативно тягне визнання фактичних даних недопустимими як докази; 2) умовні, встановлення яких може призвести до визнання фактичних даних недопустимими як докази; 3) умовно-консенсуальні, підстави, які мають наслідком визнання фактичних даних недопустимими як докази за умови відсутності консенсусу сторін на використання цих відомостей у доказуванні [27, с. 185]. На нашу думку, щодо вищенаведених нами видів порушень, вчинених при проведенні експертизи, може бути застосований диференційний підхід та запропоновано три критерії, у залежності від наслідків, що впливають на допустимість висновку експерта.

Очевидні порушення, які включають й істотні, не можуть бути усунені та викликають безумовне визнання висновку експерта недопустимим. До них відносяться: неналежний суб'єкт, який ініціював або виконував експертизу; некомпетентний експерт; дослідження об'єктів, визнаних недопустимими; використання зразків порівняння невідомого походження; невідкриття висновку експерта під час ознайомлення сторонами з матеріалами кримінального провадження та ін.

Умовні порушення, які можуть бути усунуті процесуальними діями (проведенням допитів, оглядів, направленням запитів тощо) і дозволяють визнати висновок експерта допустимим джерелом доказів. Як правильно вказує В. В. Вапнярчук, подоланням процесуальних порушень, допущених при проведенні процесуальних дій, розуміється не відновлення статусу доказу, отриманого незаконним шляхом, а можливість встановлення відомостей про факти, що в ньому містились, сукупністю інших зібраних доказів [28, с. 276].

Несуттєві порушення дозволяють визнати висновок експерта допустимим, незважаючи на те що окремі його складові формально порушують процесуальні вимоги. До таких порушень, зокрема, можна віднести описки у вказівці номера кримінального провадження, відсутність дати складання висновку, помилки

при описі об'єктів дослідження (зазначення кількості, кольору або назви об'єкта) та ін. Указані помилки не змінюють суті результатів експертиз, аналіз змісту яких дозволяє дійти висновку, що вони проводилися саме по даному кримінальному провадженню й щодо об'єктів, долучених до справи як речові докази й оглянутих судом.

Висновки. Допустимість висновку експерта визначається не тільки процесуальною формою, але й змістом документу. Процесуальні порушення, що є підставами визнання висновку недопустимим, класифіковані за двома критеріями – відповідно до етапів проведення експертизи (підготовка та призначення експертизи, провадження експертизи, використання висновку експерта в доказуванні) та тяжкості наслідків. За критерієм тяжкості наслідків виокремлені три групи процесуальних порушень допустимості висновку експерта: 1) очевидні порушення, які вкочають й істотні порушення, що не можуть бути усунені та викликають безумовне визнання висновку експерта недопустимим; 2) умовні порушення, які можуть бути усунуті процесуальними діями й дозволяють визнати висновок експерта допустимим джерелом доказів; 3) несуттєві порушення, які не вимагають усунення та дозволяють визнати висновок експерта допустимим, незважаючи на те що окремі його складові формально порушують процесуальні вимоги.

Використані джерела:

1. Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах: постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.1997 № 8; із змінами, внесеними постановою Пленуму Верховного Суду України від 25.05.1998 № 15. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0008700-97>. (дата звернення: 01.08.2022)
2. Щербаковський М. Г. Стандарт достовірності висновку експерта у кримінальному процесі. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. Харків: ННЦ «ІСЕ ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса», 2021. Вип. 3 (25). С. 21–39.
3. Тюпюник В. В. Інститут допустимості доказів як гарантія ухвалення законного та обґрунтованого вироку суду: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2015. 218 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків.: Право, 2012. 768 с.
5. Експертизи у судочинстві України: посібник / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, І. В. Гори. Київ: Юрінком Інтер, 2015. 504 с.
6. Шейфер С. А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. Самара: Самарский университет, 2004. 229 с.
7. Тренбак О. Н. Признание доказательств недопустимыми и и исключение их из разбирательства дела в суде присяжных: 12.00.09. М.: 2002, 237 с.
8. Воробчак А. Р. Висновок експерта як джерело доказів у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юри наук: 12.00.09. Одеса, 2019. 254 с.
9. Ильина Е. Р. Проблемы оценки заключения судебно-медицинского эксперта в современном уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Самара, 2005. 220 с.
10. Кайло І. Ю. Допустимість доказів у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2016. 220 с.

11. Абрамова В. М. Експертні помилки: сутність, генезис, шляхи подолання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2004. 24 с.
12. Бочаров Д. Проблеми юридичного доказування у літературних прикладах: навчальний посібник. Дніпропетровськ: АМСУ, 2002. 28 с.
13. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду щодо визнання доказів недопустимими. Рішення, внесені до ЄДРСР, за період з 2018 року по червень 2021 року / упоряд. заступник голови Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, канд. юрид. наук В. В. Щепоткіна, правове управління (ІІІ) департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду. Київ, 2021. 75 с.
14. Шербаковський М. Г. Проведення та використання судових експертиз у кримінальному провадженні: монографія. Харків: В деле, 2015. 560 с.
15. Постанова Верховного Суду від 30.10.2018 р. у справі № 755/31376/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82492177>. (дата звернення: 01.08.2022 р.).
16. Постанова Верховного Суду у справі № 552/1884/20 від 21.07.2021 р. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98586232>. (дата звернення: 01.08.2022 р.).
17. Вирок Веселинівського районного суду Миколаївської області від 12.07.2021 у справі 472/497/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98236391> (дата звернення: 01.08.2022 р.).
18. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 року № 4038-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1994, № 28, ст.232; із змінами станом на 01.01.2022. (дата звернення: 01.08.2022 р.).
19. Ухвала Шевченківського районного суду м. Львова від 13.07.2021 р. у справі № 450 /1357/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83049097> (дата звернення 01.08.2022 р.).
20. Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів: Наказ МЮ України від 03.03.2015 № 301/5; із змінами, внесеними згідно з Наказами Міністерства юстиції, станом на 11.05.2022. (дата звернення: 01.08.2022 р.).
21. Постанова Верховного Суду від 12.06.2018 р. у справі № 367/2556/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74747664> (дата звернення: 01.08.2022).
22. Клименко Н. І. Процесуальні гарантії достовірності висновку експерта. *Криміналістичний вісник*. 2004. № 1 (1). С. 58-61.
23. Постанова Верховного Суду від 04.03.2020 р. у справі № 559/572/18. URL : https://protocol.ua/ru/postanova_kks_vp_vid_04_03_2020_roku_u_spravi_559_572_18. (дата звернення: 01.08.2022 р.).
24. Ухвала Шевченківського районного суду м. Львова від 07.11.2019 р. у справі № 459/2471/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104606137>. (дата звернення: 01.08.2022 р.).
25. Петрухин И. Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. Москва : Юридическая литература, 1964. 266 с.
26. Осетрова О. С. Визнання доказів недопустимими у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016, 213 с.
27. Панова А. В. Визнання доказів недопустимими у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків: 2016, 224 с.
28. Вапнярчук В. В. Теоретичні основи кримінального процесуального доказування: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2018. 524 с.

References:

1. Pro sudovu ekspertyzu v kryminalnykh i tsyvilnykh spravakh: postanova Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 30.05.1997 № 8; iz zminamy, vneseny my postanovoi u Plenumu Verkhovnoho Sudu Ukrainy vid 25.05.1998 № 15. [Electronic resource] (1998) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0008700-97>. [in Ukrainian].
2. Shcherbakovskiy, M. H. (2021). Standart dostovirnosti vysnovku eksperta u kryminalnomu protsesi. *Teoriya ta praktyka sudovoi ekspertyzy i kryminalistyky- Theory and practice of forensic examination and criminology, issue 3 (25)*, 21–39. Kharkiv: NNTS «ISE im. Zasl. prof. M. S. Bokariusa». [in Ukrainian].
3. Tiutiunyyk, V. V. (2015) Instytut dopustymosti dokaziv yak harantiia ukhvalennia zakonnoho ta obruntovanoho vyroku sudu. *Candidate's thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].
4. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy. Naukovo-praktychnyi komentar (2012) (Vol 1-2; Vol. 1) / O. M. Bandurka, Ye. M. Blazhivskiy, Ye. P. Burdol (Eds.) et al.; za zah. red. V. Ya. Tatsii, V. P. Pshonka, A. V. Portnov (Eds). Xarkiv.: Pravo. [in Ukrainian].
5. Ekspertyzy u sudochynstvi Ukrainy: posibnyk (2015) / za zah. red. V. H. Honcharenko, I. V. Hora (Eds.). Kyiv: Yurinkom Inter. [in Ukrainian].
6. Shejfer, S. A. (2004) Sledstvennye dejstviya. Osnovaniya, processualnyj porjadok i dokazatelstvennoe znachenie. Samara: Samarskij universitet. [in Russian].
7. Trenbak, O. N. (2002) Priznanie dokazatelstv nedopustimymi i i isklyuchenie ih iz razbiratelstva dela v sude prisyazhnyh. Moskva. [in Russian].
8. Vorobchak A. R. (2019) Vysnovok eksperta yak dzherelo dokaziv u kryminalnomu provadzhenni. *Candidate's thesis*. Odesa. [in Ukrainian].
9. Iliina, E. R. (2005) Problemy ocenki zaklyucheniya sudebno-medicinskogo eksperta v sovremennom ugolovnom processe. *Doctor's thesis*. Samara. [in Russian].
10. Kailo, I. Yu. (2016). Dopustymist dokaziv u kryminalnomu protsesi Ukrainy. *Candidate's thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].
11. Abramova, V. M. (2004) Ekspertni pomylyky: sutnist, henezys, shliakhy podo lannia. *Extended of candidate's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].
12. Bocharov, D. (2002) Problemy yurydychnoho dokazuvannia u literaturnykh prykladakh: navchalnyi posibnyk. Dnipropetrovsk: AMSU. [in Ukrainian].
13. Ohliad sudovoi praktyky Kasatsiinoho kryminalnoho sudu u skladi Verkhovnoho Sudu shchodo vyznannia dokaziv nedopustymym (2021). Rishennia, vneseni do YeDRSR, za period z 2018 roku po cherven 2021 roku / uporiad. zastupnyk holovy Kasatsiinoho kryminalnoho sudu u skladi Verkhovnoho Sudu, kand. yuryd. nauk V. V. Shchepotkina, pravove upravlinnia (III) departamentu analitychnoi ta pravovoi roboty aparatu Verkhovnoho Sudu. Kyiv. [Electronic resource] N. p. [in Ukrainian].
14. Shcherbakovskiy, M. H. (2015) Provedennia ta vykorystannia sudovykh ekspertyz u kryminalnomu provadzhenni: monohrafiia. Kharkiv: V dele. [in Ukrainian].
15. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 30.10.2018 r. u spravi № 755/31376/14-k. [Electronic resource] (2018) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82492177>. [in Ukrainian].
16. Postanova Verkhovnoho Sudu u spravi № 552/1884/20 vid 21.07.2021 r. [Electronic resource] (2021) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98586232>. [in Ukrainian].
17. Vyrok Veselynivskoho raionnoho sudu Mykolaiivskoi oblasti vid 12.07.2021 u spravi 472/497/17. [Electronic resource] (2021) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98236391>. [in Ukrainian].
18. Pro sudovu ekspertyzu: Zakon Ukrainy vid 25 liutoho 1994 roku № 4038-XII. (1994; 2022) *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR)- Information of the Verkhovna Rada of Ukraine (VVR)*, 1994, № 28, art. 232; iz zminamy stanom na 01.01.2022. [in Ukrainian].

19. Ukhvala Shevchenkivskoho raionnoho sudu m. Lvova vid 13.07.2021 r. u spravi № 450/1357/17. [Electronic resource] (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83049097>. [in Ukrainian].

20. Polozhennia pro Tsentralnu ekspertno-kvalifikatsiinu komisiuu pry Ministerstvi yustytсии Ukrainy ta atestatsiiu sudovykh ekspertiv: Nakaz Miu Ukrainy vid 03.03.2015 № 301/5; iz zminamy, vnesenymy zghidno z Nakazamy Ministerstva yustytсии, stanom na 11.05.2022. (2015; 2022) [Electronic resource] N. p. [in Ukrainian].

21. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 12.06.2018 r. u spravi № 367/2556/16-k. [Electronic resource] (2018) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74747664>. [in Ukrainian].

22. Klymenko, N. I. (2004) Protsesualni harantii dostovirnosti vysnovku eksperta. *Kryminalistychnyi visnyk - Kryminalistychnyi visnyk*, 1(1), 58-61. [in Ukrainian].

23. Postanova Verkhovnoho Sudu vid 04.03.2020 r. u spravi № 559/572/18. [Electronic resource] (2020) N. p. URL: https://protocol.ua/ru/postanova_kks_vp_vid_04_03_2020_roku_u_spravi_559_572_18). [in Ukrainian].

24. Ukhvala Shevchenkivskoho raionnoho sudu m. Lvova vil 07.11.2019 r. u spravi № 459/2471/16-k. [Electronic resource] (2019) N. p. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104606137>. [in Ukrainian].

25. Petruhin, I. L. (1964) Ekspertiza kak sredstvo dokazyvaniya v sovetskom ugovnomn processe. Moskva : Yuridicheskaya literatura. [in Russian].

26. Osetrova, O. S. (2016) Vyznannia dokaziv nedopustymymy u kryminalnomu provadhenni. *Candidate`s thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

27. Panova, A. V. (2016) Vyznannia dokaziv nedopustymymy u kryminalnomu provadhenni. *Candidate`s thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].

28. Vapniarchuk, V. V. (2018) Teoretychni osnovy kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia. *Doctor`s thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 04.08.2022

Shcherbakovskiy M., Doctor of Law, Professor, Head of the department of criminal procedure, criminalistics and forensic science, Faculty No. 6 of the Kharkiv National University of Internal Affairs (Kharkiv, Ukraine)

Dementiev M., Postgraduate Student of National Scientific Center

«Hon. Prof. M. S. Bokarius Forensic Science Institute» (Kharkiv, Ukraine)

Protsenko A., Postgraduate Student National Scientific Center

«Hon. Prof. M. S. Bokarius Forensic Science Institute» (Kharkiv, Ukraine)

CRITERIA AND TYPES OF PROCEDURAL VIOLATIONS AS GROUNDS FOR INADMISSIBLE OF AN EXPERT OPINION

The article deals with the admissibility of an expert's report in criminal proceedings. Admissibility is defined as a characteristic of evidence which has certain requirements. The admissibility of the expert's report has its peculiarities, since the research is carried out by a special subject in a procedural form, the result of the examination is evidence as inferential knowledge. It has been proven that the admissibility of the expert's report is determined not only by the procedural form, but also by the content of the document. On the basis of the generalization of law enforcement practice, procedural violations, which are the basis for

declaring an expert report inadmissible, are classified according to two criteria: in accordance with the stages of the examination (preparation and appointment of the examination, production of examination, use of the expert's conclusion in proof) and the severity of the consequences.

Violations at the stage of preparation and appointment of an examination: procedural violations in the search for objects of expert study; the unknown origin of the comparison samples, the falsity of the objects submitted for examination; not an authorized subject for the appointment and production of an examination. Violations at the stage of production of an examination: non-compliance of the expert with the requirements for him as a participant in the process, the exit of the expert beyond the limits of competence; non-compliance with the form of the expert's report. Violations at the stage of using the expert's report in proof: non-disclosure by the investigator to the defense side of the expert's report at the end of the pre-trial investigation

According to the criterion of severity of consequences, three groups of procedural violations of the admissibility of the expert's report are distinguished: 1) obvious violations, including significant violations that cannot be eliminated and cause the unconditional recognition of the expert's report as inadmissible; 2) conditional violations that can be eliminated by procedural actions and allow the expert's report to be recognized as an admissible source of evidence; 3) insignificant violations that do not require elimination and allow the expert's report to be recognized as admissible, despite the fact that its individual components formally violate the procedural requirements.

Keywords: an expert's report; inadmissibility of expert's report; inadmissibility criteria of an expert's report; obvious, conditional procedural, insignificant procedural violations.

Розділ III. ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО, ТРУДОВОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

DOI: 10.33766/2524-0323.99.187-196

УДК: 347.95; 340.63:364

Колодчина Р. В., прокурор відділу представництва інтересів держави в суді з питань земельних відносин Київської міської прокуратури (м. Київ, Україна)

e-mail: kolodchyna91@ukr.net

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-4690-9351>

СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ОСІБ, ЯКІ СТРАЖДАЮТЬ НА ПСИХІЧНІ ЗАХВОРЮВАННЯ

Статтю присвячено проблемам правового регулювання соціального захисту осіб, які страждають на психічні розлади. Досліджено праці науковців, а також проаналізовано положення законодавчих і підзаконних актів у цій сфері. Запропоновано визначити соціальний захист осіб, які страждають на психічні захворювання, як систему суспільних відносин, що виникають між особами, у яких діагностовано відповідні захворювання, або їхніми опікунами та органами державної влади і місцевого самоврядування. Наголошено, що зазначені суспільні відносини спрямовані на забезпечення державних економічних, соціальних і правових гарантій життєдіяльності вказаних осіб.

Визначено систему заходів соціального захисту для осіб, які страждають на психічні захворювання. Указано, що особливі різновиди заходів соціального захисту передбачено для тих осіб, яким встановлено інвалідність унаслідок психічного захворювання. З'ясовано, що законодавство передбачає такі заходи соціального захисту психічно хворих осіб, як призначення державної соціальної допомоги, безоплатне надання медичної допомоги, забезпечення соціальних послуг інвалідам, встановлення квоти для обов'язкового працевлаштування осіб із інвалідністю на підприємствах усіх форм власності. Законодавство встановлює можливість визнання особи з інвалідністю безробітною і взяття її на облік для працевлаштування у Державній службі зайнятості України, особливі умови забезпечення житлом, створення підприємств або окремих цехів і дільниць з полегшеними умовами праці для здійснення трудової реабілітації, оволодіння новими професіями.

Обґрунтовано необхідність удосконалення правового регулювання діяльності закладів соціального захисту осіб, які страждають на психічні розлади. Запропоновано визначити правовий статус цих закладів на підставі Типового положення про центри надання соціальних послуг.

Ключові слова: соціальний захист, психічна хвороба, соціальні послуги, психіатрична допомога.

Постановка проблеми. Здійснення функцій соціальної держави передбачає забезпечення роботи системи охорони здоров'я. Одним із видів медичної допомоги є надання психіатричної допомоги. Особа, яка страждає на психічні розлади, може стати непрацездатною. У такому разі вона потребуватиме надання

матеріальної допомоги та інших заходів соціального захисту. Наявність діагностованого психічного захворювання не повинна бути підставою для дискримінації та обмеження прав таких громадян. Заходи соціального захисту повинні забезпечити нормальну життєдіяльність таких осіб. Отже, вивчення проблем правового регулювання соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання, є актуальним питанням сьогодення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми соціального захисту окремих категорій громадян України ставали предметом наукових досліджень достатньо давно. Зокрема, І. В. Зозуля досліджував поняття «соціальний захист» в контексті наукових досліджень [1, с. 24–29], В. Р. Філіпчук вивчав зміст категорії «соціальний захист населення» [2, с. 106–110], О. С. Кайтанський намагався встановити поняття та ознаки соціального захисту молоді за законодавством України [3, с. 134–137]. Праці названих науковців дозволили надати загальну характеристику соціального захисту в Україні.

Учені Р. І. Сибірна, А. В. Сибірний, О. В. Хомів вивчали правові аспекти соціальної роботи із психічно хворими людьми [4, с. 69–78]. С. М. Кандиба намагався визначити правові засади соціального захисту осіб з інвалідністю в Україні [5, с. 101–105]. Проблеми регулювання суспільних відносин методами адміністративного і цивільного права вивчав В. І. Теремецький [6, с. 101–105]. Питання надання соціальних послуг досліджувала Т. В. Семігіна [7, с. 65–75]. Названі праці висвітлюють окремі аспекти соціального захисту осіб з інвалідністю або соціальної роботи із психічно хворими людьми. Однак і досі відсутні ґрунтовні дослідження, у яких би були комплексно розглянуті особливості соціального захисту громадян, котрі страждають на психіатричні розлади.

Формулювання цілей. Метою цієї статті є вивчення проблем правового регулювання соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання. Завдання статті полягають у необхідності охарактеризувати конкретні заходи соціального захисту, що можуть бути застосовані до психічно хворих осіб, а також сформулювати рекомендації щодо внесення змін до законодавства з метою удосконалення правового регулювання соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання.

Виклад основного матеріалу. Поняття соціального захисту досліджено в працях багатьох науковців. Так І. В. Зозуля зазначає, що відсутнє стале визначення поняття «соціальний захист», хоча воно досліджується тривалий час в різних галузях наук. У наукових розвідках здебільшого йдеться про організаційні та інституційні аспекти соціального захисту, досліджується соціальна політика держави [1, с. 26]. В. Р. Філіпчук наводить визначення соціального захисту населення як сукупності законодавчо визначених економічних, соціальних, юридичних гарантій і прав, реалізація яких забезпечується державними соціальними інститутами та установами чи приватними організаціями у неформальний спосіб, з метою створення умов для підтримки життєзабезпечення соціально вразливих соціальних верств і груп населення [2, с. 109].

Науковці достатньо часто визначають особливості соціального захисту окремих груп населення. Зокрема, О. С. Кайтанський стверджує, що соціальний

захист молоді становить система суспільних відносин, що виникають між фізичними особами віком від 18 до 35 років та органами держави, місцевого самоврядування, організаціями із забезпечення нормальної життєдіяльності окремих соціально-демографічних груп [3, с. 136]. Враховуючи наведені вище визначення, можна запропонувати соціальний захист осіб, котрі страждають на психічні захворювання, як систему суспільних відносин, що виникають між особами, у яких діагностовано відповідні захворювання, або їхніми опікунами та органами державної влади і місцевого самоврядування та які спрямовані на забезпечення державних економічних, соціальних і правових гарантій життєдіяльності вказаних осіб.

Міжнародні нормативно-правові акти визнають право на соціальний захист осіб, які страждають на психічні захворювання. Згідно із п.5 принципу 1 Резолюції Генеральної асамблеї від 17.12.1991 ООН № 46/119 «Принципи захисту психічно хворих осіб і поліпшення психіатричної допомоги», така особа має право користуватися всіма соціальними та економічними правами, передбаченими Загальною декларацією прав людини [8]. Отже, жодних обмежень соціально-економічних прав цієї категорії осіб не повинно бути. Відповідно до ст. 16 Конвенції про права осіб з інвалідністю, держави-учасниці вживають усіх необхідних соціальних заходів для захисту осіб з інвалідністю, реабілітації та соціальної інтеграції таких осіб. Згідно зі ст.ст. 26, 28 Конвенції, держави-учасниці повинні затверджувати і фінансувати програми соціального обслуговування для осіб з інвалідністю, забезпечувати таким особам доступ до програм соціального захисту й програм скорочення масштабів бідності [9]. Зауважимо, що в багатьох випадках особам із психічними захворюваннями може бути встановлений певний ступінь інвалідності. Правовідносини та умови визнання інвалідності врегульовані національним законодавством держав-підписантів.

Умови соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання, закріплені в таких Законах України: «Про психіатричну допомогу», «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні», «Про соціальні послуги», а також у підзаконних актах. У ст.ст. 5, 29 Закону України «Про психіатричну допомогу» передбачені такі заходи соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання:

- 1) безоплатне надання медичної допомоги;
- 2) надання соціальних послуг інвалідам та особам похилого віку, які страждають на психічні розлади;
- 3) грошова допомога громадянину, який проживає разом із особою з інвалідністю I чи II групи внаслідок психічного розладу і за висновком лікарської комісії медичного закладу потребує постійного стороннього догляду, – на догляд за нею;
- 4) встановлення обов'язкових квот робочих місць на підприємствах, в установах та організаціях для працевлаштування інвалідів, які страждають на психічні розлади, в установленому законом порядку та нагляд за дотриманням цих квот;

5) забезпечення, відповідно до закону, надання соціальних послуг особам, які страждають на психічні розлади;

6) створення підприємств, цехів, дільниць тощо з полегшеними умовами праці для здійснення трудової реабілітації, оволодіння новими професіями та працевлаштування осіб, які страждають на психічні розлади;

7) існування закладів соціального захисту осіб, які страждають на психічні розлади [10].

Отже, спеціальний закон встановлює достатньо широкий перелік заходів соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання. Автори, які досліджували проблеми соціальної допомоги особам із розладами психіки, стверджують, що тим громадянам, які не здатні працювати внаслідок наявності певного захворювання, необхідно забезпечити належний матеріальний рівень життя. Неприпустимо порушувати права особи за ознакою психіатричного захворювання. Необхідно враховувати, що громадянин, який не розуміє значення своїх дій або не може керувати ними, не здатний забезпечити собі належний рівень життя [4, с. 74]. Водночас здійснення таких заходів повинно забезпечуватися належним фінансуванням з державного і місцевих бюджетів.

До тих психічно хворих осіб, які отримали статус інваліда, можуть бути застосовані заходи соціального захисту інвалідів. Відповідно до п. 3 Положення про порядок, умови та критерії встановлення інвалідності, медико-соціальна експертиза проводиться з метою встановлення інвалідності хворим за документами, що підтверджують стійке порушення функцій організму, обумовлене захворюваннями, наслідками травм або вродженими вадами, котрі спричиняють обмеження нормальної життєдіяльності особи [11]. Згідно з Інструкцією про встановлення груп інвалідності, до основних видів порушення функцій організму людини, які визначаються медико-соціальною експертизою, належать порушення психічних функцій (сприйняття, уваги, пам'яті, мислення, мови, емоцій, волі), а також психічні розлади зі стійкими, значно вираженими психопатологічними синдромами [12]. Отже, в окремих випадках, за рішенням медико-соціальної експертної комісії, особам, які страждають на психічні розлади, може бути встановлена група інвалідності.

Згідно з нормами Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні», до осіб із інвалідністю можуть бути застосовані такі заходи соціального захисту:

1) встановлення квоти для обов'язкового працевлаштування осіб із інвалідністю на підприємствах усіх форм власності;

2) можливість визнання особи з інвалідністю безробітною і взяття її на облік для працевлаштування в Державній службі зайнятості України;

3) особливі умови забезпечення житлом;

4) спеціалізоване матеріальне, соціально-побутове і медичне забезпечення осіб з інвалідністю здійснюється у вигляді грошових виплат (пенсій, допомог, одноразових виплат) та забезпечення медикаментами [13].

Переліченими гарантіями соціального захисту можуть скористатися ті психічно хворі особи, яких визнано у встановленому порядку інвалідами. Досліджуючи проблеми адміністративно-правового захисту людей з інвалідністю, С. М. Кандиба стверджує, що для тих інвалідів, які не здатні працювати, має бути гарантований рівень матеріального утримання, достатній для задоволення необхідних життєвих потреб. Водночас для осіб, котрі можуть заробляти на життя своєю працею, необхідно забезпечити таку можливість [5, с. 103]. Слід погодитися з цією думкою, адже заходи соціального захисту психічно хворих осіб повинні гарантувати як матеріальну допомогу, так і можливість доступу до праці.

Умови та розміри призначення матеріальної допомоги особам з інвалідністю встановлені Законом України «Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю». Норми законодавчого акта передбачають надання державної соціальної допомоги особам з інвалідністю I групи, а також малозабезпеченим особам, яким встановлено інвалідність. Розмір такої допомоги розраховується у відсотках від прожиткового мінімуму. Виплата соціальної допомоги на догляд передбачена для осіб, котрі за висновком консультативно-лікарської комісії потребують стороннього догляду [13]. Отже, законодавство детально регулює окремі аспекти призначення матеріальної допомоги інвалідам. Серед них можуть бути й особи, яким інвалідність встановлено внаслідок психічного захворювання. У разі неможливості особи, котра страждає на психічне захворювання, звернутися до органів соціального захисту для призначення цієї допомоги, відповідне звернення повинен подати опікун.

Таким чином, заходи соціального захисту психічно хворих осіб, які визнані інвалідами та які не мають такого статусу, здебільшого спрямовані на фінансування безоплатного лікування, забезпечення можливості працювати або гарантування необхідної матеріальної допомоги. Варто також дослідити специфіку надання соціальних послуг особам, котрі стали інвалідами внаслідок психічного розладу. Згідно з ч.6 ст. 16 Закону України «Про соціальні послуги», існують такі види соціальних послуг: догляд вдома, денний догляд, підтримане проживання, соціальна адаптація, соціальна інтеграція та реінтеграція, надання притулку, екстрене (кризове) втручання, консультування, соціальний супровід, представництво інтересів, посередництво, соціальна профілактика, натуральна допомога, фізичний супровід осіб з інвалідністю, інформування медіація [15]. Відповідно до ст. 5 Закону України «Про психіатричну допомогу», до заходів соціального захисту психічно хворих осіб належить надання соціальних послуг інвалідам та особам похилого віку, які страждають на психічні розлади [10]. Як передбачено ч. 1 ст. 13 Закону України «Про соціальні послуги», надавачі соціальних послуг можуть належати до державного, комунального або недержавного секторів [15]. Тобто органи державної влади та місцевого самоврядування можуть створювати відповідні центри соціальної допомоги. Подібні організації можуть бути створені й на основі приватної власності.

Т. В. Семигіна зазначає, що соціальні послуги мають усі ознаки публічних послуг, але критерієм їх виділення в окрему категорію є не коло суб'єктів, що їх

надають, а сфера, у якій вони реалізуються, – соціальний захист. Соціальні послуги можуть надаватися як органами державної влади і місцевого самоврядування, так і недержавними організаціями. Але держава в жодному разі не в праві самоусуватися від надання таких послуг, хоча це не забороняє участі в такій діяльності недержавних комерційних організацій [7, с. 73]. Зауважимо, що піклування про малозабезпечених громадян, яким встановлено інвалідність або які страждають на психічні захворювання, повинно належати до функцій соціальної держави. Члени родини можуть оплатити догляд за психічно хворим родичем некомерційній організації. В. І. Теремецький наголошує, що у сфері охорони здоров'я необхідно розрізняти адміністративні та цивільні відносини [6, с. 51]. Дозволяючи платні комерційні послуги у сфері охорони здоров'я та соціальних послуг, держава повинна надавати мінімум безкоштовних соціальних послуг особам, які потребують відповідної допомоги.

Згідно з п.6 Типового положення про центри надання соціальних послуг, указані установи виявляють осіб та сім'ї, які потребують надання соціальних послуг, ведуть їхній облік, надають соціальні послуги відповідно до державних стандартів соціальних послуг, здійснюють допомогу особам і сім'ям у розв'язанні їх соціально-побутових проблем [16]. Водночас серед функцій і напрямків діяльності названих закладів не передбачено особливостей надання соціальної допомоги особам, які страждають на психічні захворювання.

Варто зазначити, що в ст.ст. 5, 29 Закону України «Про психіатричну допомогу» передбачено створення закладів соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання. Однією з функцій таких закладів є надання соціальної допомоги. Вони можуть бути створені органами виконавчої влади та місцевого самоврядування [10]. На жаль, відсутнє окреме типово положення про заклад соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання. У ч. 4 ст. 34 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлено, що до відання виконавчих органів міських рад та рад об'єднаних територіальних громад належить забезпечення надання соціальних послуг, відповідно до закону [17]. Законодавство про місцеве самоврядування не уточнює, які саме центри надання соціальних послуг повинні створювати виконавчі комітети міських рад. Залишається незрозумілим, який саме заклад має надавати соціальні послуги громадянам, котрі страждають на психічні захворювання. Вважаємо, що ця діяльність повинна бути функцією центру надання соціальних послуг або завданням спеціалізованого закладу соціального захисту осіб, котрі страждають на психічні захворювання. Статус закладів соціального захисту психічно хворих осіб залишається невизначеним. Вважаємо, що статус такого закладу необхідно встановити на підставі Типового положення про центри надання соціальних послуг.

Висновок. Соціальний захист осіб, котрі страждають на психічні захворювання, становить систему суспільних відносин, що виникають між особами, у яких діагностовано відповідні захворювання або їхніми опікунами та органами державної влади і місцевого самоврядування, та спрямовані на забезпечення державних економічних, соціальних і правових гарантій життєдіяльності вказаних осіб. Конкретні заходи соціального заходу врегульовані Законами України

«Про психіатричну допомогу», «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні», «Про соціальні послуги».

Законодавство передбачає такі заходи соціального захисту осіб, які страждають на психічні захворювання:

– призначення державної соціальної допомоги особам, яким встановлено інвалідність внаслідок психічного захворювання, та призначення допомоги на догляд;

– безоплатне надання медичної допомоги;

– надання соціальних послуг інвалідам та особам похилого віку, які страждають на психічні розлади;

– встановлення квоти для обов'язкового працевлаштування осіб з інвалідністю на підприємствах усіх форм власності;

– можливість визнання особи з інвалідністю безробітною і взяття її на облік для працевлаштування в Державній службі зайнятості України;

– особливі умови забезпечення житлом;

– створення підприємств, цехів, дільниць тощо з полегшеними умовами праці для здійснення трудової реабілітації, оволодіння новими професіями та працевлаштування осіб, які страждають на психічні розлади.

Належне правове регулювання соціального захисту психічно хворих осіб потребує закріплення права таких осіб на встановлення інвалідності та призначення державної соціальної допомоги в Законі України «Про психіатричну допомогу». Для удосконалення правового регулювання надання соціальних послуг особам, які страждають на психічні хвороби, необхідно встановити правовий статус закладів соціального захисту таких осіб на підставі Типового положення про центри надання соціальних послуг. Як один із можливих варіантів надання соціальних послуг психічно хворим особам, можна передбачити здійснення таких функцій спеціалізованими фахівцями центрів надання соціальних послуг.

У подальших дослідженнях передбачаємо розглянути питання узгодження норм Законів України «Про психіатричну допомогу», «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні», «Про соціальні послуги» та «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні».

Використані джерела:

1. Зозуля І. В. Поняття «соціальний захист» в контексті наукових досліджень. *Актуальні проблеми державного управління*. 2021. № 3 (84). С. 24–29.

2. Філіпчук В. Р. Соціальний захист населення: зміст категорії та відповідність викликам глобалізації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2018. Вип. 20. Ч. 3. С. 106–110.

3. Кайтанський О. С. Поняття та ознаки соціального захисту молоді за законодавством України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2015. № 16. Том. 1. С. 134–137.

4. Сибірна Р. І., Сибірний А. В., Хомів О. В. Правові аспекти соціальної роботи із психічно хворими людьми. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 69–78.

5. Кандиба С. М. Поняття адміністративно-правового захисту осіб з інвалідністю в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 1. С. 101-105.

6. Теремецький В. І., Книш С. В. Розмежування адміністративних і цивільних правовідносин у сфері охорони здоров'я в Україні. *Право та державне управління*. 2019. № 2 (35). Том 2. С. 47-53.

7. Семигіна Т. В. Соціальні послуги у територіальних громадах України: інновації правового регулювання. *Вісник Академії праці, соціальних відносин і туризму*. 2019. № 4. С. 65-75.

8. Принципи захисту психічно хворих осіб і поліпшення психіатричної допомоги: Резолюція Генеральної асамблеї ООН від 17.12.1991 № 46/119. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_905#Text. (дата звернення: 25.08.2022)

9. Конвенція про права осіб з інвалідністю, прийнята Генеральною асамблеєю ООН 13 грудня 2006 року. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71/find?text. (дата звернення: 25.08.2022)

10. Про психіатричну допомогу : Закон України від 22.02.2000 № 1489-III. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text>. (дата звернення: 25.08.2022)

11. Положення про порядок, умови та критерії встановлення інвалідності : постанова Кабінету Міністрів України від 03.12.2009 № 1317. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1317-2009-п>. (дата звернення: 25.08.2022)

12. Про затвердження Інструкції про встановлення груп інвалідності : наказ Міністерства охорони здоров'я України від 05.09.2011 № 561. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1295-11Text>. (дата звернення: 25.08.2022)

13. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні : Закон України від 21.03.1991 № 875-XII. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12#Text>. (дата звернення: 25.08.2022)

14. Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю : Закон України від 18.05.2004 № 1727-IV. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1727-15#Text>. (дата звернення: 25.08.2022)

15. Про соціальні послуги : Закон України від 17.01.2019 № 2671-VIII. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#Text>. (дата звернення: 25.08.2022)

16. Типове положення про центри надання соціальних послуг : постанова Кабінету Міністрів України від 03.03.2020 № 177. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/177-2020-п>. (дата звернення: 25.08.2022)

17. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр>. (дата звернення: 25.08.2022)

References:

1. Zozulia, I. V. (2021) Poniattia «sotsialnyi zakhyst» v konteksti naukovykh doslidzhen. *Aktualni problemy derzhavnogo upravlinnia – Actual problems of public administration*, 3 (84), 24–29. [in Ukrainian].

2. Filipchuk, V. R. (2018) Sotsialnyi zakhyst naselennia: zmist katehoriï ta vidpovidnist vykykam hlobalizatsii. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu – Scientific Bulletin of the Uzhhorod National University*, 20, issue 3, 106–110. [in Ukrainian].

3. Kaitanskyi, O. S. (2015) Poniattia ta oznaky sotsialnoho zakhystu molodi za zakonodavstvom Ukrainy. *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Serii «Yurysprudentsiia» – Scientific Bulletin of the International Humanitarian University. Series «Jurisprudence»*, 16, issue 1, 134–137. [in Ukrainian].

4. Sybirna, R. I., Sybirnyi, A. V., Khomiv, O. V. (2013) Pravovi aspekty sotsialnoi roboty iz psykhychno khvorymy liudmy. *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav – Scientific Bulletin of the Lviv State University of Internal Affairs*, 2, 69–78. [in Ukrainian].

5. Kandyba, S. M. (2020) Poniattia administratyvno-pravovoho zakhystu osib z invalidnistiu v Ukraini. *Pidpryemnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law*, 1, 101–105. [in Ukrainian].

6. Teremetskyi, V. I., Knysh, S. V. (2019) Rozmezhuvannia administratyvnykh i tsyvilnykh pravovidnosyn u sferi okhorony zdorovia v Ukraini. *Pravo ta derzhavne upravlinnia – Law and public administration*, 2 (35), vol. 2, 47–53. [in Ukrainian].

7. Semyhina, T. V. (2019) Sotsialni posluhy u terytorialnykh hromadakh Ukrainy: innovatsii pravovoho rehuliuвання. *Visnyk Akademii pratsi, sotsialnykh vidnosyn i turyzmu – Bulletin of the Academy of Labor, Social Relations and Tourism*, 4, 65–75. [in Ukrainian].

8. Pryntsypy zakhystu psykhychno khvorykh osib i polipshennia psykhiatrychnoi dopomohy: Rezoliutsii Heneralnoi asamblei OON vid 17.12.1991 № 46/119. (1991) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_905#Text. [in Ukrainian].

9. Konventsiiï pro prava osib z invalidnistiu, pryiniata Heneralnoiu asambleieiu OON 13.12.2006. (2006) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71/find?text. [in Ukrainian].

10. Pro psykhiatrychnu dopomohu : Zakon Ukrainy vid 22.02.2000 № 1489-III. (2000) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text>. [in Ukrainian].

11. Polozhennia pro poriadok, umovy ta kryterii vstanovlennia invalidnosti : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 03.12.2009 № 1317. (2009) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1317-2009-p>. [in Ukrainian].

12. Pro zatverdzhennia Instruksii pro vstanovlennia hrup invalidnosti : nakaz Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy vid 05.09.2011 № 561. (2011) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1295-11Text>. [in Ukrainian].

13. Pro osnovy sotsialnoi zakhyshchenosti osib z invalidnistiu v Ukraini : Zakon Ukrainy vid 21.03.1991 № 875-KhII. (1991) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12#Text>. [in Ukrainian].

14. Pro derzhavnu sotsialnu dopomohu osobam, yaki ne maiut prava na pensiiu, ta osobam z invalidnistiu : Zakon Ukrainy vid 18.05.2004 № 1727-IV. (2004) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1727-15#Text>. [in Ukrainian].

15. Pro sotsialni posluhy : Zakon Ukrainy vid 17.01.2019 № 2671-VIII. (2019) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#Text>. [in Ukrainian].

16. Typove polozhennia pro tsentry nadannia sotsialnykh posluh : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 03.03.2020 № 177. (2020) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/177-2020-p>. [in Ukrainian].

17. Pro mistseve samovriaduvannia v Ukraini : Zakon Ukrainy vid 21.05.1997 № 280/97-VR. (1997) N. p. *Verkhovna Rada Ukrainy. Zakonodavstvo Ukrainy – Verkhovna Rada of Ukraine*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-vr>. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 25.08.2022

Kolodchyna R., Prosecutor of the Department for Representing State Interests in Courts on Land Issues of the Kyiv City Prosecutor's Office (Kyiv, Ukraine)

SOCIAL PROTECTION OF PERSONS SUFFERING FROM MENTAL ILLNESSES

The scientific article is focused on the problems of legal regulation of social protection of persons suffering from mental disorders. The author has studied the works of scholars and has analysed the provisions of legislative acts and by-laws in this area. It has been offered to define the social protection of persons suffering from mental illnesses as the system of social relations that arise between persons diagnosed with relevant diseases or their guardians and state authorities, as well as local self-government agencies. It has been emphasized that the specified social relations are aimed at ensuring the state economic, social and legal guarantees of the vital activities of the indicated persons.

The system of social protection measures for persons suffering from mental illnesses has been defined. It has been indicated that special types of social protection measures are provided for those persons who have been diagnosed with a disability due to a mental illness. It has been found out that the legislation provides such measures of social protection of mentally ill persons as the appointment of state social assistance, free medical care, guaranteeing social services to the disabled, establishment of a quota for mandatory employment of persons with disabilities at enterprises of all forms of ownership. The legislation establishes the possibility of recognizing a person with a disability as unemployed and registering the person for employment at the State Employment Service of Ukraine, special conditions for providing housing, creating enterprises or separate workshops and divisions with easier working conditions for labor rehabilitation, mastering new professions.

The author has substantiated the necessity of improving legal regulation of the activities of social protection institutions for persons suffering from mental disorders. It has been suggested to determine the legal status of such institutions on the basis of the Standard Regulation on Centers for the Provision of Social Services.

Keywords: social protection, mental illness, social services, psychiatric care.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.197-208

УДК: 347.91/95

Мелех Л. В., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Інституту права Львівського державного університету внутрішніх справ (м. Львів, Україна)

e-mail: lmelekh@ukr.net

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-2936-8426>

ФОРМИ ЗАКІНЧЕННЯ РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ БЕЗ УХВАЛЕННЯ РІШЕННЯ ПО СУТІ СПРАВИ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

У статті зроблено теоретичний аналіз питань, що пов'язані із закріпленням у цивільному процесуальному законодавстві України форм закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення по суті справи. Досліджено становлення та розвиток цього інституту в цивільному процесі України, а також визначено причини його виникнення й проаналізовано етапи розвитку.

Інститут закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення має глибоке історичне коріння. Можливість закінчення процесу без вирішення по суті заявлених матеріально-правових вимог була передбачена ще в римському праві. Також процес розгляду справи починався зверненням позивача зі своєю вимогою до претора. Спеціально встановлена форма звернення зобов'язувала починати її словами закону, на який він посилався на підтвердження своїх вимог. Найменший відступ позивача від форми призводив до втрати права на позов. Також справа припинялася в разі неявки позивача на засідання.

Закінченню розгляду справи без ухвалення рішення по суті справи в теорії цивільного процесуального права приділялося не досить багато уваги: окремі наукові роботи, присвячені цим формам закінчення судового розгляду, були опубліковані ще в 60-х роках ХХ століття. З прийняттям нового Цивільного процесуального кодексу України підстави для закриття провадження у справі та підстави для залишення заяви без розгляду зазнали змін. Проте в науці цивільного процесуального права ці зміни не було комплексно досліджено.

Ключові слова: закінчення розгляду цивільних справ без розгляду, закриття провадження у справі, залишення заяви без розгляду, ухвала, цивільне судочинство.

Постановка проблеми. При здійсненні правосуддя суд вчиняє багато різних за своїм змістом і юридичним характером процесуальних дій: вирішує справу по суті, закінчує справу без ухвалення рішення, вирішує клопотання сторін, третіх осіб, закриває провадження у справі тощо. Судження і волевиявлення суду із тих чи інших питань мають владний характер та втілюються у відповідну процесуальну форму, тобто форму процесуальних ухвал та рішень.

Закриття провадження у справі та залишення заяви без розгляду – це по своїй суті форми закінчення розгляду цивільної справи без прийняття судового рішення у зв'язку із виявленням після порушення провадження у справі обставин, із якими закон пов'язує неможливість або недоцільність судового розгляду тієї чи іншої справи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З приводу становлення й розвитку інститутів закриття провадження у справі та залишення заяви без розгляду, розвідки майже не проводилось. Лише деякі автори у своїх працях висвітлювали окремі аспекти розвитку законодавства, пов'язаного з цими інститутами. Так вчені, як В. І. Велівіс, О. Н. Куренкова, Є. Г. Пушкар, М. А. Тутчієв, у своїх працях досліджували дане питання у вузькому ракурсі, який мав відношення лише до їхнього безпосереднього дослідження.

Формулювання цілей. Метою даного дослідження є висвітлення історії становлення та розвитку інституту закінчення розгляду цивільних без ухвалення рішення справи по суті від найдавніших часів і дотепер та визначення передумов становлення цього інституту, а також етапів його розвитку.

Виклад основного матеріалу. У польсько-литовський період, відповідно до Першого Литовського Статуту (1529 р.) та і Другого Литовського Статуту (1566 р.), позивач мав право відмовитись від позову або укласти мирову угоду [1], тим самим закінчивши розгляд справи без ухвалення рішення по суті. Довгий час в законодавстві не простежувалося чіткого розмежування між кримінальними та цивільними справами. У самостійній галузі кримінально-процесуальне та цивільно-процесуальне право виділила судова реформа 1864 р.

У літературі справедливо зазначають, що затвердження 20 листопада 1864 р. Статутів цивільного та кримінального судочинства цілком обгрунтовано вважаються початком великої епохи судової реформи, з якою пов'язують перетворення старої судової системи з її тягатиною та канцелярською таємницею в систему судів гласних, швидких, рівних для всіх та справедливих [2].

Слід зазначити, що в дореволюційному праві самостійного інституту закриття провадження у справі не існувало. Не були визначені і наслідки, пов'язані із подібною формою закінчення справи. Натомість у Статуті цивільного судочинства був закріплений інститут так званих формальних відводів, котрий передбачав закінчення процесу у справі без винесення рішення по суті справи.

Під процесуальним відводом розумілись вказівки судові зі сторони відповідача на відсутність умов, які необхідні для розвитку процесу, у зв'язку із чим ставилося питання про закриття провадження у справі [3].

Відводи посідали особливе місце в системі процесуальних заперечень відповідача проти позову. Це суть заперечення, яка мала відношення до умов виникнення процесуального правовідношення. Вони вирішувалися окремими ухвалами суду, незалежно від вирішення справи по суті і вели (у випадку визнання їх судом поважними) до відхилення самого провадження (*absolutio ab instantia*). Цим наслідком і відрізнялись відводи від заперечень, які вирішувались рішенням по суті і у випадку їх обгрунтованості вели до відмови в позові.

У зв'язку із поділом права на публічне та приватне мала місце диференціація процесуальних відводів на *відносні* та *абсолютні*. Відносні відводи могли бути заявлені сторонами, абсолютні – порушувались за ініціативою суду. Якщо, незважаючи на відсутність необхідних умов для розгляду справи, відповідач не заявляв відводу, суд не мав права ставити питання про закриття провадження

у справі, оскільки відповідач унаслідок так званої «автономії волі» в праві розпоряджатися процесуальними правами, які належать йому [4].

Відносні відводи були перераховані в ст. 571 Статуту цивільного судочинства. До них належать: по-перше, відвід про непідсудність справи, – якщо позивачем пред'явлений позов із порушенням правил родової або місцевої підсудності. Заявляючи відвід, відповідач зобов'язаний був вказати суд, якому, на його думку, підсудний позов; по-друге, відвід у зв'язку із провадженням в іншому суді справи, яка нерозривно пов'язана із даною справою. Якщо, власне, справа, яка є в провадженні в іншому суді, перебуває у такому зв'язку з іншою справою, що одне із них має преюдиціальне значення для другого, або якщо в іншому суді розглядається той же спір між тими ж особами, тоді відповідач може пред'явити відвід: у першому випадку – до іншої справи (*exc connexitatis causarum*), у другому – відвід до закриття провадження (*exc litis penbentis*). По-третє, відвід міг бути заявлений у зв'язку з тим, що вимоги позивача мали бути заявлені до іншого відповідача. У цьому випадку на відповідача покладался обов'язок вказати ту особу (іншого відповідача), до якої позов мав би бути заявлений. По-четверте, відвід у зв'язку із процесуальною недієздатністю позивача. По-п'яте, у зв'язку із незабезпеченням іноземцем, витрат по справі та витрат, які б міг зазнати відповідач.

Такі відводи базувались на відносних умовах процесу. Оскільки вони мають на меті охорону інтересів сторін, то не могли бути заявленими самим судом. Окрім цього, закон встановлював відповідачу термін для заявлення відводу: відповідач мав зазначити про відвід у першому документі, який він подавав, або на першому ж судовому засіданні (ст. 575). Якщо відводи були заявлені несвоєчасно, то вони підлягали залишенню без розгляду (ст. 575).

Вказівки відповідача на порушення в позовному проханні, передбачених законом форм, не звільняло відповідача від обов'язку відповідати за змістом позовного звернення (ст. 579) [5].

Більш важливе значення в процесі мали абсолютні умови процесу. Вони мали у своїй основі ідею, що кожний судовий орган повинен діяти в межах своєї влади й що інтереси учасників цивільного процесу повинні належним чином бути представлені в суді. Недодержання цих умов неодмінно призвело б до касації всього провадження, а тому суд має з ними рахуватись *ex officio*.

Абсолютні відводи були закріплені в статті 584 Статуту цивільного судочинства і до них належали: відводи 1) у зв'язку із тим, що справа відносилась до підсудності Окружному суду; 2) у зв'язку із тим, що справа була підсудна іншому Окружному суду за місцем знаходження нерухомого майна; 3) коли виявлялося, що позивач не мав права клопотати в суді; 4) коли виявлялося, що повірений не мав повноважень на ведення справи.

Ухвалу суду, якою відвід визнавався поважним і провадження у справі закривалось, можна було оскаржити окремо від апеляції (ст. 586). А на ухвали, якими відводи були визнані неповажними, подання скарги окремо від апеляції не допускалось, лише коли відвід стосувався підсудності [6].

У тій частині України (Галичина, Буковина, Закарпаття), що перебувала в складі Австро-Угорської імперії, з 1898 р. був введений в дію Цивільний процесуальний кодекс, затверджений за проектом відомого процесуаліста Кляйна (австрійський Статут цивільного судочинства). В австрійському Статуті цивільного судочинства також були закріплені норми, котрі передбачали підстави заявлення відводу та правові наслідки розгляду заявленого відводу. Але, окрім інституту процесуальних відводів, австрійський Статут цивільного судочинства вже передбачав можливість залишення позовного прохання без розгляду.

Так ст. 239 Статуту передбачала, що перше судове засідання мало на меті схилити сторони до примирення або заявлення відводу про непідвідомчість справи судовим установам, про непідсудність справи даному суду, про знаходження того ж позову в розгляді іншого суду і про вирішення цього ж позову попереднім рішенням, який набрав законної сили.

Також на першому засіданні відповідач мав право заявити клопотання про залишення позовного прохання без розгляду у зв'язку із недостатньою правоздатністю позивача або його законного представника, а також про родову непідсудність справи і просити винесення на цій підставі ухвали про залишення позовного прохання без розгляду.

Отже, якщо відповідач на першому судовому засіданні заявляв відвід про непідвідомчість справи судовим органам; про непідсудність справи судовим установам; про знаходження цього ж позову на розгляді до іншого суду або про вирішення цього ж позову в попередньому рішенні, яке набрало законної сили, відповідач мав вказати у відповідному клопотанні ті обставини й ті докази, на які він посилається для підтвердження відводу, що був ним заявлений (ч.2 ст. 243) [7].

Що ж до права позивача на відмову від позову, то в австрійському Статуті цивільного судочинства містилось положення, яке передбачало таке: «якщо позивач на першому засіданні або при словесному розгляді відмовиться від висунутої ним вимоги, тоді суд за клопотанням відповідача виносить рішення про відмову в позові. Якщо ж позивач відмовиться лише від одної з декількох заявлених ним вимог або від частини вимоги, тоді суд за клопотанням позивача може винести часткове рішення, відповідно до відмови позивача» (ст. 394).

Заявлений відвід розглядався судом і навіть міг бути виділений в окреме провадження. У разі визнання такого відводу неповажним, він залишався без задоволення і розгляд справи тривав далі. У такому випадку ухвала про залишення відводу без задоволення не виносилася окремо, а включалася в зміст рішення, яке ухвалювалося по суті справи (ст. 450).

На початку ХХ століття в процесуальному законодавстві на зміну процесуальному відводу з'явилися окремі норми, які передбачали закриття провадження у справі. Це було зумовлено тим, що статтею 25 Положення про народний суд РСФСР від 03 січня 1918 року судам було заборонено приймати відводи. Так у першому ЦПК УРСР, затвердженому постановою ВУЦВК від 30 липня 1924 р. та введеному в дію з 1 жовтня 1924 р., містилися лише окремі норми,

які передбачали закриття провадження у справі, у результаті чого суд закінчував судовий розгляд за різноманітними підставами, керуючись лише своїм внутрішнім переконанням.

Так у І п. ХХ століття суди закінчували розгляд справи «у зв'язку із неповнотою доказів, поданням позову до недієздатного відповідача» та у зв'язку з іншими обставинами, які перешкождали, на думку суду, розгляду справи по суті.

Тому коли суб'єкт цивільних правовідносин звертався за судовим захистом, він не знав, чи буде розглянуте його справа по суті чи, провадження буде закінчено, оскільки суддя вважатиме недостатніми наявні докази. Можливо, тому цивільним процесуальним законодавством того часу було дозволено сторонам після закриття провадження у справі повторно звертатися до суду із тожним позовом. Таке закріплення в ЦПК різних правових наслідків закриття провадження у справі було зумовлено відсутністю розмежування форм закінчення провадження у справі без винесення рішення по суті справи [8].

Та і ЦПК УРСР, затверджений і введений у дію з 1 грудня 1929 р. постановою ВУЦВК від 5 листопада 1929 р. не відзначався досконалим регулюванням форм закінчення розгляду справи без ухвалення рішення, їх підстав, особливостей та наслідків.

Так у 30-х роках двадцятого століття суд мав право закрити провадження лише в наступних випадках:

- 1) відмови позивача від позову;
- 2) унаслідок неявки обох сторін після повторного вручення повісток;
- 3) невідновлення провадження у справі, якщо воно було зупинено;
- 4) якщо даний спір не підлягав розгляду в даному суді або взагалі в судових установах;
- 5) у випадку укладення сторонами мирової угоди.

Якщо провадження у справі закривалось у зв'язку із відмовою позивача від позову, позивач позбавлявся права знову подати позов, який впливав з тих же підстав та по тому ж предмету спору. Суд міг не прийняти відмову і розглянути справу по суті (ст. 2 ЦПК УРСР 1929 р.).

Стаття 116 ЦПК УРСР 1929 р. передбачала, що справа, провадження в якій зупинено внаслідок неявки сторін у зв'язку із поважністю причин такої неявки й про поновлення якої одна із сторін не буде клопотати протягом одного місяця, закривається. Таке закриття провадження у справі не позбавляло позивача права подати в межах позовної давності новий позов у тій самій справі.

Подібне правило було встановлено ст. 134 ЦПК УРСР 1929 р., згідно з якою справи, зупинені за взаємною згодою сторін і не відновлені за проханням однієї зі сторін протягом шести місяців з дня зупинення, вважаються закритими. У такому випадку закриття справи не позбавляло позивача права на подання позову в цій самій справі в межах позовної давності. Можливість нового звернення до суду після припинення провадження у справі була обумовлена тим, що суд не висловив свого остаточного судження по суті заявленого спору, відповідно, не здійснив правосуддя по даній справі [9].

Провадження у справі закривалось також у випадку, якщо даний спір не підлягав розгляду в даному суді або взагалі в судових установах. Так, наприклад, касаційна інстанція, визнавши підставність скарги, могла скасувати рішення в цілому або частково, а справу закривати, коли справа не підлягала судовому розгляду або коли позивач не мав права на позов (ст. 277 ЦПК УРСР 1929 р.).

Ще однією підставою закриття провадження було укладення сторонами мирової угоди. Так ст. 126 ЦПК УРСР 1929 р. зазначала таке: «в разі сторони примиряться, умови мирової затверджує суд, записуючи її до протоколу судового засідання, а справа закривається».

Як бачимо, раніше діюче цивільно-процесуальне законодавство встановлювало різні процесуальні наслідки закриття провадження у справі: в одних випадках провадження у справі закінчувалось назавжди, в інших – за позивачем зберігалось право в майбутньому пред'явити тотожний позов. Закріплення різних наслідків закриття провадження у справі, як слушно заявляє В. І. Велівіс, було виходом із ситуації, коли, закриваючи провадження у справі, було видно, що не можна позбавляти позивача права на звернення до суду із тотожними вимогами в майбутньому.

Отже, з форм закінчення розгляду справи без ухвалення рішення ЦПК УРСР 1924 р. та і ЦПК УРСР 1929 р. було відомо лише закриття провадження у справі, яке містило багато рис сучасного залишення заяви без розгляду.

Щодо причини відсутності в перших ЦПК чіткого розмежування форм закінчення справ без ухвалення рішення по суті справи, то тут слід погодитись із В. І. Велівісом. На його думку, основною причиною слід вважати недостатню розробленість наукою цивільного-процесуального права в той час, проблеми права на судовий захист у цілому і проблеми права на звернення до суду за судовим захистом зокрема.

Починаючи з II половини 40-х років XX століття науковці в галузі цивільного процесуального права розпочинають активну роботу над дослідженням проблеми права на судовий захист та умов, від яких залежить надання цього захисту. Над цими питаннями працювали такі відомі процесуалісти, як М. А. Гурвіч, П. П. Гуреев, Н. Б. Зейдер та інші, що дало змогу в майбутньому на законодавчому рівні закріпити розмежування цих двох форм закінчення розгляду справи без ухвалення рішення.

Уперше вичерпний перелік підстав закінчення розгляду справи без ухвалення рішення був закріплений в Основах цивільного судочинства Союзу РСР та союзних республік, прийнятих 08 грудня 1961 р. і введених у дію 01 травня 1962 року та в Цивільному процесуальному кодексу УРСР 1964 року, у результаті чого було впорядкована діяльність судів (суддів) при здійсненні правосуддя.

Слід зазначити, що ЦПК УРСР 1964 р. містив ряд позитивних моментів. По-перше, уперше на законодавчому рівні був даний перелік підстав закінчення розгляду справ без ухвалення рішення, який розширеному тлумаченню не підлягав. По-друге, була виділена і законодавчо врегульована друга форма закінчення розгляду справи без ухвалення рішення, а саме залишення заяви без розгляду [10].

Так у статті 41 Основ цивільного судочинства було закріплено, що суд закриває провадження у справі: 1) якщо справа не підлягає розгляду в судах; 2) якщо позивачем, який звернувся до суду, не додержано встановленого для даної категорії справ порядку попереднього позасудового вирішення справи і можливість застосування цього порядку втрачено; 3) якщо є таке, що набрало законної сили, постановлене по спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав рішення суду чи ухвала суду про прийняття відмови позивача від позову або про затвердження мирової угоди сторін; 4) якщо позивач відмовився від позову і відмова прийнята судом; 5) якщо сторони уклали мирову угоду й вона затверджена судом; 6); якщо відбулося рішення товариського суду в межах його компетенції по спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав 7); якщо між сторонами укладено договір про передачу даного спору на вирішення третейського суду; 8) якщо після смерті громадянина, який був однією зі сторін у справі, спірні правовідносини не допускали правонаступництва.

У разі закриття провадження у справі повторне звернення до суду по спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав не допускається [11].

Аналогічні норми були закріплено і в ЦПК УРСР 1964 р. Так ст. містила підстави закриття провадження, а ст. 228 – наслідки закриття провадження у справі.

З приводу другої форми закінчення розгляду справи без ухвалення рішення, то слід зазначити, що вперше вона була закріплена в ст. 42 Основ цивільного судочинства та отримала подальший розвиток в ЦПК УРСР 1964 р.

Так у ст. 42 Основ цивільного судочинства було закріплено три підстави, у зв'язку із якими суд міг закінчити розгляд справи без ухвалення рішення по суті справи у формі залишення позову без розгляду, а саме: 1) якщо позивачем, який звернувся до суду, не додержано встановленого для даної категорії справ порядку попереднього позасудового вирішення справи і можливість застосування цього порядку не втрачена; 2) якщо позов подано недієздатною особою; 3) якщо позов від імені заінтересованої особи подано особою, яка не має повноважень на ведення справ.

Окрім цього, дана стаття містила положення, згідно з яким надавала можливість законодавствам союзних республік встановлювати й інші підстави, у зв'язку із якими суд залишав би позов без розгляду. Так у ст. 229 ЦПК УРСР було передбачені ще дві підстави залишення позову без розгляду, а саме: у випадку неявки в судові засідання позивача за викликом суду без поважних причин або повторної неявки позивача за викликом суду незалежно від причин; та якщо спір між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав знаходився на розгляді в іншому суді.

Після усунення умов, що були підставами для залишення позову без розгляду, позивач мав право знову звертатися до суду з позовом у загальному порядку.

Слід звернути увагу на те, що і ст. 42 Основ цивільного судочинства і ст. 229 ЦПК УРСР 1964 р. мали назву «Залишення позову без розгляду». У першій своїй редакції ці норми були сформульовані за допомогою правових категорій, які характерні лише для позовного провадження: позов, позивач та ін. Таке формулювання норм викликало активну дискусію серед науковців у сфері цивільного процесуального права [12].

Зокрема перед вченими постало питання, чи дана норма, у якій закріплено нову форму закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення по суті, є загальною, чи вона застосовується лише щодо справ позовного провадження. З часом ця дискусія була вирішена самим законодавцем, а ст. 229 ЦПК УРСР 1964 р. викладена в новій редакції [13].

Так правові категорії, які характерні лише для позовного провадження, були замінені на більш універсальні, що дало змогу застосовувати положення даної норми й до інших видів провадження, а не лише щодо позовного [14].

Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК України), прийнятий 18 березня 2004 року та введений у дію з 01 вересня 2005 року, зберіг та вдосконалив інститут залишення заяви без розгляду. Зокрема, було додано до переліку підстав залишення заяви без розгляду ряд нових підстав (п.3, п.5, п.6, п.7, п.8 та п.9 ч.1 ст. 207 ЦПК України). Крім того, з підстав залишення заяви без розгляду законодавиць виключив недодержання порядку попереднього позасудового вирішення справи, оскільки це положення порушувало право на судовий захист.

Висновки. Викладене свідчить, що інститут закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення по суті справи пройшов досить довгий та складний шлях становлення. Із розвитком цивільного-процесуального права цей інститут сам вдосконалювався.

На нашу думку, у розвитку цього цивільно-процесуального інституту було б доцільним виділення щонайменше 5 етапів. Так у перший період (польсько-литовського), який характеризується прийняттям Першого Литовського Статуту (1529 р.) та і Другого Литовського Статуту (1566 р.), позивач мав право лише відмовитись від позову або укласти мирову угоду.

Наступний етап розвитку інституту закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення справи по суті пов'язують із затвердженням 20 листопада 1864 р. Статутів цивільного та кримінального судочинства. Він характеризується тим, що хоча закриття провадження у справі та залишення заяви без розгляду ще не були сформовані як самостійні форми закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення справи по суті, однак уперше було передбачено інститут так званих формальних відводів, котрий став їх прототипом. Під процесуальним відводом розумів вказівки судові зі сторони відповідача на відсутність умов, які необхідні для розвитку процесу, у зв'язку із чим ставилося питання про закриття провадження у справі.

У тій частині України (Галичина, Буковина, Закарпаття), що перебувала в складі Австро-Угорської імперії, з 1898 р., був уведений у дію Цивільний проце-

суальний кодекс, у якому також були закріплені норми, котрі передбачали підстави заявлення відводу та правові наслідки розгляду такого відводу. Але, окрім інституту процесуальних відводів, австрійський Статут цивільного судочинства вже передбачав можливість залишення позовного прохання без розгляду.

І лише на початку ХХ століття в процесуальному законодавстві на зміну процесуальному відводу з'явилися окремі норми, які передбачали закриття провадження у справі. Так у першому ЦПК УРСР, затвердженому постановою ВУЦВК від 30 липня 1924 р. та введеному в дію з 1 жовтня 1924 р., містилися лише окремі норми, які передбачали закриття провадження у справі, у результаті чого суд закінчував судовий розгляд за різноманітними підставами, керуючись лише своїм внутрішнім переконанням.

Четвертий етап розвитку інституту закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення справи по суті був пов'язаний із розвитком цивільної процесуальної доктрини, зокрема проведеними у 40-х роках ХХ століття науковцями в галузі цивільного процесуального права дослідженнями щодо права на звернення до суду за судовим захистом та умовами його реалізації, що дозволило на законодавчому рівні закріпити розмежування цих двох форм закінчення розгляду справи без ухвалення рішення. Так у Цивільному процесуальному кодексі УРСР 1964 року вперше на рівні кодексу було закріплено вичерпний перелік підстав як закриття провадження у справі, так і залишення заяви без розгляду.

П'ятим етапом розвитку інституту закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення справи по суті пов'язують із прийняттям 18 березня 2004 року Цивільного процесуального кодексу України, який зберіг та вдосконалив цей інститут, зокрема, розширивши перелік підстав застосування таких його форм, як закриття провадження у справі та залишення заяви без розгляду.

Як бачимо, позитивним моментом в історії становлення інституту закінчення розгляду цивільних справ без ухвалення рішення справи по суті слід вважати розмежування закриття провадження у справі та залишення заяви без розгляду. Зокрема, законодавча регламентація нової форми закінчення розгляду справи без рішення мала важливе значення для посилення процесуальних гарантій права на звернення до суду за судовим захистом.

Використані джерела.

1. Тацій В. Я., Рогожин А. Й. Історія держави і права: Підручник. У 2-х т. Том 1. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2000. 648 с.
2. Чайковський А. С., Батрименко В. І., Копиленко О. Л. Історія держави і права України: Навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2000. 384 с.
3. Гулик А. Г. Етапи становлення вітчизняного цивільного судочинства. *Судова ампеляція*. 2018. № 3 (52). С.68-77.
4. Підпригора О. А. Римське приватне право: Підручник для студентів юрид. спец. вищих навч. закладів: Вид. 3-є, перероб. та доп. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. 440 с.
5. Комаров В. В., Бигун В. А., Баранкова В. В. Проблеми науки цивільного процесуального права. Харків : Право, 2002. 440 с.

6. Пушкар Є. Г. До питання про закриття провадження в цивільних справах. *Радянське право*. 1968. № 2. С. 31-35.
7. Гончаренко В. Д. Хрестоматія з історії держави і права України: У 2-х т.: Навч. посіб. для студ. спец. вищ. закл. освіти Вид. 2-ге, перероб. і доп.: Том 1: З найдавніших часів до початку XX ст. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2000. 472 с.
8. Пушкар Є. Г. Позовне провадження у цивільному процесі. Львів: Вища школа, 1978. 199 с.
9. Цивільний процесуальний кодекс УРСР: станом на 01 жовтня 1938 р. Офіц. Текст. Київ : Юридичне видавництво народного комісаріату юстиції Союзу РСР, 1938. 194 с.
10. Полюк Ю. І. Історично-правовий аспект становлення та розвитку права на звернення до суду через призму римського приватного права. *Молодий вчений*. 2017. № 8(48). С. 375-379.
11. Ясинок М. М. Мирова угода у цивільному судочинстві: історико-правовий аспект та перспективи розвитку. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 5(139). С. 46-52.
12. Курило М. П. Історичні передумови та особливості становлення цивільного процесуального права в Україні та світі. *Форум права*. 2013. № 1. С. 557-566. URL: <http://repo.snau.edu.ua/bitstream/123456789/2384/1/%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%8F%20%D0%BA%D1%83%D1%80%D0%B8%D0%BB%D0%BE.pdf>.
13. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 23 січня 1981 року № 1461-Х «Про внесення змін і доповнень до Цивільного процесуального кодексу Української РСР». URL : <http://zakon.rada.gov.ua>. (дата звернення: 01.09.2022)
14. Комаров В. В. Цивільне процесуальне законодавство у динаміці розвитку та практиці Верховного Суду України. Харків : Право, 2012. 624 с.

References.

1. Tatsiy, V. YA., Rohozhyn, A. Y. (2000) *Istoriya derzhavy i prava: Pidruchnyk*. (Vol. 1-2; Vol. 1) Kyiv : Vydavnychyy Dim «In Yure». [in Ukrainian].
2. Chaykovs'kyu, A. S., Batrymenko, V. I., Kopylenko, O. L. (2000) *Istoriya derzhavy i prava Ukrainy: Navch. posib*. Kyiv : Yurinkom Inte. [in Ukrainian].
3. Hulyk, A. H. (2018) *Etapy stanovlennya vitchyznyanoho tsyvil'noho sudochynstva. Sudova apelyatsiya - Judicial appeal*, 3 (52), 68–77. [in Ukrainian].
4. Pidporyhora, O. A. (2001) *Ryms'ke pryvatne pravo: Pidruchnyk dlya studentiv yuryd. spets. vyshchyykh navch. zakladiv: Vyd. 3-ye, pererob. ta dop.* Kyiv: Vydavnychyy Dim «In Yure». [in Ukrainian].
5. Komarov, V. V., Byhun, V. A., Barankova, V. V. (2002) *Problemy nauky tsyvi l'noho protsesual'noho prava*. Kharkiv: Pravo. [in Ukrainian].
6. Pushkar, Ye. H. (1968) *Do pytannya pro zakryttya provadzhennya v tsyvil'nykh spravakh. Radyanske pravo – Soviet law*, 2, 31-35. [in Ukrainian].
7. Honcharenko, V. D. (2000) *Khrestomatiya z istoriyi derzhavy i prava Ukrainy* (Vol. 1-2; Vol. 1) : Navch. posib. dlya stud. spets. vyshch. zakl. osvity Vyd. 2-he, pererob. i dop.: Z naydavnishykh chasiv do pochatku KhKh st. Kyiv : Vydavnychyy Dim «In Yure». [in Ukrainian].
8. Pushkar, Ye. H. (1978) *Pozovne provadzhennya u tsyvil'nomu protsesi*. L'viv: Vyscha shkola. [in Ukrainian].

9. Tsyvil'nyy protsesual'nyy kodeks URSR: stanom na 01 zhovtnya 1938 r. (1938) Ofits. tekst. Kyiv: Yurydychne vydavnytstvo narodnoho komisariatu yustytysiyi Soyuzu RSR. [in Ukrainian].

10. Polyuk, Yu. I. (2017) Istorychno-pravovyy aspekt stanovlennya ta rozvytku prava na zvernennya do sudu cherez pryzmu rym's'koho pryvatnoho prava. *Molodyy vchenyy - Young scientist*, 8 (48), 375–379. [in Ukrainian].

11. Yasynok, M. M. (2013) Myrova uhoda u tsyvil'nomu sudochynstvi: istoryko-pravovyy aspekt ta perspektyvy rozvytku. *Byuleten' Ministerstva yustytysiyi Ukrayiny - Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine*, 5(139), 46–52.

12. Kurylo, M. P. (2013) Istorychni peredumovy ta osoblyvosti stanovlennya vil'noho protsesual'noho prava v Ukrayini ta sviti. *Forum prava - Law forum*, 1, 557-566. URL : <http://repo.snau.edu.ua/bitstream/123456789/2384/1/%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%8F%20%D0%BA%D1%83%D1%80%D0%B8%D0%BB%D0%BE.pdf>. [in Ukrainian].

13. Ukaz Prezydiy Verkhovnoyi Rady Ukrayins'koyi RSR vid 23 sichnya 1981 roku № 1461-KH «Pro vnesennya zmin i dopovnen' do Tsyvil'noho protsesual'noho kodeksu Ukrayins'koyi RSR» (1981) N. p. URL : <http://zakon.rada.gov.ua>. [in Ukrainian].

14. Komarov, V. V. (2012) Tsyvil'ne protsesual'ne zakonodavstvo u dynamitsi rozvytku ta praktytsi Verkhovnoho Sudu Ukrayiny. Kharkiv : Pravo. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 03.09.2022

Melekh L., Candidate of Law, Associate Professor, Professor of the Department of economic and legal disciplines of the Institute of Law, Lviv State University of Internal Affairs (Lviv, Ukraine)

FORMS OF ENDING THE CONSIDERATION OF CIVIL CASES WITHOUT A DECISION ON THE MERITS OF THE CASE: HISTORICAL AND LEGAL ASPECT

The article makes a theoretical analysis of the issues related to the establishment in the civil procedural legislation of Ukraine of the forms of termination of consideration of civil cases without a decision on the merits of the case. The formation and development of this institute in the civil process of Ukraine was studied, as well as the reasons for its emergence were determined and the stages of its development were analyzed.

The institution of ending the consideration of civil cases without a decision has deep historical roots. The possibility of the end of the process without solving the substance of the stated material and legal requirements was already provided for in Roman law. Also, the process of considering the case began with the plaintiff's appeal to the praetor with his demand. A specially established form of appeal obliged to begin it with the words of the law, which he referred to in support of his claims. The slightest deviation of the plaintiff from the form led to the loss of the right to sue. Also, the case was terminated if the plaintiff did not appear at the meeting.

In the theory of civil procedural law, not enough attention was paid to the termination of the case without a decision on the merits of the case: separate scientific works devoted to these forms of termination of the trial were published as early as the 60s of the twentieth century. With the adoption of the new Civil Procedure Code of Ukraine the

grounds for closing proceedings in a case and the grounds for leaving an application without consideration have undergone changes. However, in the science of civil procedural law, these changes have not been comprehensively investigated.

Keywords: termination of consideration of civil cases without consideration, closing of proceedings in the case, leaving application without consideration, resolution, civil proceedings.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.208-215

УДК: 346(477)

*Sieriebriak S. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,
Associate Professor of the Department of Law Eastern Ukrainian National University
named after V. Dahl (Kyiv, Ukraine)*

e-mail: sieriebriak@ukr.net

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-7207-594X>

FEATURES OF THE ESTABLISHMENT AND DEVELOPMENT OF THE LEGISLATION OF UKRAINE ON THE PROCEDURE FOR CARRYING OUT ECONOMIC ACTIVITIES UNDER THE CONDITIONS OF MARITAL STATE

In Ukraine, there is an urgent need to improve the regulatory and legal framework in the field of management as a prerequisite for stable and planned development of the state and the creation of proper conditions for the functioning of the economy and raising the standard of living. One of the aspects of this is, in particular, the development of legislation related to the activities of economic entities under the conditions of the introduction of a special regime - the regime of martial law. The issue of economic and legal regulation of the organization and the implementation of economic activity by economic entities under the conditions of the implementation of the martial law regime has been studied. An analysis was carried out and a systematic description of the main legislative acts regulating the activities of business entities during the period of martial law was presented. Significant shortcomings and gaps in the legislation of Ukraine on the specified issues are pointed out and possible ways of its improvement are suggested. The study allows us to come to the conclusion that today in Ukraine there is no clear legal framework in the field of legal regulation of economic relations during the period of the restrictive special regime - the martial law regime, which would be fully coordinated and meet the modern requirements of the Constitution of Ukraine, which, in turn, raises a large number of issues during the application of relevant legal norms by business entities, since the current regulatory acts to one degree or another contain contradictions and gaps. Thus, within the framework of this article, an analysis of the current legislation in the sphere of economic relations regulation during the implementation of the restrictive legal regime of martial law was carried out and ways of improving the legal framework were proposed. In particular, the key regulatory acts were analyzed, namely the Law of Ukraine "On the Legal Regime of Martial Law", "On the Transfer, Compulsory Alienation or Expropriation of Property in the Conditions of the Legal Regime of Martial Law or State of Emergency", as well as bylaws that directly regulate economic activity, on their compliance with the norms of the Constitution of Ukraine.

Keywords: special regime, special economic regime, martial law regime, law enforcement problems, systematization of legislation.

Formulation of the problem. With the entry into force of the Economic Code of Ukraine (hereinafter referred to as the Economic Code of Ukraine) [2], which for the first time codified the legal norms establishing the specifics of the organization and implementation of economic activity in certain territories, in certain sectors of the economy. GCU at the legislative level established such a term as "special economic regime", which provided an opportunity for further development of legislation in this area.

Section VIII "Special economic regimes" of the GCU establishes the following types of special economic regimes: special (free) economic zones (Articles 401-405); concessions (Article 406); exclusive (maritime) economic zone of Ukraine (Article 411); state border regime (Article 412); carrying out economic activities in sanitary and protective and other protective zones, on territories and objects that are specially protected (Article 413); management regime in certain sectors of the economy (Article 414); economic activity in the Armed Forces of Ukraine (Part 3 of Article 414); regime of economic activity in conditions of emergency, emergency environmental situation (Article 416); martial law regime (Article 417) [2].

Today, in Ukraine, there is an urgent need to improve the regulatory and legal framework in the field of management as a prerequisite for stable and planned development of the state and the creation of proper conditions for the functioning of the economy and raising the standard of living. One of the aspects of this is, in particular, the development of legislation related to the activities of economic entities under the conditions of the introduction of a special regime - the regime of martial law.

In this regard, it should be noted that, in our opinion, the current state of legal support for economic activity during the period of martial law, the outdated legal framework, does not correspond to the realities of today. The Economic Code of Ukraine in Chapter VIII lists the types of special economic regimes, however, there is a need to study the economic and legal aspects of the issues related to restrictive legal regimes: the order of economic activity in martial law conditions.

Analysis of recent publications. The problem of economic and legal regulation of legal relations in the sphere of special legal regimes is considered in many studies of domestic and foreign scientists. Its various aspects are particularly analyzed in the works of A. G. Bobkova [10], O. V. Butkevich, and O. R. Zeldina [7; 8], L. V. Taran [9], V. K. Mamutova, K. S. Pismennoi, A. V. Semenyshyn, and others. At the same time, it should be noted that the issue of regulation of economic legal relations during the period of martial law, given its relevance in modern conditions, currently remains outside the attention of scientists and is almost not reflected in the scientific literature. In the works devoted to the study of the problems of the special economic regime, only certain aspects of the studied issues are considered fragmentarily.

Formulation of goals. The purpose of the article is to analyze the current legislation and develop proposals for improving the mechanisms of legal regulation of the activities of business entities during the implementation of the martial law regime, which is necessary to ensure a competitive environment, investment security, the provision of state support and guarantees for the activities of business entities.

Presenting main material. In today's conditions of global economic and political instability and constant military risks, which can lead to social, political, humanitarian and other disasters, industrial accidents, etc., the issue of legal regulation of ensuring the activities of business entities, regardless of the forms of ownership, during introduction of special legal regimes, namely the regime of martial law. The armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, which began with the occupation of Crimea in February-March 2014, the hybrid war in Donbas since April 2014 and the open full-scale armed invasion on February 24, 2022, forces us to respond to legal challenges to the regulation of this type for the first time since the Second World War special management regimes. This aggression is accompanied by an unprecedented destruction of the peaceful Ukrainian population, including children, destruction of Ukrainian cities, cultural and spiritual values.

The legislation of Ukraine provides for norms regulating the mentioned issue. Yes, Chapter VIII of the Civil Code of Ukraine, namely Art. 417 provides for the procedure for carrying out economic activities in the conditions of martial law. The above-mentioned norm establishes the possibility of temporarily limiting the exercise of constitutional rights and freedoms of citizens, as well as the rights of legal entities, and imposing additional obligations on them. The legal basis for the implementation of the special legal regime of martial law, in addition to the norms of the Constitution of Ukraine and the Civil Code of Ukraine, is: the Law of Ukraine "On the Defense of Ukraine" dated 06.12.1991 No. 1932-XII [3], the Law of Ukraine "On the Legal Regime of Martial Law" from 05/12/2015 No. 389-VIII [4], Law of Ukraine "On transfer, forced alienation or seizure of property in the conditions of the legal regime of martial law or state of emergency" dated 05/17/2012 No. 4765-VI [5].

The above-mentioned normative acts define certain mechanisms of intervention of state authorities in the economic activity of business entities, which significantly expands their competence, which in turn can lead to unjustified abuses by these authorities, given the fact that all state authorities are moving to work in the conditions of a special period, namely martial law.

According to Art. 1 of the Law of Ukraine "On the Legal Regime of Martial Law" martial law is a special legal regime introduced in Ukraine or in some of its localities in the event of armed aggression or threat of attack, danger to the state independence of Ukraine, its territorial integrity and provides for the provision of appropriate state authorities, to the military command, military administrations and local self-government bodies, the powers necessary to avert the threat, repulse armed aggression and ensure national security, eliminate the threat of danger to the state independence of Ukraine, its territorial integrity, as well as the temporary restriction of constitutional rights and human freedoms caused by the threat and of the citizen and the rights and legal interests of legal entities with an indication of the period of validity of these restrictions [4].

The National Security and Defense Council of Ukraine submits proposals for the introduction of martial law in Ukraine or in some of its localities for consideration by the President of Ukraine. In the case of a decision on the need to impose martial law in Ukraine or in certain areas thereof, the President of Ukraine issues a decree on the introduction of martial law in Ukraine or in certain areas thereof and immediately applies

to the Verkhovna Rada of Ukraine for its approval and submits a corresponding draft law at the same time.

The decree of the President of Ukraine on the introduction of martial law in Ukraine or in some of its localities, approved by the Verkhovna Rada of Ukraine, is subject to immediate announcement through mass media or publicized in another way. In the case of the announcement of the decree of the President of Ukraine on the introduction of martial law in Ukraine or in some of its localities, the Verkhovna Rada of Ukraine shall meet for a two-day period without convening and consider the issue of approving the decree of the President of Ukraine on the introduction of martial law in Ukraine or in some of its localities in the order, established by the Constitution of Ukraine and the Regulations of the Verkhovna Rada of Ukraine. The decree of the President of Ukraine on the introduction of martial law in Ukraine or in some of its localities, approved by the Verkhovna Rada of Ukraine, is officially published together with the law on the approval of such a decree of the President of Ukraine and enters into force simultaneously with the entry into force of such a law.

The Law of Ukraine "On the Legal Regime of Martial Law" provides for a number of measures that can be implemented during its introduction. These measures, in our opinion, require a separate study and analysis to identify gaps in the legislation. In particular, these are measures such as: 1) to establish (strengthen) the protection of critical infrastructure facilities and facilities that ensure the vital activities of the population, and to introduce a special mode of their operation; 2) to introduce labor obligation for able-bodied persons not involved in work in the defense sphere and protection of critical infrastructure and not reserved for enterprises, institutions and organizations for the period of martial law for the purpose of performing works of a defensive nature; 3) use the capacities and labor resources of enterprises, institutions and organizations of all forms of ownership for the needs of defense, change their mode of operation; 4) forcibly alienate property that is in private or communal ownership; 5) introduce in order, curfew, etc. [4].

As already mentioned above, the Law of Ukraine "On the Legal Regime of Martial Law" provides for forced alienation or confiscation of property from legal entities, but at the same time, this normative legal act does not provide for the procedure for confiscation of such property. In addition, Ukraine adopted the Law "On Transfer, Forced Expropriation or Expropriation of Property under the Legal Regime of Martial Law or State of Emergency" dated May 17, 2012, which, however, also does not clearly define on what grounds and what property can be forcibly alienated or withdrawn for the needs of the state. We also note that the current law does not prescribe the procedure for compensation of the value of property, which should be fixed precisely in this law. Currently, only the Procedure for considering applications and making payments for the next full compensation for property forcibly expropriated under the conditions of the legal regime of martial law or a state of emergency" is provided, which was approved by the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated 10/31/2012 No. 998 [6].

Also, the Law provides for the possibility of changing the mode of operation of enterprises, institutions, organizations of all forms of ownership, their reorientation to

the production of products necessary in the conditions of martial law, other changes in production activities, with the aim of performing works of a defensive nature. The legislator gives the right to reorientation of the enterprise's production, which is necessary in the conditions of martial law, but does not provide guarantees to business entities. So, in our opinion, it is necessary to decide on the solution of a number of issues. First, determine the body that will deal with the reorientation of production. It can be either a specially created entity or the management of the enterprise. Secondly, to determine the procedure for providing the enterprise with a raw material base, since a quick reorientation of production will not make it possible to urgently find suppliers of the raw material base, and in conditions of martial law, time is of the essence. Important issues that need to be resolved are also determining the profitability, or at least the profitability of the enterprise, in order to ensure the possibility of paying wages and carrying out repairs of the necessary equipment, exemption from taxation during the reorientation of production, as well as the possibility of receiving further tax benefits and providing guarantees state support. Therefore, the task arises, firstly, to fill the Law with norms that would regulate this issue, and, secondly, to expand the norms of Chapter VIII of the Economic Code of Ukraine as a codified legal act.

All these are necessary measures in situations that require an immediate response from the authorities and prevention of negative consequences that can lead to numerous losses, and therefore, their ineffective legal regulation under such conditions is unacceptable. At the same time, it should be noted that in addition to the issues discussed above, today in the current legislation there are still a number of urgent problems that require resolution and mutual agreement. Therefore, although the restriction of the rights of citizens and legal entities provided for by the Constitution of Ukraine is a forced measure, the application of which is inevitable in the event of the introduction of special legal regimes, but at the same time a set of measures should be developed that would make it impossible for the bodies themselves to exceed their powers authorities in situations where the protection of rights provided for by the Constitution of Ukraine is limited due to extraordinary circumstances, and amendments to the Constitution and laws are impossible.

Conclusions and prospects for further research. The conducted research allows us to come to the conclusion that today in Ukraine there is no clear legal framework in the field of legal regulation of economic relations during the period of the restrictive special regime - the martial law regime, which would be fully coordinated and meet the modern requirements of the Constitution of Ukraine, which, in turn, raises a large number of issues during the application of relevant legal norms by business entities, since the current regulatory acts to one degree or another contain contradictions and gaps. Thus, within the framework of this article, an analysis of the current legislation in the sphere of economic relations regulation during the implementation of the restrictive legal regime of martial law was carried out and ways of improving the legal framework were proposed. In particular, the key regulatory acts were analyzed, namely the Law of Ukraine "On the Legal Regime of Martial Law", "On the Transfer, Compulsory Alienation or Expropriation of Property in the Conditions of the Legal Regime of Martial

Law or State of Emergency", as well as bylaws that directly regulate economic activity, on their compliance with the norms of the Constitution of Ukraine.

Used sources:

1. Конституція України. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення: 10.08.2022)

2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, 19–20, 21–22. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>. (дата звернення: 12.08.2022)

3. Про оборону України: Закон України від 06.12.1991 № 1932-XII. *Відомості Верховної Ради*. 1992, № 9, ст. 106. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>. (дата звернення: 16.08.2022)

4. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015, № 28, ст. 250. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення: 16.08.2022)

5. Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного або надзвичайного стану: Закон України від 17.05.2012 р. № 4765-VI. *Відомості Верховної Ради*. 2013. № 15. С. 99. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4765-17#Text>. (дата звернення: 19.08.2022)

6. Порядок розгляду заяв та здійснення виплат для наступної повної компенсації за майно, примусово відчужене в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 31.10.2012 р. № 998. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998-2012-%D0%BF#Text>. (дата звернення: 20.08.2022)

7. Зельдіна О. Р. Спеціальний режим господарювання як інститут господарського права. *Право України*. 2006. № 4. С. 57–60.

8. Зельдіна Е. Р. Спеціальний режим хозяйствования: проблемы и пути их решения. Донецк: Юго-восток, 2004. 247 с.

9. Таран Л. Перспективи збереження спеціального правового режиму в межах правового поля СОТ. *Підприємництво, господарство і право*. 2004. № 12. С. 95–99.

10. Бобкова А. Г. Правовое регулирование рекреационной деятельности в СЭЗ. *Правовий часопис Донецького ун-ту*. 2002. № 1(7). С. 20–25.

11. Засць О. М. Страхування ризиків підприємництва – ефективний шлях поліпшення економічної безпеки держави. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2014. спец. вип. № 3. С. 170–173.

12. Сергєєва Н. С. Спеціальний режим господарювання в умовах надзвичайного стану: удосконалення механізму правового регулювання. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. 2014. № 4 (19). С. 159–169.

References:

1. Konstytutsiia Ukrainy (2003) *Ofits. visn. Ukrainy - Official Gazette of Ukraine*, 11. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. [in Ukrainian].

2. Hospodarskyi kodeks Ukrainy : zatv. Verkhov. Radoiu Ukrainy 16 sich. 2003 r. № 436-IV. (2003) *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy - Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 18, 19–20, 21–22. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>. [in Ukrainian].

3. Zakon Ukrainy «Pro oboronu Ukrainy» vid 06.12.1991 № 1932-XII. (1992) *Vidom. Verkhov. Rady - Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 9, art.106. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>. [in Ukrainian].
4. Pro pravovyi rezhym voennogo stanu: Zakon Ukrainy vid 12.05.2015 № 389-VIII (2015) *Vidom. Verkhov. Rady - Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 28, art. 250. [in Ukrainian].
5. Properedachu, prymusove vidchuzhennia abo vyluchennia maina v umovakh pravovoho rezhymu voiennoho abo nadzvychainoho stanu: Zakon Ukrainy vid 17.05.2012 r. №4765-VI. (2013) *Vidom. Verkhov. Rady - Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 15, 99. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4765-17#Text>. [in Ukrainian].
6. Poriadok rozghliadu zaiaav ta zdiisnennia vyplat dlia nastupnoi povnoi kompensatsii za maino, prymusovo vidchuzhene v umovakh pravovoho rezhymu voiennoho chy nadzvychainoho stanu : zatv. postanovoiu Kab. Ministriv Ukrainy vid 31.10.2012 r. № 998/ (2012) N. p. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998-2012-%D0%BF#Text>. [in Ukrainian].
7. Zeldina, O. R. (2006) Spetsialnyi rezhym hospodariuvannia yak instytut hospodarskoho prava. *Pravo Ukrainy - Law of Ukraine*, 4, 57-60. [in Ukrainian].
8. Zeldyna, E. R. (2007) Spetsialnii rezhym khoziaistvovannia: teoretycheskye voprosi y napravleniia modernyzatsyi: Monohrafiia. Donetsk: УЭПУ NAN Ukrainy, ООО «Juho-Vostok, Ltd». [in Ukrainian].
9. Taran, L. (2004) Perspektyvy zberezhenntia spetsialnoho pravovoho rezhymu v mezhakh pravovoho polia SOT. *Pidpriemnytstvo, hosp-vo i pravo - Entrepreneurship, economics and law*, 12, 95-99. [in Ukrainian].
10. Bobkova, A. H. (2002) Pravovoe rehulyrovanye rekreatsionnoi deiatelnosti v SEZ. *Prav. chasop. Donets. un-tu - Right magazine Donets university*, 1(7), 20-25. [in Ukrainian].
11. Zaiets, O. M. (2014) Strakhuvannia ryzykiv pidpriemnytstva – efektyvnyi shliakh polipshennia ekonomichnoi bezpeky derzhavy. *Visnyk Luhanskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav imeni E.O. Didorenka - Bulletin of the Luhansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko*, 3, 170-173. [in Ukrainian].
12. Sergeeva, N. S. (2014) Spetsialnyi rezhym hospodariuvannia v umovakh nadzvychainoho stanu: udoskonalennia mekhanizmu pravovoho rehuliuвання. *Visnyk Natsionalnoho universytetu «Iurydychna akademiia Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho» -Bulletin of the National University "Law Academy of Ukraine named after Yaroslav the Wise"*, 4 (19), 159-169. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 18.08.2022

Серебряк С. В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри правознавства Східноукраїнського національного університету імені В. Даля (м. Київ, Україна)

ОСОБЛИВОСТІ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ПОРЯДОК ЗДІЙСНЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Нагальною потребою в Україні є вдосконалення нормативно-правової бази у сфері господарювання як передумови стабільного й планомірного розвитку держави та створення належних умов функціонування економіки й підвищення рівня життя. Одним із аспектів цього є, зокрема, розвиток законодавства, пов'язаного з діяльністю господарюючих суб'єктів в умовах введення в дію спеціального режиму – режиму воєнного стану.

Досліджено питання господарсько-правового регулювання організації та здійснення господарської діяльності суб'єктами господарювання в умовах введення в дію режиму воєнного стану. Проведено аналіз і подано системний опис основних законодавчих актів, які регулюють діяльність суб'єктів господарювання в період дії режиму воєнного стану. Указано на суттєві недоліки й прогалини в законодавстві України із зазначеної проблематики та запропоновано можливі шляхи його удосконалення.

Дослідження дозволяє дійти висновку, що сьогодні в Україні немає чіткої нормативно-правової бази у сфері правового регулювання господарських відносин у період дії обмежувального спеціального режиму – режиму воєнного стану, яка повністю була б взаємоузгоджена і відповідала б сучасним вимогам Конституції України, що, своєю чергою, порушує велику кількість питань під час застосування відповідних правових норм суб'єктами господарювання, оскільки чинні на сьогодні нормативні акти тією чи іншою мірою містять суперечності й прогалини. Так у рамках цієї статті було здійснено аналіз чинного законодавства у сфері регулювання господарських відносин під час введення в дію обмежувального правового режиму воєнного стану та запропоновано шляхи вдосконалення нормативно-правової бази. Зокрема, проаналізовано ключові нормативні акти, а саме Закон України «Про правовий режим воєнного стану», «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного або надзвичайного стану», а також підзаконні нормативні акти, які безпосередньо регулюють господарську діяльність, на їх відповідність нормам Конституції України.

Ключові слова: спеціальний режим, спеціальний режим господарювання, режим воєнного стану, проблеми правозастосування, систематизація законодавства.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.215-225

УДК: 346.91

Худенко О. О., кандидат юридичних наук, асистент кафедри економічного права та економічного судочинства Київського національного університету імені Тараса Шевченка (м. Київ, Україна)

e-mail: khudenko@knu.ua

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-6767-8375>

ПРОЦЕСУАЛЬНА АНАЛОГІЯ В ГОСПОДАРЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

Стаття присвячена з'ясуванню передумов і причин появи процесуальної аналогії в господарському судочинстві загалом та практиці Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду зокрема.

Дослідження процесуальної аналогії здійснено саме в історичному контексті розвитку господарського процесуального законодавства, щоб можна було відслідкувати, як неприпустиме раніше явище ставало ніби прийнятним, адже процесуальна аналогія за час дії попередніх редакцій Господарського процесуального кодексу України вважалася настільки недозволеною, що навіть очевидні випадки, коли вона, здавалось, могла би бути виправданою, заборонялися.

Процесуальна аналогія в господарському процесуальному законодавстві прямо не заборонена, але їй законодавчих підстав її застосувати в суддів господарських судів немає. Проте це не заважало її практикувати, коли це потрібно самим суддям, а не

учасникам господарських справ. Спроби застосування процесуальної аналогії повинні сприйматися представниками законодавчої влади як загроза господарській процесуальній формі. Законодавчій владі не варто втручатися в спроби неправильного тлумачення процесуальних норм окремими суддями. Питання правомірності застосування процесуальної аналогії господарськими судами не є більш визначеним, ніж в судах інших юрисдикцій. Майбутнє процесуальної аналогії має бути вирішене виключно судовою владою, а саме Великою Палатою Верховного Суду, оскільки випадки помилкового тлумачення відповідних процесуальних норм є спільними як для господарського, так й адміністративного або цивільного судочинства.

Згадано й про позитивне явище в сучасному господарському судочинстві, а саме аналогію судової практики. Господарські суди все частіше стали враховувати судову практику судів інших юрисдикцій і далі намагаються її наслідувати, якщо така судова практика є релевантною у світлі обставин конкретної справи.

Ключові слова: процесуальна аналогія, господарське судочинство, господарські суди, мирова угода, господарська юрисдикція, фактична процесуальна діяльність, господарська процесуальна форма.

Постановка проблеми. Історично в господарському судочинстві питання можливості застосування процесуальної аналогії не набуло такої широкої дискусії як у цивільному судочинстві. Причиною тому була адміністративна діяльність Вищого господарського суду України (інколи апеляційних господарських судів), який у вигляді постанов пленуму, листів, роз'яснень, рекомендацій, узагальнень тощо інструктував суддів господарських судів, як їм діяти, у тому числі, за відсутності потрібних норм процесуального законодавства. Тодішній Господарський процесуальний кодекс України (далі – ГПК України) складно було назвати довершеним процесуальним законом і застосування його положень достало часто супроводжувалося відсиланням до перелічених адміністративних настанов (*administrative guidelines* [1, р. 3]), які заповнювали тогочасні прогалини господарського процесуального законодавства. Зараз же ці настанови відійшли в минуле і питання правомірності застосування процесуальної аналогії перед деякими суддями господарських судів не постає, оскільки вони, як буде розкрито далі, уже починали її практикувати. Це й зумовлює актуальність дослідження процесуальної аналогії саме в історичному контексті розвитку господарського процесуального законодавства, щоб можна було відслідкувати, як неприпустиме раніше явище ставало ніби прийнятним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Як уже було зазначено, широкою дискусією питання можливості застосування процесуальної аналогії набуло саме в цивільному судочинстві. Т. М. Карнаух зауважує, що відповідного законодавства у процесуальних кодексах немає, але пропонує «сформулювати і зафіксувати умови, за наявності яких застосування процесуальної аналогії буде правомірним» [2, с. 108]. В. В. Комаров також зазначає, «що чинне законодавство не передбачає можливості застосування цивільного процесуального закону за аналогією. Якщо допустима аналогія в застосуванні матеріального права при розгляді цивільних справ, то аналогія процесуального закону не допускається. Порядок правового регулювання цивільних процесуальних правовідносин, проце-

дур цивільного судочинства є дозвільним, який забезпечує єдність правового регулювання і тим самим єдність режиму судочинства. Процесуальна діяльність передбачена тільки законом» [3, с. 35-36]. Тобто цитований автор не тільки підкреслює відсутність відповідного законодавства для процесуальної аналогії, а й звертає нашу увагу на дозвільний порядок регулювання процесуальних правовідносин, який, на нашу думку, є несумісним з можливістю суддів керуватися процесуальними правилами по аналогії без чіткої вказівки закону на таку можливість. Натомість О. С. Качук вважає, що вже «чинне законодавство має правову підставу для цього» та звертається до ст. 55 та 124 Конституції України [4, с. 29]. На наше ж переконання загадані статті Конституції України не можуть тлумачитися як правова підстава для процесуальної аналогії поза змістом ст. 19, яка дозволяє дійти до абсолютно протилежного висновку – заборони процесуальної аналогії в Основному Законі. Проте зазначені дослідники зосереджували свою увагу саме на цивільному судочинстві, залишаючи поза увагою проблематику процесуальної аналогії в господарському судочинстві.

Формулювання цілей. Метою статті є з'ясування передумов і причин появи процесуальної аналогії в господарському судочинстві загалом та практики Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду зокрема.

Виклад основного матеріалу. Нова редакція ГПК України з 15.12.2017 року виглядає як повноцінний процесуальний закон, а новостворений Верховний Суд почав усувати прогалини процесуального законодавства своїми судовими рішеннями, а не за допомогою адміністративних настанов. Не всі, звісно, поділяють новий підхід Верховного Суду – відмову продовжувати створення таких настанов. Суди повинні здійснювати виключно судову діяльність, а не адміністративну чи законодавчу. Немає причин продукувати хибну зручну практику в майбутньому. Тогочасну «доцільність» адміністративних настанов у господарському судочинстві можна пояснити тільки недосконалістю попередніх редакцій ГПК України, яку мали виправляти представники законодавчої влади, а не судової. Зараз нам легко стверджувати, хто і що мав тоді робити, коли й набагато серйозніші за недосконалість господарського процесуального законодавства проблеми ігнорували, але перманентне перебирання однією гілкою влади функцій іншої точно ніколи не можна вважати доцільним у демократичному суспільстві. Питання про необхідність адміністративних настанов у сучасних умовах подекуди може знову підніматися, але в цьому вже давно немає потреби. Повернення до системи видавання адміністративних настанов лише погіршить ситуацію з великою кількістю суперечливих рішень Верховного Суду, адже тоді зникає потреба в існуючій ієрархічно-багатопалатній системі забезпечення єдності судової практики. Паралельно функціонуючи, ці дві системи не будуть доповнювати себе, а лише породжуватимуть нові конфлікти всередині судової влади, коли творці настанов будуть боротися з палатами і навпаки. Тому в сучасних умовах є тільки одна необхідність – забути про зручну, але хибну й недоцільну практику видавання судами адміністративних настанов.

Хоча й не обійшлося без «фантомних болей», коли Верховний Суд опублікував у липні 2019 року так званий «Огляд проблемних питань застосування су-

дами окремих положень ГПК України за результатами проведених нарад, семінарів, круглих столів із місцевими та апеляційними судами» [5]. У пункті 45 цієї адміністративної настанови містилося твердження і з нього ж висновок про право подання відповіді на відзив до суду апеляційної інстанції. Водночас такі твердження і висновок були зроблені без уточнення джерела їх походження – способом доведення від зворотного (право не обмежене, а тому воно наявне) та керуючись загальнодозвільним типом правового регулювання (дозволено все, що не заборонено законом) [6, с. 75]. Навіть не враховуючи такий, очевидно, помилковий підхід до заповнення прогалин ГПК України, форма, у якій це було здійснено, тобто абстрактної адміністративної настанови, не може вважатися прийнятною для сучасного господарського процесуального права.

На щастя, Верховний Суд загалом і Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду зокрема вже не робить подібних спроб видання адміністративних настанов, а наявні зараз огляди висвітлюють правові позиції з ухвалених рішень, а не «проведених нарад, семінарів, круглих столів», хоча паростки зазначеного «огляду круглих столів» досі помітні навіть у нових рішеннях господарських судів, а в особливо запущених випадках судді навіть писали, що інформацію з цього огляду Верховний Суд ніби «зазначає» або ним її було «зазначено» [7, 8]. До того ж найгірший варіант згадування такої інформації такий: «правова позиція була висвітлена Верховним Судом...» [9].

Процесуальна аналогія за час дії попередніх редакцій ГПК України вважалася настільки неприпустимою, що навіть очевидні випадки, коли вона, здавалось, могла би бути виправданою, заборонялися. Наприклад, раніше мирову угоду міг затвердити лише господарський суд першої інстанції. ГПК України не передбачав відповідних повноважень в апеляційних господарських судах та у Вищого господарського суду України. Сторони, які досягали примирення в апеляційному або касаційному провадженні, не могли завершити перегляд укладенням мирової угоди (скаржник мав право лише відмовитися від своєї скарги).

І знову ж таки, навіть висвітлений приклад з мировою угодою не був позбавлений впливу тогочасних адміністративних настанов. ГПК України, у чинних до 15.12.2017 редакціях, дійсно не передбачав чітко прописаних повноважень апеляційних господарських судів на закриття провадження у справі шляхом затвердження мирової угоди між сторонами. Але навіть за цих обставин судді апеляційних господарських судів не знаходилися у вакуумі від судів інших юрисдикцій і так само іноді затверджували мирові угоди [10]. Науковці взагалі не вбачали для цього жодних законодавчих перешкод [11, с. 25]. Заборону затвердження мирових угод в апеляційній інстанції було фактично встановлено спочатку інформаційним листом від 20.10.2006 № 01-8/2351 [12], а потім постановою пленуму від 17.05.2011 № 7 [13]. Навіть за таких умов усі чітко розуміли й усвідомлювали, що можливість затвердження мирової угоди на будь-якій стадії процесу є основою диспозитивності, але хибне тлумачення процесуальних норм з наступною його фіксацією в адміністративних настановах створили умови неможливості затвердження мирової угоди сторін за межами господарського суду першої інстанції.

Деякі судді новоствореного Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду спочатку навіть робили спроби дати життя аналогії в господарському процесуальному законодавстві [14; 15; 16; 17]. Так само, як і раніше згадувані нами судді апеляційних адміністративних судів [18, с. 37], окремі господарники не вбачали перешкод у застосуванні до процесуальних відносин ч.10 ст. 11 «Верховенство права та джерела права, що застосовуються судом» нової редакції ГПК України: *«Якщо спірні відносини не врегульовані законом і відсутній звичай ділового обороту, який може бути до них застосований, суд застосовує закон, що регулює подібні відносини (аналогія закону), а за відсутності такого – виходить із загальних засад і змісту законодавства (аналогія права)»*. Причому, як слушно зазначають В. С. Щербина та В. В. Боднар, «чинними процесуальними кодексами можливість застосування аналогії закону чи аналогії права передбачена статтями, у яких йдеться про джерела матеріального права, що застосовуються судом» [19, с. 7], а не процесуального права, якими керується суд.

Конкретні випадки застосування процесуальної аналогії судьями Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду викликають певний подив:

1) відповідач подав відзив на касаційну скаргу з пропуском строку, встановленого судом [14]. Це поширена ситуація і, відповідно до ст. 118 ГПК України, *право на вчинення процесуальних дій втрачається із закінченням [...] призначеного судом строку. Заяви, скарги і документи, подані після закінчення процесуальних строків, залишаються без розгляду [...]*. Натомість суд не звертає увагу на існування процитованої нами статті, а посилається на ч. 1 ст. 295 ГПК України щодо права подання відзиву у строк, встановлений судом касаційної інстанції, зауважуючи, що в цій частині «не передбачено наслідків недотримання такого строку». Далі робляться посилання на чч. 1, 7 ст. 301, ч. 2 ст. 207 ГПК України, які застосовуються за аналогією на підставі ч. 10 ст. 11 ГПК України для залишення відзиву на касаційну скаргу без розгляду. У цьому випадку процесуальна аналогія не просто була непотрібною, а навіть шкідливою для господарської процесуальної форми, оскільки необхідні для застосування норми вже містилися в господарському процесуальному законодавстві, але судді їх проігнорували;

2) касаційна скарга була подана безпосередньо до Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду, що стало би можливим лише з дня початку функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи (далі – ЄСПТС) [15]. На момент подання скарги об'єднана палата Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду вже розглядала питання допустимості подання касаційних скарг безпосередньо до суду касаційної інстанції до дня початку функціонування ЄСПТС. За аналогією закону було застосовано п.7 ч.1 ст. 228 ГПК України, яким передбачається, що *суд може [...] з власної ініціативи зупинити провадження у справі у випадках: перегляду судового рішення у подібних правовідносинах (в іншій справі) у касаційному порядку палатою, об'єднаною палатою, Великою Палатою Верховного Суду*. Незрозумілою залишається причина застосування цієї статті за аналогією в контексті того, що інші судді Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду, за відповідних обставин, застосову-

вали норму безпосередньо. Можна лише здогадуватися про причини застосування процесуальної аналогії в цій ситуації, бо судді не залишили в ухвалі жодних пояснень своїм діям;

3) касаційні скарги були подані в справах з відповідачами, які знаходяться на Сейшельських Островах та Кіпрі [16, 17]. За Конвенцією про вручення за кордоном судових та позасудових документів у цивільних або комерційних справах від 15.11.1965 р., від Договірних Держав вимагається здійснити ряд дій для вручення судових документів за кордоном, але ця Конвенція не встановлює жодних вимог до учасників судових справ. Вимоги до скаржників висунув Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду, який неодноразово ухвалами покладав на них обов'язок подати до суду засвідчені переклади ухвал про відкриття провадження на грецьку, французьку або англійську мову. Скаржники, напевно, не вбачали причин замовляти виготовлення і засвідчення перекладу за свій рахунок, коли ні згадана Конвенція, ні ГПК України не закріплюють за ними такого обов'язку. І тоді судді Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду вирішили застосувати аналогію, тепер уже не закону, а права, і, згадуючи про існування п. 4 ч. 1 ст. 226 ГПК України, якою передбачається залишення позову без розгляду у випадках неподання позивачем витребуваних судом доказів без поважних причин, залишили касаційні скарги без розгляду. До того ж судді навіть скопіювали з незначними корективами пояснення щодо застосування процесуальної аналогії, звісно, не згадавши авторів цього тексту: *Аналогія закону і аналогія права є способами подолання прогалин у праві. Прогалина у праві має місце, коли певні сутісльні відносини, які належать до сфери правового регулювання, або не врегульовані взагалі, або врегульовані неповно. У разі неможливості застосування аналогії закону суд може застосувати аналогію права, тобто поширити на ці відносини загальні засади законодавства, тобто його принципи.* Проте навіть це пояснення не виправдовує застосування процесуальної аналогії в цьому конкретному випадку, коли суд проводить паралелі між неподанням витребуваних доказів і неподанням засвідченого перекладу документів цього ж суду, які доказами, очевидно, не є і процесуального обов'язку для скаржників їх перекладати та засвідчувати законом не було передбачено.

Складно сказати, що в перелічених справах застосування процесуальної аналогії взагалі було потрібним, а тим більше для учасників справи. Зазначений нами раніше приклад з мировою угодою є, скоріше, винятком, який назавжди залишиться в історії господарського судочинства. Сьогодні учасникам господарських справ процесуальна аналогія вже не є потрібною (незважаючи на одиничні ситуації, коли це може бути вигідно лише одній зі сторін і лише у зв'язку з її процесуальною тактикою в конкретній справі). Натомість суддям процесуальна аналогія дозволяє створювати зручні для себе процесуальні правила, що межують з фактичною процесуальною діяльністю й ухиленням від відповідальності за прийняті процесуальні рішення.

З часом інші судді Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду почали заперечувати можливість або доречність застосування процесуальної аналогії [20; 21; 22]. В одній зі справ, майже як і в прикладі з кіпріотами та

сейшельцями, апеляційний господарський суд відкрив апеляційне провадження за копією апеляційної скарги й ухвалою витребував у скаржника її оригінали [22]. Скаржник ніби не вбачав причин надавати суду оригінали апеляційної скарги, якщо апеляційне провадження вже було відкрите за її копіями. Апеляційний господарський суд так само, наслідуючи суддів Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду, застосував аналогію права з посиланням на п. 4 ч. 1 ст. 226 ГПК України і залишив апеляційну скаргу без розгляду. Але касаційна скарга на відповідну ухвалу потрапила вже до інших суддів Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду, які з апеляційним господарським судом та своїми колегами не погодилися і навели наступну аргументацію: *«Застосовуючи п.4 ч.1 ст. 226 ГПК України, апеляційний господарський суд не врахував, що апеляційна скарга не є доказом в розумінні приписів наведеної норми, а також дійшов помилкового висновку про можливість застосування у даному випадку аналогії закону, посилаючись на приписи ч.10 ст. 11 ГПК України. [...] Указаним положенням закріплено існування саме матеріально-правової аналогії, оскільки використання у ч.10 ст. 11 ГПК України, словосполучення «спірні правовідносини не врегульовані законом», не дозволяє вестися мову про існування процесуальної аналогії в господарському судочинстві. Отже, оскільки в господарському процесуальному законодавстві України право на застосування процесуальної аналогії відсутнє, суд апеляційної інстанції, повертаючи без розгляду копію апеляційної скарги у зв'язку з неподанням апелянтом витребуваного судом її оригіналу, дійшов помилкового висновку про застосування п. 4 ч. 1 ст. 226 ГПК України за аналогією закону»*. Також варто зазначити, що ця колегія суддів набагато краще розбіралася в питаннях застосування аналогії і таку спробу називає саме аналогією закону (через проведення паралелей з п. 4 ч. 1 ст. 226 ГПК України), а не аналогією права, як вважали судді, – прихильники процесуальної аналогії.

Однак остання зазначена правова позиція це правова позиція лише окремо взятої колегії суддів, яка ніяк не переважає і не відмінює всі ті інші правові позиції колегій суддів-прихильників процесуальної аналогії, адже вони знаходяться на одному рівні формування судової практики. Таким чином, питання правомірності застосування процесуальної аналогії господарськими судами не є більш визначеним, ніж в судах інших юрисдикцій. Законодавчій владі не варто втручатися у спроби неправильного тлумачення процесуальних норм окремими суддями, а тому найбільш доречним й очікуваним стає правовий висновок Великої Палати Верховного Суду з питання процесуальної аналогії. Суто для господарського судочинства буде прийнятним і правовий висновок об'єднаної палати Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду, оскільки прихильники процесуальної аналогії зосереджені здебільшого в судовій палаті для розгляду справ щодо земельних відносин та права власності, а очевидні противники – у судовій палаті для розгляду справ про банкрутство.

Насамкінець варто згадати і про позитивне явище в сучасному господарському судочинстві – аналогії судової практики. Господарські суди все частіше стали враховувати судову практику судів інших юрисдикцій й далі намагаються її наслідувати, якщо така судовою практика є релевантною в світлі обставин конкретної справи [23; 24]. Залишається очікувати, що й суди інших юрисдикцій почнуть частіше звертатися до практики господарських судів.

Подальші дослідження розглянутої проблематики можуть бути спрямовані на законодавчі пропозиції для припинення спроб практикувати процесуальну аналогію господарськими судами, а також розробку ефективних альтернатив процесуальній аналогії для суддів.

Висновки. Історично процесуальна аналогія в господарському судочинстві вважалася неприйнятною, бо прогалини господарського процесуального законодавства усувалися адміністративними настановами Вищого господарського суду України (інколи апеляційних господарських судів). Зараз вона прямо не заборонена, але й законодавчих підстав її застосувати в суддів господарських судів немає. Проте це не заважало її практикувати, коли це потрібно самим суддям, а не учасникам господарських справ. Спроби застосування процесуальній аналогії повинні сприйматися представниками законодавчої влади як загроза господарській процесуальній формі, але очікувати заборону процесуальній аналогії від законодавців не варто, оскільки відповідні спроби є наслідком неправильного тлумачення законодавства, а не його недосконалої. Майбутнє процесуальній аналогії має бути вирішене виключно судовою владою, а саме Великою Палатою Верховного Суду, оскільки випадки помилкового тлумачення відповідних процесуальних норм є спільними як для господарського, так й адміністративного або цивільного судочинства.

Використані джерела:

1. Opinion of European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) on Draft Law of Ukraine on the "Judicial System" (CDL (2001) 46). URL : [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(2001\)055-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2001)055-e). (дата звернення: 08.08.2022).
2. Карнаух Т. М. Проблеми застосування правової аналогії у цивільному судочинстві України. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2010. Т. 103. С. 106-109.
3. Комаров В. В. Цивільне процесуальне законодавство у динаміці розвитку та практиці Верховного Суду України. Х.: Право, 2012. 624 с.
4. Ткачук О. С. Процесуальна аналогія чи фактична процесуальна діяльність. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : Юридичні науки*. 2016. Вип. 1. Т. 2. С. 28-31.
5. Огляд проблемних питань застосування судами окремих положень ГПК України за результатами проведених нарад, семінарів, круглих столів із місцевими та апеляційними судами. 2019. URL : https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Ogljad_GPK_07_2019.pdf. (дата звернення: 08.08.2022).
6. Худенко О. О. До питання про вичерпність видів заяв по суті справи. *Юридична Україна*. 2020. №10 (214). С. 74-75. DOI: 10.37749/2308-9636-2020-10(214).
7. Ухвала Господарського суду міста Києва від 13.05.2021 № 910/1442/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96879655>. (дата звернення: 08.08.2022).
8. Ухвала Господарського суду Львівської області від 09.02.2021 № 5015/118/11. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94998856>. (дата звернення: 08.08.2022).
9. Ухвала Господарського суду Львівської області від 21.01.2021 № 914/3311/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94392253>. (дата звернення: 08.08.2022).
10. Постанова Київського апеляційного господарського суду від 01.03.2007 №22/ 321. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO_2979.html. (дата звернення: 08.08.2022).
11. Подчерковний О. П. До проблеми примирення сторін у господарському процесі. *Українське комерційне право*. 2011. № 11. С. 20-26.

12. Інформаційний лист Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування норм Господарського процесуального кодексу України порушені у доповідних записках про роботу господарських судів у 2005 році та в першому півріччі 2006 року» від 20.10.2006 №01-8/2351. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/go/v2351600-06>. (дата звернення: 08.08.2022).

13. Постанова пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування розділу XII Господарського процесуального кодексу України» від 17.05.2011 №7. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0007600-11>. (дата звернення: 08.08.2022).

14. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 18.01.2018 №910/12017/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71738570>. (дата звернення: 08.08.2022).

15. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 16.02.2018 №914/401/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72253558>. (дата звернення: 08.08.2022).

16. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 14.02.2019 №921/955/14-г/16. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81725040>. (дата звернення: 08.08.2022).

17. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 02.09.2020 №910/1865/18. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91292734>. (дата звернення: 08.08.2022).

18. Худенко О. О. Судова правотворчість у питаннях господарської юрисдикції. *Економіка та право*. 2019. №3 (54). С. 34-38. DOI : 10.15407/econlaw.2019.03.034.

19. Щербина В. С., Боднар В. В. Деякі аспекти апеляційного провадження в господарському судочинстві. *Економіка та право*. 2021. №1. С. 3-9. DOI: 10.15407/econlaw.2021.01.003.

20. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 28.04.2020 №20з-20. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89008439>. (дата звернення: 08.08.2022).

21. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 17.03.2021 №904/678/20. URL.: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95940156>. (дата звернення: 08.08.2022).

22. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 28.04.2021 № 17-1-4-5-32-24-2/136-03-5080. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96628670>. (дата звернення: 08.08.2022).

23. Ухвала Центрального апеляційного господарського суду від 02.08.2021 №908/3174/20. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98699999>. (дата звернення: 08.08.2022).

24. Рішення Господарського суду міста Києва від 02.08.2021 №910/5638/21. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98700893>. (дата звернення: 08.08.2022).

References:

1. Opinion of European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) on Draft Law of Ukraine on the "Judicial System" (CDL (2001) 46). URL : [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(2001\)055-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2001)055-e). [in English].

2. Karnaukh T. M. Problemy zastosuvannya pravovoyi analohiyi u tsyvil'nomu sudochynstvi Ukrainy. *Naukovi zapysky NaUKMA. Yurydychni nauky - Scientific notes of NaUKMA. Legal sciences*. 2010. T. 103. 106-109. [in Ukrainian].

3. Komarov V. V. Tsyvil'ne protsesual'ne zakonodavstvo u dynamitsi rozvytku ta praktytsi Verkhovnoho Sudu Ukrainy. KH.: Pravo, 2012. 624. [in Ukrainian].

4. Tkachuk O. S. Protseśual'na analohiya chy faktychna protseśual'na diyal'nist'. *Naukovyy visnyk Kherson's'koho derzhavnoho uniwersytetu. Seriya : Yurydychni nauky - Scientific Bulletin of Kherson State University. Series: Legal sciences*. 2016. Vyp. 1. T. 2. 28-31. [in Ukrainian].

5. Ohliad problemnykh pytan zastosuvannya sudamy okremykh polozhen HPK Ukrainy za rezultatsy provedenykh narad, seminariv, kruglykh stoliv iz mistsevymy ta apeliatsiynymy sudamy (2019) N. p. URL : https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Ogljad_GPK_07_2019.pdf. [in Ukrainian].

6. Khudenko, O. O. (2020) Do pyttannya pro vycherpnist vydiv zaiav po suti spravy. *Yurydychna Ukraina-Legal Ukraine*, 10 (214), 74-75. DOI: 10.37749/2308-9636-2020-10(214). [in Ukrainian].

7. Ukhvala Hospodarskoho sudu mista Kyieva vid 13.05.2021 №910/1442/21 (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96879655>. [in Ukrainian].

8. Ukhvala Hospodarskoho sudu Lvivskoi oblasti vid 09.02.2021 №5015/118/11. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94998856>. [in Ukrainian].

9. Ukhvala Hospodarskoho sudu Lvivskoi oblasti vid 21.01.2021 № 914/3311/20. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94392253>. [in Ukrainian].

10. Postanova Kyivskoho apeliatsiynoho hospodarskoho sudu vid 01.03.2007 №22/321. (2021) N. p. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO2979.html. [in Ukrainian].

11. Podtserkovnyi, O. P. (2011) Do problemy prymyrennia storin u hospodarskomu protseśi. *Ukrainske komertsiiine pravo - Ukrainian commercial law*, 11, 20-26. [in Ukrainian].

12. Informatsiinyi lyst Vyshchoho hospodarskoho sudu Ukrainy «Pro deiaki pyttannya praktyky zastosuvannya norm Hospodarskoho protseśualnoho kodeksu Ukrainy poruśheni u dopovidnykh zapyskakh pro robotu hospodarskykh sudiv u 2005 rotsi ta v pershomu pivrichchi 2006 roku» (2006) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/go/v2351600-06>. [in Ukrainian].

13. Postanova plenumu Vyshchoho hospodarskoho sudu Ukrainy «Pro deiaki pyttannya praktyky zastosuvannya rozdlilu XII Hospodarskoho protseśualnoho kodeksu Ukrainy» № 7 (2011) N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0007600-11>. [in Ukrainian].

14. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Kasatsiynoho hospodarskoho sudu vid 18.01.2018 №910/12017/17. (2018) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71738570>. [in Ukrainian].

15. Ukhvala Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Kasatsiynoho hospodarskoho sudu vid 16.02.2018 №914/401/17. (2018) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72253558>. [in Ukrainian].

16. Ukhvala Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Kasatsiynoho hospodarskoho sudu vid 14.02.2019 №921/955/14-r/16. (2019) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81725040>. [in Ukrainian].

17. Ukhvala Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Kasatsiynoho hospodarskoho sudu vid 02.09.2020 №910/1865/18. (2020) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91292734>. [in Ukrainian].

18. Khudenko, O. O. (2019). Sudova pravotvorchist u pyttanniakh hospodarskoi yurysdyktsii. *Ekonomika ta pravo - Economics and Law*, 3 (54), 34-38. DOI: 10.15407/econlaw.2019.03.034 [in Ukrainian].

19. Shcherbyna, V. S., Bodnar, V. V. (2021). Deiaki aspekty apeliatsiynoho provadzhenia v hospodarskomu sudochynstvi. *Ekonomika ta pravo - Economics and Law*, 1, 3-9. DOI: 10.15407/econlaw.2021.01.003. [in Ukrainian].

20. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Kasatsiynoho hospodarskoho sudu vid 28.04.2020 №203-20. (2020) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89008439>. [in Ukrainian].

21. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Kasatsiinoho hospodarskoho sudu vid 17.03.2021 №904/678/20. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95940156>. [in Ukrainian].

22. Postanova Verkhovnoho Sudu u skladi kolehii suddiv Kasatsiinoho hospodarskoho sudu vid 28.04.2021 №17-1-4-5-32-24-2/136-03-5080. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96628670>. [in Ukrainian].

23. Ukhvala Tsentralnoho apeliatsiinoho hospodarskoho sudu vid 02.08.2021 №908/3174/20. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98699999>. [in Ukrainian].

24. Rishennia Hospodarskoho sudu mista Kyieva vid 02.08.2021 №910/5638/21. (2021) N. p. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98700893>. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 10.08.2022

Khudenko O., PhD (Law), Assistant at the Department of economic law & litigation of Taras Shevchenko National University of Kyiv (Kyiv, Ukraine)

PROCEDURAL ANALOGY IN ECONOMIC PROCEEDINGS

This article is devoted to clarifying the background and reasons for the appearance of procedural analogy in economic litigation in general and the practice of the Economical Court of Cassation as part of the Supreme Court in particular.

The research of procedural analogy was carried out precisely in the historical context of the development of economic procedural legislation, so in this manner it can be traced how that an unacceptable phenomenon in the past has become almost acceptable. Moreover, the procedural analogy was considered so inadmissible during the previous editions of the Code of Economic Procedure of Ukraine that even obvious cases when it seemed that it could be justified were prohibited.

Procedural analogy is not directly prohibited in economic procedural legislation, but there is no legal basis for judges of economic courts to apply it. However, this does not prevent it from being applied when it is desirable for the judges themselves and not for the participants of economic cases. So, the legislature should perceive the attempts to apply the procedural analogy as a threat to the economic procedural form. The legislature should not interfere in attempts of individual judges to misinterpret procedural rules. The question of the legitimacy of the application of procedural analogy by economic courts is no clearer than in courts of other jurisdictions.

The future of the procedural analogy must be decided by the Grand Chamber of the Supreme Court, because cases of misinterpretation of the relevant procedural rules are common to economic, administrative and civil proceedings.

It was also mentioned a positive phenomenon in modern economic litigation - the analogy of judicial practice. Economic courts have increasingly considered the case law of courts of other jurisdictions and are trying to follow it if such case law is relevant to circumstances of a particular case.

Keywords: procedural analogy, economic litigation, economic courts, amicable settlement, economic jurisdiction, factual procedural activity, economic procedural form

Розділ IV. ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ ТА ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ

DOI: 10.33766/2524-0323.99.226-242

УДК: 343.985

Бондар В. С., кандидат юридичних наук, доцент, декан факультету № 2 (підготовки фахівців для органів досудового розслідування) Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Івано-Франківськ, Україна)
e-mail: bondarlivd@gmail.com

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-1552-4555>

Яковенко М. О., кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри організації правоохоронних та судових органів факультету № 1 (підготовки фахівців для органів кримінальної поліції та превентивної діяльності) Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Івано-Франківськ, Україна)
e-mail: yakovenkomo@ukr.net

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-6485-8095>

ПРО ЗАВДАННЯ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В УМОВАХ ПОДОЛАННЯ НАСЛІДКІВ АГРЕСІЇ РФ НА ДЕОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ: ДО ПОСТАНОВКИ ПРОБЛЕМИ

Стаття присвячена діяльності органів досудового розслідування в умовах подолання наслідків агресії РФ на деокупованих територіях. Розглянуто ключові аспекти організації діяльності підрозділів слідства та дізнання в частині проведення стабілізаційних заходів. Проаналізовано нормативне регулювання відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження. Розроблено відповідні організаційно-тактичні рекомендації, а також теоретичні положення, спрямовані на вдосконалення нормативно-правового регулювання досліджуваного інституту.

Проаналізовано ефективність запроваджених змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану. Констатовано, що існуючий механізм відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження та діяльності органів досудового розслідування на деокупованих територіях потребує вдосконалення.

Висвітлено питання взаємодії органів досудового розслідування з підрозділами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність. Систематизовано процесуальні та організаційні форми взаємодії слідчого з оперативними підрозділами з урахуванням особливостей досудового розслідування, що провадиться в умовах воєнного стану.

Обґрунтовано, що під час відновлення кримінальної юстиції на звільнених територіях, крім слідчо-оперативних груп, мають бути створені спеціальні інвентаризаційні комісії, до складу яких можуть входити працівники органів прокуратури (процесуальні керівники), керівники органів досудового розслідування (їх заступники), представники органів Державного бюро розслідувань, працівники підрозділів інформаційно-аналітичного забезпечення та режимно-секретних відділів.

© Бондар В. С.,

Яковенко М. О., 2022

Розкрито питання щодо забезпечення принципу невідворотності покарання та розслідування кримінальних правопорушень, що вчинялися в період окупації як з боку комбатантів військ російської федерації, так і звичайними місцевими мешканцями.

Проаналізовано особливості обстеження приміщень, у яких розташовувалися так звані «органи поліції» чи «комендатури». Охарактеризовано значення документів, виданих окупаційною владою, як джерел криміналістично значущої інформації.

Розглянуто аспекти, пов'язані з проведенням перевірок щодо причин смерті людей, померлих у період тимчасової окупації. Запропоновано залучення представників закладів охорони здоров'я та спеціальних груп, які виконують гуманітарну місію, спрямовану на вилучення тіл (останків) померлих (загиблих).

Ключові слова: взаємодія, відновлення матеріалів кримінального провадження, деокупація, досудове розслідування, орган досудового розслідування, слідчий, оперативний підрозділ.

Постановка проблеми. Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 14 квітня 2022 року № 2201-IX Розділ IX-1 КПК України доповнено ст. 615-1 «Відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження в умовах воєнного стану». Дані питання актуалізувалися в Україні через збройну агресію російської федерації. Водночас, станом на сьогодні триває деокупація, реінтеграція та відновлення територіальної цілісності України, захисту прав та інтересів громадян України, подолання наслідків і відшкодування шкоди, завданої державі Україна, її громадянам та юридичним особам у зв'язку зі збройною агресією та тимчасовою окупацією російською федерацією частини території України.

Проте, механізм відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження та діяльності органів досудового розслідування на деокупованих територіях потребує розробки з наукових позицій.

Станом на 16 вересня 2022 року Міністерством внутрішніх справ (далі – МВС) на Харківщину спрямовано більше однієї тисячі працівників поліції. Особовий склад зосереджено за основними напрямками поблизу населених пунктів: Балаклея, Ізюм, Шевченкове, Вовчанськ. Організовано 16 пунктів контролю та 21 блок-постів. Створено більше 30 слідчо-оперативних груп (далі – СОГ), діяльність яких спрямована на виявлення та документування кримінальних правопорушень, вчинених під час окупації, як з боку представників окупаційних військ, так і громадян України. У період менше ніж за тиждень органами досудового розслідування Національної поліції України було розпочато 204 кримінальні провадження, пов'язаних із вчиненням військових злочинів та колабораційною діяльністю окремих громадян України.

Далі. Доктриною визначено, що основною умовою реалізації змагальності у кримінальному провадженні є забезпечення процесуальної рівності сторін, що не потребує наділення обвинувачення та захисту однаковими процесуальними правами, але вимагає дотримання балансу процесуальних можливостей

сторін кримінального провадження. Проте запропонований законодавцем механізм відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження не гарантує особі ефективної реалізації її конституційного права на судовий захист, не відповідає критеріям справедливості та співмірності (пропорційності), не забезпечує справедливого балансу між публічними інтересами (інтересами органів досудового розслідування) та приватними інтересами (інтересами потерпілого та сторони захисту), дотримання вимог процесуальної дієвості та ефективності, швидкості процесу. Процесуальні можливості потерпілого та захисника щодо складання відповідного клопотання не забезпечують реалізацію змагальності у кримінальному провадженні в повному обсязі, крім того, є невизначеними строки та порядок розгляду клопотання.

Теоретичні та практичні аспекти діяльності органів досудового розслідування в умовах спеціальних правових режимів та відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження є одним із найбільш досліджених та одночасно дискусійних питань у науках кримінально-правового циклу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемні питання загальних положень досудового розслідування взагалі та в умовах спеціальних правових режимів зокрема досліджувалися в працях відомих учених і практиків: І. В. Глювюк [3, с. 3-8], А. Я. Дубинського, О. С. Захарової [4, с. 120-125], О. О. Кіпера, О. Ф. Кобзаря, С. С. Кудінова, О. В. Лазукової [9], В. В. Навроцької [11, с. 221-231], А. Б. Романюка, Г. В. Тетерятник [1; 19], Є. А. Ткаченко [20, с. 171-183], М. А. Погорельського, В. В. Топчія та інших учених, проте питання вдосконалення механізму організації діяльності органів досудового розслідування на деокупованих територіях спеціальним дослідженням не піддавалися, а такий специфічний вид провадження, як відновлення втрачених матеріалів, потребує удосконалення процесуальної форми.

Формулювання цілей. Метою статті є виявлення проблемних питань організації органів досудового розслідування в умовах подолання наслідків агресії російської федерації на деокупованих територіях і нормативного регулювання відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження та формування відповідних організаційно-тактичних рекомендацій, а також теоретичних положень, спрямованих на вдосконалення нормативного регулювання відповідного кримінального процесуального інституту.

Виклад основного матеріалу. Зазначимо, що до *процесуальних форм* взаємодії органів досудового розслідування з уповноваженими оперативними підрозділами, на нашу думку, слід віднести:

1) письмове доручення слідчого, дізнавача, прокурора відповідним оперативним підрозділам органів Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, органів Державного бюро розслідувань, органів Бюро економічної безпеки України, органів Державної прикордонної служби України, органів, установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України (ч. 3 ст. 40-1, ч. 4 ст. 40, ч. 3 ст. 41 КПК України), письмове доручення детектива або прокурора Спеціалізо-

ваної антикорупційної прокуратури (ч. 1 ст. 41 КПК України) підрозділу детективів, оперативно-технічному підрозділу та підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій: а) за місцем проведення досудового розслідування (пп. 3, 4, 5, 17, 19 ч. 2 ст. 36, п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК); б) поза місцем проведення досудового розслідування (ч. 6 ст. 218 КПК). Законодавець у ст.ст. 40, 40-1 та ст. 41 КПК України не визначає жодних обмежень щодо переліку слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій, які можуть бути доручені працівникам оперативних підрозділів. Проте такі обмеження містяться в інших положеннях кримінального процесуального законодавства¹. Тому слідчий або дізнавач, перш ніж надавати доручення щодо проведення відповідної слідчої (розшукової) дії, повинен встановити, чи не порушує таке доручення положень закону. Водночас, з огляду на правові позиції Верховного Суду, можна зробити висновок, що слідчі (розшукові) дії можуть проводитись виключно слідчим, дізнавачем або прокурором у тих випадках, коли існує пряма вказівка на таких учасників кримінального провадження, а передоручати їх проведення оперативним підрозділам не допускається. Зрозуміло, що подібний висновок протирічить практиці залучення працівників оперативних підрозділів до відповідних слідчих (розшукових) дій. Через це кримінальне процесуальне законодавство має бути вдосконалено. Початком даної форми взаємодії є момент отримання доручення, а закінченням – виконання в указаний у дорученні строк.

Ситуація із залученням працівників оперативних підрозділів до негласних слідчих (розшукових) дій є дещо іншою. Згідно з ч. 6 ст. 246 КПК України, проводити НС(Р)Д має право слідчий, який здійснює досудове розслідування кримінального правопорушення, або за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи відповідних органів правопорядку. На відміну від гласних слідчих (розшукових) дій, у КПК України існує пряма вказівка на можливість самостійного проведення оперативними підрозділами негласних слідчих (розшукових) дій. Порядок надання і виконання доручень регламентується розділом III «Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» [16].

У кримінальних провадженнях доручення слідчого можуть обіймати вирішення таких завдань:

щодо проведення слідчих (розшукових) дій та здійснення тимчасового доступу до речей і документів, встановлення:

¹ При тому об'єднана палата Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду у своїй постанові пояснила, що за змістом ч. 1 ст. 236 КПК України виконання ухвали слідчого судді про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи покладається особисто на слідчого чи прокурора і не може бути доручене в порядку п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК України відповідним оперативним підрозділам (навіть якщо вони включені в групу слідчих або прокурорів). Якщо обшук проводять інші особи, окрім слідчого та прокурора, то слід вважати суттєвим порушенням умов обшуку, результати такого обшуку, відповідно до вимог статей 86, 87 КПК України, не можуть бути використані при прийнятті процесуальних рішень і суд не може посилається на них, як на доказ, при ухваленні обвинувального вироку (Постанова ОП ККС ВС у справі № 663/820/15-к (провадження № 51-2075кмо20).

- повних анкетних даних, адреси реєстрації та фактичного проживання, номерів мобільних телефонів (можливо додаткових) особи, яка в матеріалах НС(Р)Д проходить під певним ім'ям або використовує мобільний телефон із певним номером або особи, на яку зареєстрована відповідна банківська картка;
- номерів кримінальних проваджень, зареєстрованих за фактами вчинення злочинів певними особами;
- місцезнаходження адреси мешкання та реєстрації, а також даних щодо перебування на тимчасово окупованій території, у зоні проведення бойових дій;
- встановлення анкетних даних близьких родичів, місця їх мешкання та реєстрації, даних щодо перебування на території, підконтрольній владі України;
- здійснення моніторингу інтернет-ресурсів на факти виявлення аудіо-, відеофайлів, які містять інформацію про протиправну діяльність певних осіб;
- наявності рухомого та нерухомого майна у власності особи, яка здійснює кримінальну протиправну діяльність, та фактичного місця її проживання;
- місць, де особи, які здійснюють кримінальну протиправну діяльність, можуть зберігати предмети та речі, які потенційно матимуть значення під час здійснення досудового розслідування в даному кримінальному провадженні;
- осіб, яким відомо причетність підозрюваного до вчинення кримінального правопорушення, що розслідується в даному кримінальному провадженні;
- осіб, яким відомо про зв'язки підозрюваного з працівниками органів правопорядку, залучених до механізму протиправної діяльності;
- інформації про вихідні, вхідні з'єднання та смс-повідомлення із зазначеним адрес базових станцій, азимутів приймання та номерів телефонів, з якими встановлювався зв'язок за певний період визначених абонентських номерів;
- мобільних номерів телефонів, якими користується посадова особа певного органу правопорядку;
- перевірку правомірності дій заявника (право власності на предмет правочину) в частині відчуження щодо предмету правочину;
- IMEI коду та номерів учасників з'єднань, дати, часу, типу (вхідні, вихідні дзвінки, SMS, MMS, GPRS, переадресація), тривалості з'єднання (у тому числі нульових з'єднань) певних абонентських номерів;
щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій
- виконання ухвал слідчого судді Апеляційного суду та проведення НС(Р)Д (наприклад, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, аудіо-, відео контроль особи, візуальне спостереження за особою та річчю);
- складання за результатами проведення НС(Р)Д протоколів з додатками, які, згідно з вимогами до ст. 104 КПК України, повинні містити конкретну послідовність дій, отримані в результаті процесуальної дії відомості, важливі для конкретного кримінального провадження (складання стенограм аудіозаписів);
- інформування у разі виявлення під час НС(Р)Д обставин, які мають значення для кримінального провадження або вимагають нових процесуальних рішень слідчого (дознавача) або прокурора;
- планування, підготовка та реалізація окремо взятих слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, тактичних операцій та виконання заходів забезпечення кримінального провадження. Причому, кожного, хто бере

участь у слідчій (розшуковій) дії чи іншій процесуальній дії, необхідно обов'язково вказувати в протоколі, яким фіксується його перебіг (п.1 ч.3 ст. 104 КПК України);

– забезпечення взаємодії при зупиненні досудового розслідування, зокрема здійснення розшуку підозрюваного оперативним підрозділом (ч.3 ст. 281 КПК України): про заведення справи облікового нагляду на підозрюваного, у рамках якої здійснити розшукові заходи, спрямовані на встановлення місцезнаходження та зв'язків підозрюваного;

– безпосереднє проведення негласних слідчих (розшукових) дій уповноваженими оперативними підрозділами Національної поліції (частина 6 статті 246 КПК України): моделювання ситуації, у якій в оточенні певної особи утворилося б враження про реально вчинений злочин тощо;

2) залучення до участі в слідчій (розшуковій) дії та іншій процесуальній дії посадової особи іншого органу досудового розслідування (співробітника оперативного підрозділу);

3) проведення досудового розслідування слідчою групою (ч. 4 ст. 38 КПК). У цьому випадку оперативне супроводження забезпечується протягом здійснення кримінального провадження.

Необхідність взаємодії, як правило, виникає під час вирішення питання щодо відкриття кримінального провадження за оперативними матеріалами; реєстрації матеріалів в ЄРДР, а також при створенні у встановленому порядку СОГ для розслідування найбільш складних та великих за обсягом кримінальних проваджень, а також тяжких та особливо тяжких злочинів, учинених в умовах неочевидності, кримінальних правопорушень, які набули суспільного резонансу або учинені на території декількох адміністративно-територіальних одиниць України, міжвідомчих слідчих груп під час дії воєнного стану [2, с. 190-206].

У зв'язку з наведеним вище, пропонуємо наступне.

1. До слідчо-оперативних груп включити працівників структурних підрозділів слідства (дівзнання) та кримінальної поліції, які до 24 лютого 2022 року працювали в складі відповідних територіальних органів поліції, що обслуговували вищезазначені території, за умови якщо ці поліцейські продовжили проходити службу на відповідних посадах в органах поліції. Якщо вказані співробітники були переведені до інших територіальних органів поліції, тоді їх слід відрядити, а зазначена група має бути створена як міжрегіональна, за правилами, передбаченими Інструкцією з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні, затвердженою наказом МВС № 575 від 7 липня 2017 року. Підставою створення такої СОГ має бути наказ Голови Національної поліції України або його заступника – начальника Головного слідчого управління. Контроль за її роботою покладатиметься на Головне слідче управління Національної поліції України. Переконані, такий підхід має бути запроваджений через те, що залучення кадрів, які добре орієнтуються в оперативній обстановці на конкретних територіях, позитивно позначиться на якості роботи цих груп.

2. На першому етапі відновлення кримінальної юстиції на деокупованих територіях вельми актуальним питанням є поновлення кримінальних проваджень, які з різних причин не закінчені та були залишені в захоплених окупантами приміщеннях.

Під втратою матеріалів кримінального провадження слід розуміти зникнення (загублення, знищення, викрадення) частини матеріалів провадження (справи) або всього провадження. Втратою матеріалів провадження потрібно вважати і втрату окремими документами ознак документів. Відновлення втраченого провадження може розглядатися як: 1) інститут процесуального права, регламентований розділом VII КПК України; 2) процес здійснення судочинства, залежно від юрисдикції; 3) конкретне провадження (матеріали провадження).

Якщо вести мову про відновлення втрачених матеріалів, як специфічний вид провадження, поява в КПК України даного інституту є позитивним кроком. Водночас доповнення Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» від 14 квітня 2022 року № 2201-IX Розділу IX-1 КПК України статтею 615-1 «Відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження в умовах воєнного стану» не забезпечило процесуальної рівності сторін кримінального провадження та її практичної реалізації в контексті забезпечення балансу процесуальних можливостей потерпілого та сторони захисту при поданні клопотання про відновлення, а також строків та порядку розгляду зазначеного клопотання. Зазначені недоліки піддані слушній критиці І. В. Гловюк [3, с. 3-8] та Г. К. Тетерятник [1].

Якщо вести мову про відновлення конкретних матеріалів провадження, то в процесі відновлення функціонування органів правопорядку на звільнених територіях (за умови проведення повного зачищення територій від противника, розмінування всієї прилеглої місцевості та після того, як буде здійснено відповідні поліцейські та контррозвідувальні заходи), крім слідчо-оперативних груп, мають бути створені **спеціальні інвентаризаційні комісії**, до складу яких можуть входити працівники органів прокуратури (процесуальні керівники), керівники органів досудового розслідування (їхні заступники), представники органів Державного бюро розслідувань (далі – ДБР), працівники підрозділів інформаційно-аналітичного забезпечення та режимно-секретних відділів. Після створення зазначеної комісії відразу має бути формалізований порядок, строки, форма і дата доповіді про результати проведення інвентаризації всіх тих матеріалів, що вірогідно будуть виявлені у зачищених приміщеннях відділів поліції, у тому числі в місцях колишнього розташування «органів правопорядку» окупаційної влади, які виконували поліцейські функції на момент окупації. Як свідчить практика, такими розташуваннями зазвичай є будівлі захоплених районних відділів поліції та Служби безпеки України (далі – СБУ) (Балаклея, Ізюм, Вовчанськ, Лиман).

Подальша робота цих комісій має відбуватися, відповідно до заздалегідь розробленого плану, з урахуванням положень Інструкції з організації обліку та

руху кримінальних проваджень в органах досудового розслідування Національної поліції України від 14 квітня 2016 № 296. Наведений план має бути погоджений відповідними керівниками органів прокуратури та досудового розслідування. У письмовому дорученні керівництва про проведення інвентаризації слід чітко визначити єдиний порядок виявлення, зберігання та систематизації знайдених матеріалів кримінальних проваджень і речових доказів.

Під час обстеження приміщень, де проводитиметься інвентаризація, слід мати на увазі, що за необхідності слідчим Національної поліції України або ДБР у будь-який момент може бути прийняте рішення про проведення огляду місця події, у ході якого підлягатимуть вилученню окремі документи та речові докази, що мають значення для досудового розслідування, а також ті, що мають відношення до вже розпочатих кримінальних проваджень щодо осіб, які, ймовірно, співпрацювали з окупаційною владою.

Під час роботи даної інвентаризаційної комісії мають також звертатися наявність кримінальних проваджень за Єдиним реєстром досудових розслідувань (далі – ЄРДР), списками, наданими підрозділом інформаційного забезпечення відповідних ГУНП, журналом – реєстром кримінальних проваджень та книгами обліку слідчої роботи кожного слідчого. У зв'язку з цим необхідно вивчати попередні акти інвентаризацій (у тому числі їх електронних примірників), супровідні листи, що відображають рух кримінальних проваджень (за умови, якщо їх вдалося евакуювати в паперовому вигляді або, принаймні, якщо вони збереглися на електронних носіях), журнали вихідної кореспонденції підрозділів документального забезпечення, режимних секретних підрозділів, контрольно-наглядові справи кримінальних проваджень (у тому числі їх електронних варіантів) та наглядових проваджень органів прокуратури (за їх згодою).

3. Наступним, не менш важливим питанням щодо повернення української правової системи на звільнених територіях, відповідно до законодавства України, є захист місцевих мешканців від протиправних посягань, відновлення порушених прав громадян та забезпечення принципу невідворотності покарання. Передусім йдеться про розслідування кримінальних правопорушень, що вчинялися в період окупації як з боку комбатантів військ російської федерації, так і звичайними місцевими мешканцями. Усі громадяни України, які перебували на окупованих територіях, мають бути попередньо опитані. У разі отримання інформації, що містить ознаки кримінального правопорушення, слідчим (дознавачем) невідкладно приймається рішення в порядку статті 214 КПК України. Якщо за вказаним фактом попередньо вже розпочато досудове розслідування, про вказані відомості та особу, яка їх надала, повідомляється керівник органу досудового розслідування, який очолює підрозділ, що обслуговує територію, де було вчинено вказане протиправне діяння, для того щоб в подальшому відповідні матеріали були спрямовані за належністю.

4. Під час обстеження приміщень, у яких розташовувалися так звані «органи поліції» чи «комендатури», слід бути готовими до того, що величезний масив криміналістично значущої інформації може міститися в актах (документах), які були складені представниками окупаційної влади. Для належної організації

роботи в цій сфері передусім мають бути створені спеціалізовані (міжвідомчі) слідчо-оперативні групи (з числа працівників органів прокуратури, Національної поліції України, Головного управління розвідки та СБУ), які забезпечуватимуть інформаційно-аналітичну роботу в наведеному напрямку. У разі виявлення в зазначених джерелах інформації відомості щодо обставин, що свідчать про вчинення кримінальних правопорушень за українським законодавством, слідчі або прокурори (бажано з числа учасників цієї міжвідомчої СОГ) зобов'язані, відповідно до ч. 1 ст. 214 КПК України, будуть внести вказані відомості до ЄРДР та розпочати окреме розслідування. Однак, постає справедливе питання, а яке доказове значення цих матеріалів і чи можливо їх використовувати для обґрунтування обвинувальної тези.

Законодавець частково відмовився від суворої процесуальної форми збирання всіх доказів, що є, безперечно, прогресивним кроком. Утворені штучні формальності не можуть бути перешкодою у встановленні фактів і обставин, що входять до предмету доказування (ст. 91 КПК). Головне – необхідно гарантувати дотримання прав і свобод людини [7]. «Докази, зауважує М. Є. Шумило, можуть бути такими, якщо вони отримані незабороненими способами. Відповідно до цього, у законодавстві повинні бути унормовані надійні гарантії їх допустимості і перевірки у форматі змагального судового розгляду» [21, с. 172-178].

Відповідно до вимог ч. 1 ст. 84 КПК України, докази повинні бути отримані у передбаченому законом порядку, який передбачає: наявність підстав прийняття рішень; присутність певного кола учасників, які мають права та діють на законних підставах; роз'яснення їхніх прав та обов'язків; послідовність дій; фіксацію результатів дій; підписи уповноважених осіб та можливість внесення до протоколу змін, доповнень і зауважень.

Очевидно, що всі дані, які містяться в документах, складених представниками окупаційної влади, мають бути перевірені, відповідно до правил кримінального процесуального доказування. Наведені документи не можуть бути джерелами доказів, проте інформація ретельному аналізу на предмет виявлення ознак кримінального правопорушення, що може мати слідчий чи оперативний інтерес. З приводу окремих документів окупаційної влади про реєстрацію юридично-значущих фактів, таких як: народження або смерть людини, медичних діагнозів, довідки про звільнення з місць несвободи тощо, вважаємо за доцільне звернутися до існуючої практики. Зважаючи на такий підхід, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ (Інформаційний лист від 11 квітня 2017 року № 9-697/0/4-17 «Щодо використання у судових рішеннях формулювань, що відображають місце настання фактів, які мають юридичне значення») звернувся до голів апеляційних судів областей, Апеляційного суду міста Києва про рекомендацію визнання належними та допустимими доказів на підтвердження факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України. Однак, у цьому документі зауважується на тому, що при позначенні місця настання певного факту відсутні підстави використовувати такі формулювання, як «Донецька народна республіка

(територія, непідконтрольна державній владі України)», «Донецька народна республіка, яка є тимчасово окупованою територією», «самопроголошена Донецька народна республіка» тощо. З огляду на зазначене, можемо констатувати, що в судовій практиці, зокрема в кримінальному судочинстві, уже існують непоодинокі прецеденти, коли судом застосовувалася вказана юридична формула.

Таким чином, слід враховувати, що документи, оформлені органами та установами, які знаходилися під контролем окупаційної влади, цілковито можуть братись до уваги сторонами кримінального провадження, але при тому вони мають оцінюватись лише разом з іншими доказами в їх сукупності та взаємозв'язку. З усього випливає, що всі ці документи в обов'язковому порядку мають підтверджуватись результатами проведених слідчих (розшукових) дій, відповідно до чинного законодавства України. Таку позицію необхідно передусім розглядати в контексті захисту прав мешканців окупованої території, але жодним чином не як визнання юрисдикції окупаційної влади. Усі документи, видані владою країни агресора, можуть бути визнані такими лише за наявності відповідної ухвали суду. Тож, на нашу думку, з метою налагодження системної роботи щодо виокремлення таких джерел доказів, які мають виняткове значення для слідства, необхідно розробити чіткі інструкції для органів правосуддя, прокуратури, слідства й дізнання щодо належної організації та порядку оформлення відповідних матеріалів у межах кримінального провадження з подальшою можливістю передачі їх до суду.

5. Наступним, вельми актуальним питанням є проведення перевірок щодо причин смерті людей, померлих у період тимчасової окупації. За інформацією голови Національної поліції України Ігоря Клименка, на деокупованій території Харківської області виявлено тіла майже 50 загиблих цивільних осіб, а також місця масового поховання з орієнтовною кількістю 445 могил, у багатьох з яких виявлені тіла, одягнені у військовий однострій та знаками розрізнення збройних формувань України. За дорученням керівництва МВС до вказаних місць спрямовано 10 мобільних лабораторій біологічних досліджень. Однак, на наш погляд, враховуючи масштабність усіх цих заходів, мають бути створені спеціальні групи, до складу яких входитимуть як працівники органів досудового розслідування, прокуратури, судово-експертних установ, так і особи, які діють згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 2022 року № 698 «Про деякі питання забезпечення вилучення, передачі та репатріації тіл (останків) осіб, загиблих (померлих) у зв'язку зі збройною агресією проти України (забезпечення вилучення, передачі та репатріації тіл (останків) осіб, загиблих (померлих) у зв'язку зі збройною агресією проти України)». Ідеться про спеціальні групи осіб, які виконують гуманітарну місію, спрямовану на вилучення тіл (останків) осіб, померлих (загиблих) у зв'язку зі збройною агресією проти України. До складу таких спеціальних груп, як факультативні учасники, можуть входити компетентні суб'єкти – уповноважені особи місцевих адміністрацій, органів місцевого самоврядування, Міноборони, Збройних Сил, Національної гвардії, На-

ціональної поліції, ДСНС, МОЗ, СБУ (за згодою), органів прокуратури (за згодою), а також за згодою – судово-експертних (медичних) служб, громадських і релігійних об'єднань, благодійних організацій, міжнародних гуманітарних організацій. Головною метою роботи наведених СОГ має бути з'ясування обставин та причин смерті всіх без винятку людей, померлих у період окупації.

Водночас, відповідно до Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції України, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України, при встановленні факту смерті людини під час воєнного стану на території України, затвердженого наказом МВС України, МОЗ України, ОГП від 09 березня 2022 року № 177/450/46, як офіційну інформацію про причини смерті людини за відсутності висновку судово-медичного експерта можливо розглядати лікарське свідоцтво про смерть за формою № 106/о або «фельдшерська довідка про смерть» за формою № 106-1/о. Таким чином, під час огляду останків померлих на деокупованих територіях слід спершу вилучити всі ці довідки, які, ймовірно, були оформлені за фактами смерті людей, виявлених у цих масових похованнях.

На початку окупації певний час на захоплених територіях працювали заклади охорони здоров'я України, керуючись при тому наказом МОЗ України від 1 березня 2022 року № 390 «Деякі питання встановлення факту смерті людини» (наказ втратив чинність згідно з наказом МОЗ України від 30 серпня 2022 року № 1570), відповідно до якого на період дії воєнного стану на території України та в разі неможливості виконання окремих функцій органів державної влади на окремих адміністративно-територіальних одиницях у зв'язку з триваючими бойовими діями: у випадку відсутності можливості (відсутність можливості взаємного інформування протягом 3-ох годин та більше) дозволялося захоронення тіл за умови:

- обов'язкового огляду трупа на місці його виявлення з оформленням відповідного протоколу (опису трупа із зазначенням трупних явищ та характеру і локалізації тілесних ушкоджень);

- проведення фотофіксації ушкоджень у випадку наявності (у випадку наявності ознак насильницької смерті) як обов'язкового доповнення до опису ушкоджень;

- у випадку невпізнаного (неідентифікованого) трупа та відсутності можливості проведення судово-медичної експертизи описати антропометричні дані трупа, надати його словесний портрет (причому, слід зробити портретну фотографію та зазначити особливі прикмети – зубну формулу, наявність татуювань тощо).

Крім того, копії заповнених документів разом із заповненою довідкою про причину смерті мали зберігатися в закладі охорони здоров'я до окремого розпорядження. Відповідно, органам досудового розслідування після поновлення української влади слід вжити всіх заходів щодо пошуку вказаних документів з метою їх подальшого використання як доказів під час перевірки причин смерті людини на період окупації.

Водночас керівники структурних підрозділів з питань охорони здоров'я

мають інформувати органи та підрозділи Національної поліції України і прокуратуру України про кількість встановлених фактів смерті людини, шляхом надсилання їм копій протоколів огляду трупів разом з фотознімками (на паперових носіях або з використанням електронної пошти).

Таким чином, під час проведення перевірки фактів смерті людини за всіма виявленими цими похованнями попередньо необхідно провести комплексні заходи щодо збору та систематизації вищенаведених джерел інформації. Для цього повинні бути залучені відповідні представники МОЗ України, а за можливості слід включити їх до складу спеціалізованих груп.

Висновки. Нами здійснено систематизацію окремих завдань органів досудового розслідування в умовах подолання наслідків агресії РФ на деокупованих територіях. Водночас це є лише першим кроком у подібних наукових розвідках, конче потрібних практичним працівникам. Тому запрошуємо всіх охочих до дискусії.

Використані джерела:

1. Teteriatnyk H. Legal adjusting or proceeding in the lost materials of criminal case in conditions of emergency legal regime. *European Reforms Bulletin: international scientific peer-reviewed journal: Grand Duchy of Luxembourg*. 2020. № 2. P. 83-87.

2. Бондар В. Взаємодія органів досудового розслідування з підрозділами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність у виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері обігу наркотичних засобів. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. № 1(97). 2022. С. 190-206. URL : <https://doi.org/10.33766/2524-0323.97.190-206>.

3. Гловюк І. В. Деякі питання тлумачення статті 615-1 КПК України. *Організаційно-правові аспекти взаємодії правоохоронних та судових органів під час розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з військовою агресією РФ проти України*: матер. науково-практичного семінару (м. Дніпро, 30 квітня 2022 р.). Дніпро: Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка, 2022. С. 3-8.

4. Захарова О. Відновлення втраченого провадження: порівняльний огляд українського процесуального законодавства. *National Law Journal*. Decembrie. 2016. С. 120-125.

5. Інструкція з організації реагування на заяви і повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України: затв. наказом МВС України від 27.04.2020 № 357. *Верховна Рада України*. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0443-20#Text>. (дата звернення: 22.08.2022)

6. Інструкція про організацію діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 6 лип. 2017 р. № 570. *Верховна Рада України*. [Електронний ресурс] URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws>. (дата звернення: 22.08.2022)

7. Інформаційно-довідкове забезпечення кримінальних проваджень: підруч. / за заг. ред. Бірюкова В. В. [В. В. Бірюков, В. Г. Хахановський, В. С. Бондар, С. В. Шалімов]. Київ : «Центр учбової літератури», 2014. 288 с.

8. Кримінальний процес : підруч. / Кол. авт. ; кер. авт. кол. д-р юрид. наук, доц. О.Ф. Кобзар. У 2-х ч. Ч. 2. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛПД, 2017. 216 с.

9. Лазукова О. В. Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Харків, 2018. 263 с.

10. Малахова О. В. Питання розподілу тягаря доказування між сторонами кримінального провадження. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. № 10/1. Т. 2. С. 161-163.

11. Навроцька В. В. Проблемні питання правового регулювання відновлення втрачених матеріалів кримінального провадження. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 3. С. 221-231.

12. Гловюк І., Дроздов О., Тетерятник Г., Фоміна Т., Рогальська В., Завтур В. Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану: науково-практичний коментар Розділу IX-1 Кримінального процесуального кодексу України (станом на 03 травня 2022) / Дніпро-Львів-Одеса-Харків, 2022. 80 с. [Електронний ресурс] URL : <http://dspace.lvduvs.edu.ua/handle/1234567890/4783>.

13. Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення: затверджене Наказом Офісу Генерального прокурора від 30.06.2020 № 298. *Верховна Рада України*. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text>. (дата звернення: 22.08.2022)

14. Положення про організацію діяльності підрозділів дізнання органів Національної поліції України: затверджено наказом МВС України 20 травня 2020 року № 405/зарєєстровано в Міністерстві юстиції України 03 червня 2020 року за № 491/34774. *Верховна Рада України* (дата звернення: 22.08.2022) [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0491-20#Text>. (дата звернення: 22.08.2022)

15. Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в заповіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ МВС України від 07.07.2017 № 575. *Верховна Рада України*. [Електронний ресурс] URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17>. (дата звернення: 22.08.2022)

16. Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: Інструкція, затв. спільним наказом ГПУ, МВС України, СБ України, Міністерством фінансів України, Адміністрацією ДПС України та Міністерством юстиції України від 16.11.2012. № 114/1042/516/1199/936/1681/51. *Верховна Рада України*. [Електронний ресурс] URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show>. (дата звернення: 22.08.2022)

17. Рішення ЄСПЛ «Куроченко та Золотухін проти України» (Заяви № 20936/16 та № 53257/16). [Електронний ресурс] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_g12#Text. (дата звернення: 22.08.2022)

18. Рішення ЄСПЛ «Хлебик проти України» (заява № 2945/16). [Електронний ресурс] URL : <https://rm.coe.int/case-of-khlebit-v-ukraine1-ukr-ed/1680738311>. (дата звернення: 22.08.2022)

19. Тетерятник Г. К. Кримінальне провадження в умовах надзвичайних правових режимів: теоретико-методологічні та праксеологічні основи: монографія. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. 500 с. URL : <http://dspace.oduvs.edu.ua/handle/123456789/3057>.

20. Ткаченко Є. А. Неформальні практики у відновленні втрачених матеріалів кримінальних проваджень та можливі шляхи їх вирішення. *Питання боротьби зі злочинністю*. Вип. 36. 2018. С. 171-183.

21. Шумило, М. Є. Гносеологічна і процесуальна природа доказів у КПК України. *Кримінальне провадження: новітні процесуальної теорії та криміналістичної практики: матеріали Міжн. наук.-практ. конференції, 18-19 квітня 2013 року, м. Сімферополь-Алушта / відпов. ред. М. А. Михайлов, Т.В. Омельченко; Таврійський нац. ун-т імені В. І. Вернадського. Сімферополь: ДІАЙП, 2013. С. 172-178.*

References:

1. Teteriatnyk, H. (2020) Legal adjusting or proceeding in the lost materials of criminal case in conditions of emergency legal regime. *European Reforms Bulletin: international scientific peer-reviewed journal: Grand Duchy of Luxembourg, 2, 83-87.* [in Luxembourg].
2. Bondar, V. (2022) Vzaiemodiia orhaniv dosudovoho rozsliduvannia z pidroz dilamy, yaki zdiisniuiut operatyvno-rozshukovu diialnist u vyjavlenni ta rozsliduvanni kryminalnykh pravoporushen u sferi obihu narkotychnykh zasobiv. *Visnyk Luhanskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav imeni E.O. Didorenka - Bulletin of the Luhansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko, 1 (97), 190-206.* [in Ukrainian].
3. Hloviuk, I. V. (2022) Deiakі pytannia tlumachennia statti 615-1 KPK Ukrainy. *Orhanizatsiino-pravovi aspekty vzaiemodii pravookhoronnykh ta sudovykh orhaniv pid chas rozsliduvannia kryminalnykh pravoporushen, pov'iazanykh z viiskovoiu ahresieiu rf proty Ukrainy: mater. Naukovo-praktychnoho seminaru (Dnipro, 30 kvitnia 2022 r.)- Orhanizatsiino-pravovi aspekty vzaiemodii pravookhoronnykh ta sudovykh orhaniv pid chas rozsliduvannia kryminalnykh pravoporushen, pov'iazanykh z viiskovoiu ahresieiu rf proty Ukrainy: mater. Scientific and practical seminar (Dnipro, April 30, 2022), 3-8.* Dnipro: Luhan. derzh. un-t vnutr. sprav im. E.O. Didorenka. [in Ukrainian].
4. Zakharova, O. (2016) Vidnovlennia vtrachenoho provadzhennia: porivnialnyi ohliad ukrainskoho protsesualnogo zakonodavstva. *National Law Journal.* Decembrie, 120-125. [in Ukrainian].
5. Instruksiiia z orhanizatsii reahuvannia na zaiavy i povidomlennia pro kryminalni, administratyvni pravoporushennia abo podii ta operatyvnoho informuvannia v orhanakh (pidrozdilakh) Natsionalnoi politsii Ukrainy: zatv. nakazom MVS Ukrainy vid 27.04.2020 № 357. (2020) *Verkhovna Rada Ukrainy -Verkhovna Rada of Ukraine.* [Electronic resource] N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0443-20#Text>. [in Ukrainian].
6. Biriukov, V. V., Khakhanovskyi, V. H., Bondar, V. S., Shalimov, S. V. (2014) Informatsiino-dovidkove zabezpechennia kryminalnykh provadzhen: pidruchn. Kyiv : «Tsentr uchbovoi literatury». [in Ukrainian].
8. Kryminalnyi protses: pidruchn. (2017) / Kol. avt. ; ker. avt. kol. d-r yuryd. nauk, dots. O. F. Kobzar. (Part 1-2; Part 2). Dnipro : Dniprop. derzh. un-t vnutr. sprav ; Lira LTD. [in Ukrainian].
9. Lazukova, O. V. (2018) Osoblyvyi rezhym dosudovoho rozsliduvannia v umovakh voiennoho, nadzvychainoho stanu abo u raioni provedennia antyterorystychnoi operatsii. Kharkiv. [in Ukrainian].
10. Malakhova, O. V. (2014) Pytannia rozpodilu tiaharia dokazuvannia mizh storonamy kryminalnogo provadzhennia. *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu - Scientific Bulletin of the International Humanitarian University, 10/1, vol. 2, 161-163.* [in Ukrainian].
11. Navrotska, V. V. (2018) Problemni pytannia pravovoho rehuliuвання vidnovlennia vtrachenykh materialiv kryminalnogo provadzhennia. *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav - Scientific Bulletin of the Lviv State University of Internal Affairs, 3, 221-231.* [in Ukrainian].

12. Hloviuk, I., Drozdov, O., Teteriatnyk, H., Fomina, T., Rohalska, V., Zavtur V. (2022) Osoblyvyi rezhym dosudovoho rozsliduvannia, sudovoho rozghliadu v umovakh voiennoho stanu: naukovo-praktychnyi komentar Rozdilu IX-1 Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy (stanom na 03 travnia 2022) Dnipro-Lviv-Odesa-Kharkiv. [Electronic resource] N. p. URL : <http://dspace.lvduvs.edu.ua/handle/1234567890/4783>. [in Ukrainian].

13. Polozhennia pro Yedynyi reiestr dosudovykh rozsliduvan, poriadok yoho formuvannia ta vedennia: zatverdzhene Nakazom Ofisu Heneralnoho prokurora vid 30.06.2020 № 298. (2020) *Verkhovna Rada Ukrainy - Verkhovna Rada of Ukraine*. [Electronic resource] N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text>. [in Ukrainian].

14. Polozhennia pro orhanizatsiiu diialnosti pidrozdiliv diznannia orhaniv Natsionalnoi polit sii Ukrainy: zatverdzheno nakazom MVS Ukrainy 20 travnia 2020 r. № 405/ zareiestrovano v Ministerstvi yustyt sii Ukrainy 03 chervnia 2020 r. za № 491/34774. (2020) *Verkhovna Rada Ukrainy - Verkhovna Rada of Ukraine*. N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0491-20#Text>. [in Ukrainian].

15. Pro zatverdzhennia Instruksii z orhanizatsii vzaiemodii orhaniv dosudovoho rozsliduvannia z inshymi orhanamy ta pidrozdilamy Natsionalnoi polit sii Ukrainy v zapobihanni kryminalnym pravoporushenniam, yikh vyjavlenni ta rozsliduvanni: nakaz MVS Ukrainy vid 07.07.2017 № 575. (2017) *Verkhovna Rada Ukrainy - Verkhovna Rada of Ukraine*. [Electronic resource] N. p. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17>. [in Ukrainian].

16. Pro orhanizatsiiu provedennia nehlasnykh slidchykh (rozshukovykh) dii ta vykorystannia yikh rezultat iv u kryminalnomu provadzhenni: Instruksii, zatv. spilnym nakazom HPU, MVS Ukrainy, SB Ukrainy, Ministerstvom finansiv Ukrainy, Administratsiieiu DPS Ukrainy ta Ministerstvom yustyt sii Ukrainy vid 16.11.2012. № 114/1042/516/1199/936/1681/51. (2012) *Verkhovna Rada Ukrainy. Ukrainy - Verkhovna Rada of Ukraine*. [Electronic resource] N. p. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show>. [in Ukrainian].

17. Rishennia YeSPL «Kurochenko ta Zolotukhin proty Ukrainy» (Zaiavy № 20936/16 ta № 53257/16). (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_g12#Text. [in Ukrainian].

18. Rishennia YeSPL «Khlibik proty Ukrainy» (zaiava № 2945/16). (N. d.) [Electronic resource] N. p. URL : <https://rm.coe.int/case-of-khlibik-v-ukraine1-ukr-ed/1680738311>. [in Ukrainian].

19. Teteriatnyk, H. K. (2021) Kryminalne provadzhennia v umovakh nadzvychainykh pravovykh rezhymiv: teoretyko-metodolohichni ta prakseolohichni osnovy: monohrafiia. Odesa : Vydavnychiy dim «Helvetyka». URL : <http://dspace.oduvs.edu.ua/handle/123456789/3057>. [in Ukrainian].

20. Tkachenko, Ye. A. (2018) Neformalni praktyky u vidnovlenni vtrychenykh materialiv kryminalnykh provadzhen ta mozhylyv shliakhy yikh vyrishennia. *Pytannia borotby zi zlochynnistiu - The issue of fighting crime*, 36, 171-183. [in Ukrainian].

21. Shumylo, M. Ye. (2013) Hnoseolohichna i protsesualna pryroda dokaziv u KPK Ukrainy. *Kryminalne proadzhennia: novatsii protsesualnoi teorii ta kryminalistychnoi praktyk y: materialy Mizhn. nauk.-prakt. konferentsii, 18-19 kvitnia 2013 r., Simferopol-Alushta - Criminal proceedings: innovations in procedural theory and forensic practice: materials of the International science and practice conference, April 18-19, 2013, Simferopol-Alushta, 172-178. // vidpov. red. M. A. Mykhailov, T.V. Omelchenko; Tavriiskyi nats. un-t imeni V. I. Vernadskoho. Simferopol: DIAIPI*. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 23.08.2022

Bondar V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Dean of Faculty No. 2 (training of specialists for pre-trial Investigation Bodies) of E.O. Luhansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko (Ivano-Frankivsk, Ukraine)

Yakovenko M., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Head of the Department of Organization of Law Enforcement and Judicial Bodies, faculty No. 1 (training of specialists for criminal police and preventive activities) of E.O. Luhansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko (Ivano-Frankivsk, Ukraine)

ON THE TASKS OF PRE-TRIAL INVESTIGATION BODIES UNDER THE CONDITIONS OF OVERCOMING THE CONSEQUENCES OF RUSSIAN AGGRESSION AT THE DE-OCCUPIED TERRITORIES: DETERMINATION OF THE PROBLEM

The article is dedicated to the identification of problematic issues of interaction of pre-trial investigation bodies. The article is dedicated to the activities of pre-trial investigation bodies under the conditions of overcoming the consequences of Russian aggression at the de-occupied territories. It discusses key aspects of the organization of the activities of the investigation units for the implementation of measures for stabilization. The normative regulation for the restoration of lost materials of criminal proceedings is analyzed. Relevant organizational and tactical recommendations were developed, as well as theoretical issues aimed at improving the legal regulation of the subject under study.

The effectiveness of the introduced changes to the Criminal Procedure Code of Ukraine regarding the improvement of the procedure for carrying out criminal proceedings under the conditions of wartime was investigated. It was established that the existing mechanism for restoring lost materials of criminal proceedings as well as the activity of pre-trial investigation bodies in the de-occupied territories have to be improved.

The issue of interaction between pre-trial investigation bodies and the units that provide operative and investigative activities was highlighted. Procedural and organizational forms of interaction between an investigator and operative units was systematized, taking into account the peculiarities of the pre-trial investigation conducted under wartime conditions.

It was substantiated that during the restoration of the institute of criminal justice at the liberated territories, in addition to investigative and operative groups, special inventory commissions should be created, which may include employees from prosecutor's offices (procedural managers), heads of pre-trial investigation bodies (their deputies), representatives of the State Bureau of Investigation, employees from information and analytical support units and regime-secret departments.

The article discusses the issue of ensuring the principle of inevitability of punishment and investigation of criminal offenses committed during the occupation by both combatants of the Russian Federation and local residents.

The authors analyzed the peculiarities of the inspection of the premises where the so-called "police bodies" or "commandant's offices" were located. The significance of the documents issued by occupation authorities as a source of forensically significant information was described.

Aspects related to providing causes of deaths of people that occurred during the period of temporary occupation were reviewed. It was suggested that representatives of

health care institutions and special humanitarian mission groups which remove the bodies (remains) of the dead (victims) be involved.

Keywords: coroner, interaction, pre-trial investigation, forensic methodology, pre-trial investigation body, investigative, operational unit.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.242-252

УДК: 349.98

Гусєва В. О., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри криміналістики, судової експертології та домедичної підготовки Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Вінниця, Україна)

e-mail: v.guseva989@ukr.net

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-8614-1573>

КРИМІНАЛІСТИЧНА КЛАСИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ РЕЙДЕРСТВОМ, ЕЛЕМЕНТИ ЇХ КРИМІНАЛІСТИЧНИХ ХАРАКТЕРИСТИК

У статті обґрунтовано тезу про те, що проблеми рейдерства залишаються актуальними, незважаючи на політичну ситуацію, адже вони відрізняються високим рівнем суспільною небезпеки. Зокрема визначено, що наслідками протиправного поглинання та захоплення підприємств, сільськогосподарських земель, порушення прав їх засновників, учасників, акціонерів, членів, може стати відсутність перспективних пропозицій співпраці з зарубіжними партнерами щодо побудови взаємовигідних господарських відносин. Урешті-решт таке явище як рейдерство призводитиме не тільки до зниження авторитету українських підприємств, установ, організацій як учасників міжнародних економічних відносин, але й матиме різнопланові негативні прояви в економіко-соціальной сфері життєдіяльності суспільства.

На підставі здійсненого аналізу емпіричних даних та положень чинного кримінального законодавства виокремлено групу кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством. Наголошено, що побудові групових криміналістичних методик мають передувати здійснення криміналістичної класифікації досліджуваних кримінальних правопорушень, а також елементів їх криміналістичних характеристик. На підставі такої класифікаційної підстави як предмет посягання здійснено криміналістичну класифікацію кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством.

За результатами здійсненого аналізу слідчої та судової практики розслідування кримінальних правопорушень, відповідальність за які передбачено ст. 206-2 Кримінального кодексу України автором виокремлено типові елементи криміналістичної характеристики цього виду злочину та надано їм характеристику. Зокрема визначено, що елементами криміналістичної характеристики протиправного поглинання або захоплення майна підприємств, установ, організацій є обстановка вчинення злочину, спосіб і засоби його вчинення, сліди, особа злочинця. Наголошено, що розглянута проблематика досі залишається малодослідженою, а тому потребує подальших наукових напрацювань з урахуванням потреб правоохоронних і судових органів.

Ключові слова: рейдерство, криміналістична класифікація, криміналістична характеристика, протиправне заволодіння, майно, приватне підприємство.

Постановка проблеми. Військове вторгнення російської федерації на територію нашої держави в чергове підкреслило вагомe значення України не тільки на європейському континенті, але й на міжнародній арені, адже наша держава входить до п'ятірки світових експортерів сільськогосподарської продукції. Відповідно до Всесвітньої продовольчої програми Організації Об'єднаних Націй Україна здійснює поставки згаданої продукції на світовий ринок та у бідні країни Африки. Через бойові дії заблокованим у портах України залишилося більше 20 мільйонів тон зерна, що актуалізувало проблему світового голоду та її можливих наслідків.

Військовий конфлікт на теренах нашої країни – це не єдина проблема, з якою постійно стикається агропромисловий комплекс України. Приватні підприємці, фермери та інші суб'єкти господарських правовідносин доволі часто стикаються з проблемами протиправного захоплення суб'єктів господарювання, земель, іншого майна тощо. Тобто проблеми рейдерства: земельного, фермерського, підприємницького тощо, є досить поширеними в господарській діяльності вітчизняних підприємств, установ, організацій. Ті дії, які підпадають під дію положень чинного кримінального законодавства відрізняються високим рівнем суспільної небезпеки, що полягає у порушенні законних прав та інтересів власників підприємств, їх працівників, а також у нищівному ударі по економіці країни, зниженні її авторитету як перспективного партнера міжнародних економічних відносин.

Розглядаючи ймовірні наслідки рейдерства у прогностичній перспективі слід наголосити про ймовірність настання таких негативних явищ як монополізація окремих сфер бізнесу, втрата конкурентоспроможності, зниження кількості інвестиційних пропозицій, підвищення рівня корупції, дискредитація органів державної та місцевої влади, зниження рівня податкових надходжень, підвищення безробіття, деформація правової ідеології суспільства, підвищення рівня безробіття тощо [1, с. 6]. У межах сучасних економічних реалій такі наслідки можуть набути неабияких масштабів, що є неприпустимим, адже попереду в нашої держави і так досить складний період, який вимагає налагодження продуктивної співпраці підприємств та установ різних форм власності, забезпечення належної протидії злочинним діям маргінальних представників суспільства, організації ефективного розслідування вчинених кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством, їх справедливого судового розгляду тощо. Завданнями криміналістики у цьому контексті має стати розробка науково обґрунтованих рекомендацій щодо розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством, а заporукою придатності до впровадження їх у правозастосовну практику є їх виключне формування на підставі ґрунтовного вивчення механізму їх вчинення та криміналістичної характеристики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Кримінальні правопорушення, пов'язані з протиправним поглинанням і захопленням підприємств, сільськогосподарських земель, порушенням прав їх законних власників уже неодноразово ставали предметом вивчення вітчизняних науковців, правозахисників, працівни-

ків правоохоронних органів, представників громадськості та ін. [2; 3; 4]. Превалюють серед останніх досліджень напрацювання, присвячені вивченню кримінально-правової та кримінологічної спрямованості, у яких розкриті сутність і кримінально-правова характеристика рейдерства, причини та умови, що сприяють його вчиненню, механізми попередження та протидії тощо [5; 6]. Непоодинокими є дослідження, спрямовані на вивчення рейдерства як економічного та соціально обумовленого явища [7; 8]. У контексті досліджуваної нами проблематики слід відмітити наукові доробки, присвячені проблематиці притягнення осіб до кримінальної відповідальності за протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації, які здійснили Н. М. Грищенко [9], С. С. Титаренко [10], І. М. Федулова [11] та ін. Адже діяння, що охоплюються складом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 206-2 Кримінального кодексу (далі – КК) України, були криміналізовані лише у 2013 р., тому потребує подальшого ґрунтовного вивчення. Аналізуючи напрацювання вчених-криміналістів слід зауважити, що досі залишаються нерозробленими методики розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством, а також їх складові елементи. Через це вважаємо доцільним зупинитися на вивченні елементів криміналістичної характеристики протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації.

Елементи криміналістичної характеристики стали предметом цього дослідження, адже саме вони є першим і основним структурним елементом інформативно-пізнавальної моделі будь-якої криміналістичної методики, серцевиною її ретроспективного рівня [12, с. 139]. Ба більше, загальноvizначним у теорії криміналістики є те, що відомості, які характеризують типові елементи криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень, стають підґрунтям для подальшого розроблення методичних рекомендацій з планування та розслідування цих кримінальних правопорушень, використовуються задля побудови алгоритмів та моделей розслідування, відображають елементи механізму кримінальних правопорушень досліджуваного виду, дозволяють у процесі розслідування слідчому, за деякими з елементів, відомими на початок розслідування, зі значною часткою достовірності робити висновки і про інші [13, с. 133-135; 14; 15, с. 151]. Перераховані можливості криміналістичної характеристики розвивають її вагомe значення у структурі окремих криміналістичних методик та дозволяють констатувати, що вони завжди залишатимуться однією з найактуальніших тематик дослідження у теорії вітчизняної криміналістики.

Формулювання цілей. Метою статті є здійснення криміналістичної класифікації кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством, визначення елементів криміналістичної характеристики протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації.

Виклад основного матеріалу. Рейдерство спрямоване на протиправне поглинання та захоплення суб'єктів господарювання, заволодіння майном підприємств, установ, організацій у тому числі частками, акціями, паями їх засновників, учасників, акціонерів, членів тощо. За результатами аналізу чинного кримінального законодавства слід констатувати, що наразі законодавцем криміналізована достатньо вагомa кількість протиправних діянь, кінцевою метою вчинення яких

е поглинання та захоплення підприємств, сільськогосподарських земель та іншого майна. Унаслідок відсутності окремої статті, яка б криміналізувала всі дії, пов'язані з рейдерством, науковцями виділяються цілі групи кримінальних правопорушень, що можуть бути віднесені до цієї категорії.

Визначаючись з конкретними складами кримінальних правопорушень, ми виходимо з результатів, отриманих на підставі аналізу слідчої та судової практики. На нашу думку, до кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством, належать: 1) самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво (ст. 197-1 Кримінального кодексу (далі – КК) України); 2) підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб-підприємців (ст. 205-1 КК України); 3) протидію законній господарській діяльності (ст. 206 КК України); 4) протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації (ст. 206-2 КК України); 5) доведення до банкрутства (ст. 219 КК України); 6) незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю (ст. 231 КК України).

Водночас слід зауважити, що іноді дії рейдерів, які спрямовані на підготовку до вчинення рейдерських атак, правоохоронні органи також кваліфікують за ст. 356 КК України, якою криміналізоване «Самоправство», ст. 357 КК України, якою передбачено кримінальну відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження», а також за ст. 358 КК України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів». Щодо останніх, то ми не вважаємо доцільним їх віднесення до групи кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством, адже за родовим об'єктом вони належать до іншої групи кримінально-караних діянь, тобто не посягають на суспільні відносини у сфері господарської діяльності.

Кримінальні правопорушення, що віднесені нами до групи тих, що пов'язані з рейдерством, є досить різноманітними. Вони відрізняються за кримінально-правовими характеристиками, зокрема об'єктивною стороною складу цих кримінальних правопорушень, а також за криміналістичними характеристиками, тобто обстановкою, способом, знаряддями і засобами вчинення тощо.

Зважаючи на суттєві відмінності виокремлених кримінальних правопорушень, вважаємо доцільним здійснити криміналістичну класифікацію останніх. Криміналістична класифікація матиме та повинна враховуватися під час побудови родових, групових та інших видів криміналістичних методик, адже це є фундаментальним принципом їх побудови, а отже, і їх суттєвих елементів.

У якості основної класифікаційної підстави кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством, вважаємо доцільним обрати таку як предмет посягання. Причому у цьому випадку під предметом посягання не слід розуміти елемент об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, адже це поняття має власне визначення у теорії вітчизняної криміналістики, тому що є окремим елементом криміналістичної характеристики.

Серед наданих у криміналістичній літературі дефініцій поняття предмет посягання, нам імпонує визначення, надане О. М. Калужною, яка вказує, що предмет посягання – це будь-які фізичні об'єкти (речі), задіяні злочинцем у механізмі злочинної діяльності і механізмі слідоутворення, з приводу яких ця діяльність ведеться (у процесі якої вони обертаються у свою власність, володіння чи користування, знищуються, створюються, перетворюються, використовуються іншим чином) і внаслідок взаємодії яких з іншими елементами механізму злочину залишаються ідеальні й матеріальні сліди [16, с. 148].

Таким чином, за такою класифікаційною підставою як предмет посягання, кримінальні правопорушення, пов'язані з рейдерством, ми поділяємо на дві групи, серед яких: 1) кримінальні правопорушення, пов'язані з протиправним захопленням сільськогосподарських земель, до яких належить самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво; протиправне заволодіння паями засновників, учасників, акціонерів, членів підприємства, установи, організації з використанням підроблених або викрадених документів, печаток, штампів підприємства, установи, організації (ст. 206-2 КК України); 2) кримінальні правопорушення, пов'язані з протиправним поглинанням і захопленням підприємств, серед яких: підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб-підприємців; протидія законній господарській діяльності; протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації (за винятком земель); доведення до банкрутства; незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю.

На підставі проведеного аналізу слідчої та судової практики можемо констатувати, що типовим для рейдерів є вчинення дій, які охоплюються складом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 206-2 КК України. Цей злочин відрізняється від інших за багатьма ознаками. Наприклад, його суттєвою відмінністю від діяння, криміналізованого ст. 197-1 КК України, є те, що через його вчинення відбувається не просто фізичне захоплення або зайняття земельної ділянки, а незаконна зміна власника. Саме тому для реалізації злочинного умислу, спрямованого на протиправне заволодіння паями, винними особами використовуються різноманітні засоби, зокрема такі як підроблені або викрадені документи, печатки, штампи підприємства, установи, організації тощо. На відміну від ст. 190 КК України, у випадку вчинення досліджуваного нами злочину відбувається незаконна зміна власника всупереч його волі, причому виключається його добровільна передача шляхом обману або зловживання довірою. Реалізація злочинного умислу, передбаченого ст. 206-2 КК України досягається за рахунок укладення неправомірних правочинів, фіктивних договорів тощо.

Від самоправства (ст. 356 КК України) протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації відрізняє сфера суспільних відносин, на які посягає винна особа. Так учиняючи досліджуваний нами злочин, винна особа посягає на суспільні відносини у сфері господарської діяльності. Тобто у сфері реалізації суб'єктами господарювання права володіння своїм майном для прова-

дження діяльності, яка була метою їх створення, а також у сфері реалізації їх учасниками своїх прав, пов'язаних із участю у зазначених суб'єктах господарювання в межах частки у статутному капіталі тощо [11, с. 185].

Ураховуючи кримінально-правову та кримінологічну характеристики досліджуваного нами злочину, а також проведений аналіз слідчої та судової практики вважаємо, що основними елементами криміналістичної характеристики протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації є обстановка вчинення злочину, спосіб і засоби його вчинення, сліди, особа злочинця. Саме завдяки встановленню деяких з них за кореляційними зв'язками можна встановити й інші суттєві елементи криміналістичної характеристики досліджуваного нами злочину, а отже, і забезпечити ефективне розслідування вчиненого кримінального правопорушення.

Обстановку вчинення протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації слід розглядати як складне й системне утворення, що включає в себе місце, час, сукупність соціально-економічних умов, що існують на момент підготовки, безпосереднього вчинення та приховування досліджуваного нами злочину. На підставі аналізу матеріалів кримінальних проваджень, можемо зауважити, що протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації найчастіше вчиняється у період часу з 09.00 до 16.00 з понеділка по п'ятницю, у містах, як правило, населення яких становить понад 200 000 осіб, без прив'язки до сезонних коливань пор року. Час учинення протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації слід пов'язувати з моментом початку дій, спрямованих на викрадення або підроблення документів, печаток, штампів або підшукування осіб, які будуть залучення до здійснення таких протиправних дій, а також з моментом укладення неправомірних (фіктивних) правочинів, здійснення певних фінансових операцій, дій щодо перереєстрації майна, часток, акцій, паїв, їх засновників, учасників, акціонерів, членів, тощо.

Місцем протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації є місцезнаходження суб'єктів господарювання (найчастіше офісні – нежитлові приміщення), а також приміщення страхових компаній, адвокатських чи нотаріальних фірм, адміністративні будівлі органів державної влади, рідше приміщення готелів, ресторанів тощо.

Протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації здійснюється у сфері господарської діяльності, зокрема у високорентабельних галузях економіки, як правило, це ринки сільськогосподарської продукції, паливно-енергетичний комплекс, ринок нерухомості, сфера підакцизних товарів та ін.

Спосіб учинення досліджуваного злочину є повноструктурним і включає в себе готування, безпосереднє вчинення та приховування. Готування передбачає вчинення дій, що полягають у підшуванні співучасників, підробленні або викраденні документів, печаток, штампів підприємства, установи, організації. Безпосередній спосіб учинення досліджуваного нами злочину полягає у вчиненні правочинів, найчастіше купівлі-продажу, спрямованих на заволодіння майном підприємств, установ, організацій, частками, акціями, паями їх засновників, учасників, акціонерів, членів та ін., із використанням визначених законом засобів, а

саме: підроблених або викрадених документів, печаток, штампів підприємств, установ, організацій тощо. Також досить часто злочинці вдаються до підробок статутних документів або протоколів загальних зборів учасників приватного підприємства, задля наділення третіх осіб повноваженнями щодо розпорядження статутним капіталом або іншими активами, унаслідок чого і відбувається протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації. До дій, які вчиняються задля приховування належать ті, що спрямовані на знищення використаних підроблених і викрадених засобів учинення злочину, а також інші дії, спрямовані на знищення слідів злочинних дій тощо.

Засобами вчинення протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації, як ми вже вказували, є підроблені або викрадені документи, печатки, штампи підприємства, установи, організації тощо.

Сліди протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації відображаються у різноманітних документах (письмових, електронних). Їм притаманні сліди матеріальної або інтелектуальної підробки. На документах, які використовувались як засоби вчинення досліджуваного нами злочину також можуть залишатися зразки почерку особи, які в подальшому підлягатимуть експертному дослідженню під час проведення почеркознавчої експертизи. Місцями збереження матеріальних слідів можуть бути приміщення державних і приватних нотаріальних контор, службові приміщення державних реєстраторів (які знаходяться в адміністративних будівлях органів місцевого самоврядування або Центрів надання адміністративних послуг тощо), приміщення бюро технічної інвентаризації, архівні установи та ін.

Також для досліджуваних нами кримінальних правопорушень окрім матеріальних слідів, характерною є наявність ідеальних слідів, зокрема слідів-відображень у свідомості свідків і підозрюваних (безпосередніх виконавців, пособників, організаторів протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації).

Щодо дослідження характеристики особи злочинця, то слід зауважити, що відповідно до чинного законодавства, підлягає кримінальній відповідальності за вчинення протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку, окрім випадків, коли цей злочин вчиняється службовою особою з використанням службового становища. У такому випадку суб'єкт – спеціальний. Як правило, для особи злочинця досліджуваного нами кримінального правопорушення характерні такі ознаки як приналежність до громадянства України, чоловіча стать, вік від 27 до 46 років, наявність вищої освіти, рідше середньої, відсутність судимостей, перебування у шлюбі та наявність на утриманні неповнолітніх (малолітніх) дітей, а також офіційне працевлаштування, як правило, на цьому ж або іншому приватному підприємстві.

Висновки. Кримінальні правопорушення, пов'язані з рейдерством є досить поширеними у загальній сукупності облікованих кримінальних правопорушень. Їхня суспільне небезпека полягає в настанні таких матеріальних наслідків, як завдана їх засновникам, учасникам, акціонерам, членам, як правило, матеріальна

шкода у великих розмірах. Водночас, через їх учинення підвищується вірогідність настання й інших негативних наслідків у соціально-економічній сфері життєдіяльності суспільства.

Задля реалізації завдань криміналістики вбачаємо доцільним наголосити, про необхідність актуалізації в наукових пошуках таких ідей як формування криміналістичних методик кримінальних правопорушень, пов'язаних з рейдерством, перегляд існуючих науково обґрунтованих рекомендацій та вдосконалення їх, з урахуванням існуючих проблем у правозастосовній практиці судових і правоохоронних органів тощо. Пріоритетним напрямом наукових пошуків у випадку побудови групових криміналістичних методик розслідування досліджуваних злочинів першочергово мають стати такі питання як їх криміналістична класифікація та елементи їх криміналістичних характеристик.

Кримінальні правопорушення, пов'язані з рейдерством, можуть бути класифіковані за різними підставами. За основу у статті обрано таку підставу, як предмет посягання, та класифіковано їх на дві групи, серед яких: 1) кримінальні правопорушення, пов'язані з протиправним захопленням сільськогосподарських земель, а саме: самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво; протиправне заволодіння паями засновників, учасників, акціонерів, членів підприємства, установи, організації з використанням підроблених або викрадених документів, печаток, штампів підприємства, установи, організації (ст. 206-2 КК України); 2) кримінальні правопорушення, пов'язані з протиправним поглинанням і захопленням підприємств, до яких належать: підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб-підприємців; протидія законній господарській діяльності; протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації (за винятком земель); доведення до банкрутства; незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю.

На підставі проведеного аналізу слідчої та судової практики встановлено, що типовим для рейдерів є протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації. Основними елементами криміналістичної характеристики останнього є: обстановка вчинення злочину, спосіб і засоби його вчинення, сліди, особа злочинця.

Викладені в статті тези висвітлюють авторське бачення досліджуваної проблематики та потребують подальших ґрунтовних досліджень, адже в реаліях сьогодення порушена проблематика є вельми актуальною.

Використані джерела:

1. Кікінчук В. В., Гусева В. О. Особливості розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних протиправним поглинанням та захопленням підприємств, сільськогосподарських земель, порушенням прав їх законних власників (рейдерство): науково-методичні рекомендації / Харків: ХНУВС. 2020. 58 с. URL : <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/9813>.

2. Коломійчук В. О. Аналіз проблеми поширення рейдерства в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*, 2022. № 1. С. 186-192. DOI : <https://doi.org/10.32782/392263>.

3. Слободяник І. Земельне рейдерство: що робити фермерам і державі. *Економічна правда*, 2022. URL : <https://www.epravda.com.ua/columns/2022/02/1/681948/>. (дата звернення: 01.08.2022).

4. Лисенко С. Рейдерські атаки: що потрібно знати? *Вища школа адвокатури НААУ*. 2021. URL : <https://www.hsa.org.ua/blog/rejderski-ataky-shho-potribno-znaty/#:~:text=%D0%A9%D0%BE%D0%80%D0%BE%D0%BA%D1%83%20%D0%BA%D1%96%D0%BB%D1%8C%D0%BA%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C%20%D1%80%D0%B5%D0%B9%D0%B4%D0%B5%D1%80%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B8%D1%85%20%D0%B0%D1%82%D0%B0%D0%BA%20%D1%83,%D1%86%D1%8F%20%D1%82%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B5%D0%BD%D1%86%D1%96%D1%8F%20%D0%BD%D0%B0%20%D0%B7%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F%20%D0%B7%D0%B1%D0%B5%D1%80%D1%96%D0%B3%D0%B0%D1%94%D1%82%D1%8C%D1%81%D1%8F>. (дата звернення: 01.08.2022).

5. Лебеза Ю. Особливості кримінальної відповідальності за рейдерство. *Наукові праці Міжрегіональної Академії управління персоналом. Юридичні науки*, 2022. № 1 (61). С. 42-49. URL : <https://doi.org/10.32689/2522-4603.2022.1.7>.

6. Кузьменко Т. Сутність та класифікація механізмів публічного управління протидією рейдерству. *Науковий вісник: Державне управління*, 2022. № 1(11). С. 61-73. DOI : [https://doi.org/10.33269/2618-0065-2022-1\(11\)-61-73](https://doi.org/10.33269/2618-0065-2022-1(11)-61-73).

7. Рибальченко Л. В., Торопов А. О. Сучасний стан рейдерства в Україні. *Current issues, achievements and prospects of Science and education: матер. Дванадцятій міжнар. наук. конф. (Афіни, 03-05 травня 2021 р.)*. Греція, Афіни. 2021. С. 56-58.

8. Драгоненко А. О., Манжула А. А. Рейдерство в Україні: сутність та соціальна обумовленість. *Наукові записки. Серія: Право*. 2021. № 11. С. 120-124. DOI : <https://doi.org/10.36550/2522-9230-2021-11-120-124>.

9. Грищенко Н. М. Кримінальна відповідальність за протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Дніпро, 2019. 216 с.

10. Титаренко С. С. Кримінальна відповідальність за протиправне захоплення суб'єктів господарювання: 12.00.08. Запоріжжя, 2018. 262 с.

11. Федулова І. М. Кримінальна відповідальність за протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2019. 216 с.

12. Чернявський С. С. Криміналістична характеристика злочинів: порівняльний аналіз наукових концепцій. *Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ*, 2010. № 1. С. 137-146.

13. Гусева В. О. Теоретичні основи методики розслідування злочинів проти авторитету органів державної влади у сфері правоохоронної діяльності: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2021. 538 с.

14. Шепітько В. Ю. Криміналістика: курс лекцій. Харків : Одісей, 2003. 352 с.

15. Салтєвський М. В. Криміналістика (у сучасному вигляді): підручник. Київ : Кондор, 2005. 588 с.

16. Калужна О. М. Поняття предмета посягання як елемента криміналістичної характеристики фальшивомонетництва. *Актуальні проблеми криміналістики: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (Харків, 25-26 вересня 2003 р.)* Харків : Гриф, 2003. С. 146-149.

References:

1. Kikinichuk, V. V., Husieva, V. O. (2020) Osoblyvosti rozsliduvannya kryminalnykh pravoporushen, pov'iazanykh protypravnym pohlynniam ta zakhoplenniam pidpriemstv, silskohospodarskykh zemel, porushenniam prav yikh zakonnykh vlasnykiv (reiderstvo): nauково-методичні рекомендації. N. p. URL : <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/9813>. [in Ukrainian].
2. Kolomiichuk, V. (2022) Analiz problemy poshyrennia reiderstva v Ukraini. *Aktualni problemy vitchyznanoi yurysprudentsii – Actual problems of native jurisprudence*, 1, 186-192. DOI : <https://doi.org/10.32782/392263>. [in Ukrainian].
3. Slobodianyuk, I. (2022) Zemelne reiderstvo: shcho robyty fermeram i derzhavi. N. d. N. p. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2022/02/1/681948/>. [in Ukrainian].
4. Lysenko, S. (2021) Reiderski ataky: shcho potribno znaty? N. p. URL : <https://www.hsa.org.ua/blog/rejderski-ataky-shho-potribno-znaty/#:~:text=%D0%A9%D0%BE%D1%80%D0%BE%D0%BA%D1%83%20%D0%BA%D1%96%D0%BB%D1%8C%D0%BA%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C%20%D1%80%D0%B5%D0%B9%D0%B4%D0%B5%D1%80%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B8%D1%85%20%D0%B0%D1%82%D0%B0%D0%BA%20%D1%83,%D1%86%D1%8F%20%D1%82%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D0%B5%D0%BD%D1%86%D1%96%D1%8F%20%D0%BD%D0%B0%20%D0%B7%D0%B1%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%88%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F%20%D0%B7%D0%B1%D0%B5%D1%80%D1%96%D0%B3%D0%B0%D1%94%D1%82%D1%8C%D1%81%D1%8F>. [in Ukrainian].
5. Legeza, Yu. (2022) Osoblyvosti kryminalnoi vidpovidalnosti za reiderstvo. *Naukovi pratsi Mizhrehionalnoi Akademii upravlinnia personalom. Yurydychni nauky – Scientific works of the Interregional Academy of Personnel Management. Legal sciences*, 1 (61), 42-49. DOI : <https://doi.org/10.32689/2522-4603.2022.1.7>. [in Ukrainian].
6. Kuzmenko, T. (2022) Sutnist ta klasyfikatsiia mekhanizmiv publicznego upravlinnia protydiieiu reiderstvu. *Naukovij visnik: Derzhavne upravlinnya – Scientific Herald: Public Administration*, 1 (11), 61–73. DOI : [https://doi.org/10.33269/2618-0065-2022-1\(11\)-61-73](https://doi.org/10.33269/2618-0065-2022-1(11)-61-73). [in Ukrainian].
7. Rybalchenko, L. V., Toropov, A. O. (2021) Suchasnyi stan reiderstva v Ukraini. *Current issues, achievements and prospects of Science and education: The XII International Science Conference (Athens, May 03-05, 2021)*, Greece: Athens, 56-58. [in Ukrainian].
8. Drahonenko, A. O., Manzhula, A. A. (2021) Reiderstvo v Ukraini: sutnist ta sotsialna obumovlenist. *Naukovi zapysky. Seriya: Pravo – Scientific notes. Series: Law*, 11, 120-124. DOI : <https://doi.org/10.36550/2522-9230-2021-11-120-124>. [in Ukrainian].
9. Hryshchenko, N. M. (2019) Kryminalna vidpovidalnist za protypravne zavolodinnia mainom pidpriemstva, ustanovy, orhanizatsii. *Candidate's thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].
10. Tytarenko, S. S. (2018) Kryminalna vidpovidalnist za protypravne zakhopлення sub'iektiv hospodariuvannya. *Candidate's thesis*. Zaporizhzhia. [in Ukrainian].
11. Fedulova, I. M. (2019) Kryminalna vidpovidalnist za protypravne zavolodinnia mainom pidpriemstva, ustanovy, orhanizatsii. *Candidate's thesis*. Lviv. [in Ukrainian].
12. Cherniavskiy, S. S. (2010) Kryminalistychna kharakterystyka zlochyniv: porivnialnyi analiz naukovykh kontseptsii. *Naukovyi visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu vnutrishnikh sprav – Scientific Bulletin of Kyiv National University of Internal Affairs*, 1, 137-146. [in Ukrainian].
13. Husieva, V. O. (2021) Teoretychni osnovy metodykky rozsliduvannya zlochyniv proty avtorytetu orhaniv derzhavnoi vlady u sferi pravookhoronnoi diialnosti. *Doctjr's thesis*. Kharkiv. [in Ukrainian].
14. Shepitzko, V. Yu. (2003) Kryminalistyka: kurs leksii. Kharkiv. [in Ukrainian].

15. Saltevskiy, M. V. (2005) Kryminalistyka (u suchasnomu vyhladi): pidruchnyk. Kyiv. [in Ukrainian].

16. Kaluzhna, O. M. (2003) Poniattia predmeta posiahannia yak elementa kryminalistychnoi kharakterystyky falshyvo monetnytstva. *Aktualni problemy kryminalistyky: materialy mizhnar. naukovo-praktychnoi konferentsii (Kharkiv, September, 25-26, 2003)* - Actual problems of criminology: materials of the international scientific and practical conference (Kharkiv, September, 25-26, 2003) Kharkiv : Hryf, 146-149. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 12.08.2022

Husieva V., Doctor of Science of Law, Professor, Professor of the Department of Criminalistics, Forensic Science and Pre-medical care of Kharkov National University of Internal Affairs (Vinnytsia, Ukraine)

CRIMINAL CLASSIFICATION OF CRIMINAL OFFENSES RELATED TO RAIDING, ELEMENTS OF THEIR CRIMINAL CHARACTERISTICS

The article substantiates the thesis that the problems of raiding remain relevant, despite the political situation, because they are characterized by a high level of public danger. The author determined that the consequences of the illegal takeover and capture of enterprises, agricultural land, and violation of the rights of their founders, participants, shareholders, and members might be the absence of promising proposals for cooperation with foreign partners to build mutually beneficial economic relations. Raiding leads not only to a decrease in the authority of Ukrainian enterprises, institutions, and organizations as participants in international economic relations, but also has negative manifestations in the economic and social sphere of society's life.

Based on the analysis of empirical data and provisions of current criminal legislation, the author singled out a group of criminal offenses related to raiding. It is emphasized that the construction of group forensic methods should be preceded by the implementation of a forensic classification of the investigated criminal offenses, as well as elements of their forensic characteristics. Based on such a classification basis as the object of encroachment, the author carried out a forensic classification of criminal offenses related to raiding.

According to the results of the analysis of the investigative and judicial practice of investigating criminal offenses, the responsibility for which is provided by Art. 206-2 of the Criminal Code of Ukraine, the author singled out the typical elements of the forensic characteristics of this type of crime and gave them a description. In particular, it is determined that the elements of the characteristics of illegal absorption or seizure of property of enterprises, institutions, organizations are the circumstances of the crime, the method and means of its commission, traces, and the identity of the criminal. It is emphasized that the problem under consideration is still under-researched, and therefore requires further scientific research, taking into account the needs of law enforcement and judicial bodies.

Keywords: raiding, forensic classification, forensic characteristics, illegal possession, property, private enterprise.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.253-262

УДК: 343.98

Коваленко А. В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка (м. Івано-Франківськ, Україна)

e-mail: new4or@gmail.com

ORCID iD: <http://orcid.org/0000-0003-3665-0147>

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ (СИГНАЛЕТИЧНЕ) 3D-СКАНУВАННЯ ЗОВНІШНОСТІ ЛЮДИНИ

Статтю присвячено дослідженню можливостей криміналістичного (сигналетичного) 3D-сканування зовнішності людини. Охарактеризовано 3D-сканування як перспективний метод наочно-предметного фіксування криміналістично значущої інформації. Криміналістичне (сигналетичне) 3D-сканування людини визначено як процес фіксування розмірно-просторових та кольорових характеристик ознак зовнішності людини за допомогою спеціалізованого програмно-апаратного комплексу задля отримання цифрової тривимірної моделі тіла людини чи окремих елементів її зовнішності. Запропоновано та охарактеризовано основні способи сигналетичного 3D-сканування: з використанням методу поліфотограмметричної фотозйомки, з використанням 3D-сканерів загального призначення та вузькоспеціалізованих комплексів для сканування зовнішності людини, наведено переваги й недоліки кожного способу. Наголошено, що в сучасних умовах найбільш реалістичним є 3D-сканування зовнішності людини з використанням безконтактних 3D-сканерів загального призначення. Залежно від конкретного об'єкта виокремлено криміналістичне 3D-сканування обличчя, погруддя, усього тіла людини, окремих частин тіла (анатомічних елементів зовнішності) та супутніх елементів зовнішності, а також сканування живих людей і трупів. Наведено алгоритми 3D-сканування обличчя, погруддя та всього тіла людини. Описано порядок дій для обробки відсканованих сирих даних та створення 3D-моделі елемента зовнішності людини з використанням програмного комплексу Artec Studio 17. Продемонстровано результати експериментального 3D-сканування погруддя та всього тіла людини. Запропоновано можливі напрямки використання криміналістичного (сигналетичного) 3D-сканування людини в практиці розкриття і розслідування кримінальних правопорушень.

Ключові слова: доказування, фіксування, криміналістично значуща інформація, зовнішність людини, 3D-сканування людини, 3D-модель.

Постановка проблеми. Належне фіксування ознак зовнішності людини є необхідною складовою доказової діяльності під час розслідування більшості кримінальних правопорушень. Класичні способи наочної фіксації таких ознак (фото-, відеозйомка) активно використовуються на практиці під час проведення слідчих (розшукових) дій, у межах експертних досліджень та з метою криміналістичної реєстрації осіб. Утім, наведені способи мають суттєвий недолік – елементи зовнішності людини можуть бути зафіксовані лише в одній проекції (з

одного боку), а отримані фотознімки (кадри відео) є «пласкими». Дану проблему можливо розв'язати за допомогою застосування технології 3D-сканування, що дозволить зафіксувати елементи зовнішності в їх об'ємі, зі збереженням пропорцій, розмірів і кольорів. Створення тривимірних моделей окремих елементів зовнішності та всього тіла людини забезпечить якісно новий рівень наочності та дозволить вирішувати низку ідентифікаційних, діагностичних й ситуаційних завдань у слідчій та експертній практиці.

3D-сканування зовнішності людини застосовується у багатьох сферах людського життя. Зокрема ідентифікація особи на основі фіксування розмірно-просторових характеристик її обличчя (фактично – 3D-сканування) активно використовується в техніці компанії Apple з 2017 року (технологія Face ID). Камера TrueDepth пристроїв Apple отримує точні дані обличчя, проєктуючи на нього тисячі невидимих точок. Потім пристрій аналізує їх і створює структурну карту обличчя, а також його зображення в інфрачервоному спектрі [1]. 3D-сканування зовнішності людини є основою створення багатьох спеціальних ефектів у сучасних кінострічках та комп'ютерних іграх, застосовується в медицині [2], археології [3], виробництві одягу тощо. Але у вітчизняну практику розкриття й розслідування кримінальних правопорушень технології 3D-сканування поки не були запроваджені.

Відтак, з'ясування можливостей криміналістичного (сигналетичного) 3D-сканування зовнішності людини, розробка методів та алгоритмів дій щодо такого сканування, а також визначення основних напрямків застосування отриманих 3D-моделей у правоохоронній практиці є актуальним науковим завданням.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Методи наочно-образної фіксації ознак зовнішності людини розроблялися А. Бертильоном, Є. Ф. Буринським, Н. Д. Вороновським, І. В. Жолновичем, К. В. Калюгою, Є. С. Маньком, С. М. Потаповим, М. В. Салтєвським, О. А. Сокиринською, В. Ю. Шепітьком тощо. Можливості використання 3D-технологій у діяльності з розкриття та розслідування кримінальних правопорушень у своїх наукових роботах досліджували А. О. Антошук, В. В. Баранчук, О. О. Барінова, С. В. Данець, О. М. Дуфенюк, А. В. Коваленко, Н. В. Павлюк, С. І. Перлін, В. В. Семенов, А. І. Терешкевич, В. М. Шевчук, Р. М. Шехавцов та інші вчені.

У попередніх працях нами було описано 3D-сканування за методом поліфотограметричної фотозйомки (з використанням серійних цифрових камер загального призначення) [4], запропоновано алгоритм фіксації та дослідження об'ємних слідів взуття з використанням 3D-сканера загального призначення [5], а також розглянуто цифрову 3D-модель як засіб пізнання й відображення ознак кримінального правопорушення [6], що уможливило проведення пропонованого дослідження. Причому, проблеми криміналістичного (сигналетичного) 3D-сканування зовнішності людини не були досліджені на доктринальному рівні чи запроваджені в практику, а тому залишаються актуальною темою наукового пошуку.

Формулювання цілей. Метою статті є розробка основ методу криміналістичного (сигналетичного) 3D-сканування зовнішності людини.

Виклад основного матеріалу. Як 3D-сканування є наступним кроком розвитку технологій фотовідеозйомки в цілому, так і криміналістичне (сигналетичне) 3D-сканування є логічним розвитком загальноприйнятих криміналістичних методів фотовідеозйомки людей. Найбільш розповсюдженими серед них є сигналетичний метод фотозйомки, котрий, на думку М. В. Салтєвського, полягає у зйомці осіб з метою пізнання, ідентифікації та створення криміналістичних фотокарток і певною мірою є вимірювальним [7, с. 95]. Фотозйомка людини дозволяє зафіксувати інформацію про колір та відносне розміщення ознак елементів її зовнішності з одного боку (в одній проекції). Через це під час здійснення сигналетичної (упізнавальної) фотозйомки прийнято робити декілька знімків: спереду (анфас), правий профіль та іноді лівий напівпрофіль [8, с. 84].

Водночас, 3D-сканування дозволяє зафіксувати не тільки кольорові, а й розмірно-просторові ознаки сканованого об'єкта, дані про взаємне розміщення в просторі його елементів та складових з усіх боків (у всіх зовнішніх проекціях). У даному контексті 3D-сканування поєднує ознаки науочно-образної (збереження кольору та форми) і предметної (збереження розмірів та відображення у всіх проекціях) форм фіксування криміналістично значущої інформації, що дозволяє охарактеризувати його як метод науочно-предметної фіксації. Усі наведені переваги 3D-сканування можуть бути використані й під час фіксування зовнішності людини у кримінальному провадженні.

Таким чином, криміналістичне (сигналетичне) 3D-сканування людини варто визначити як процес фіксування розмірно-просторових та кольорових характеристик ознак зовнішності людини за допомогою спеціалізованого програмно-апаратного комплексу задля отримання цифрової тривимірної моделі тіла людини чи окремих елементів її зовнішності.

Залежно від застосованого обладнання, криміналістичне (сигналетичне) 3D-сканування людини може здійснюватися з використанням серійних цифрових фотокамер (за методом поліфотограмметричної фотозйомки), з використанням вузькоспеціалізованих приладів, призначених для 3D-сканування зовнішності людини та за допомогою 3D-сканерів загального призначення.

Під час здійснення поліфотограмметричного 3D-сканування людини потрібно виконати серію фотознімків особи (або елементу її зовнішності) з використанням серійної цифрової камери по колу чи спіралі з усіх боків. При цьому кожна точка на поверхні сканованого об'єкта має бути зафіксована як мінімум на двох знімках, а площа перекриття між сусідніми кадрами становити 60-80 %. Після цього отримані кадри обробляються у фотограмметричному програмному забезпеченні з подальшим реконструюванням 3D-моделі. Основною перевагою даного методу є дешевизна його застосування. Таке сканування не потребує придбання коштовних 3D-сканерів, а обробка кадрів й реконструкція моделі можуть бути виконані за допомогою безкоштовного програмного забезпечення. З іншого боку, поліфотограмметричне 3D-сканування вимагає складного алгоритму дій, його швидкість є достатньо низькою, а деталізація отриманих моделей залежить від якості знімків та потужності комп'ютерної техніки. Крім того,

для подальшого вимірювання моделі поряд зі сканованим об'єктом має бути поміщений масштабний еталон, що є достатньо складним під час сканування людини з використанням описаного методу.

Найбільш зручним є використання 3D-сканерів, спеціально призначених для фіксування зовнішності людини. Наприклад, вузькоспеціалізований 3D-сканер тіла людини Sharpify Booth від компанії Artec 3D здатний в автоматичному режимі відсканувати людину за 12 секунд [9]. По суті Sharpify Booth є системою безконтактних 3D-сканерів та освітлювальних приладів (випромінювачів), що обертаються навколо платформи, на якій стоїть сканована людина. У даному випадку алгоритм 3D-сканування є максимально автоматизованим: сканована особа поміщується на спеціальну платформу, процес сканування запускається з персонального комп'ютера, до якого підключено сканер. Отримані сирі дані обробляються в програмному забезпеченні з подальшим формуванням 3D-моделі зовнішності людини. Утім, варто зазначити, що прилади, спеціально призначені для 3D-сканування тіла людини, є коштовними, мало розповсюдженими та великогабаритними, що ускладнює їх використання у правоохоронній практиці.

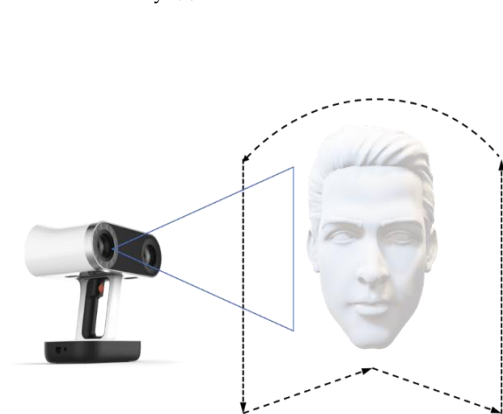
Найбільш реалістичним у сучасних умовах видається 3D-сканування зовнішності людини з використанням безконтактних 3D-сканерів загального призначення. Указані пристрої розраховані на сканування широкого спектру об'єктів предметів та працюють шляхом фіксування випромінювання, котре відбивається від сканованого об'єкта (найчастіше світла інфрачервоного чи видимого спектру). Вартість 3D-сканерів загального призначення починається від 1 000\$, а самі пристрої відрізняються габаритами, швидкістю сканування, деталізацією сканів, розмірами «поля зору» тощо.

Конкретний алгоритм дій з криміналістичного 3D-сканування зовнішності людини залежить від сканованого об'єкта. Так можна виокремити 3D-сканування обличчя, погруддя чи всього тіла людини, а також сканування окремих власних елементів зовнішності (частин тіла) або супутніх елементів зовнішності. Окрім того, варто виокремити 3D-сканування живих осіб та трупів. Останні можуть скануватися за місцем їх виявлення разом з елементами навколишньої обстановки та в лабораторних умовах після вилучення з місця події.

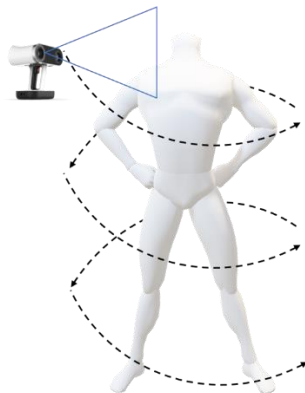
Зокрема, 3D-сканування обличчя живої особи доцільно почати з однієї його сторони та рухати сканер по колу через підборіддя до іншої (мал. 1). При цьому скановану особу потрібно попросити не рухати головою, м'язами обличчя та не кліпати очима. Час, необхідний для сканування обличчя із застосуванням 3D-сканера Artec Leo¹, становить 10-15 секунд. Для сканування погруддя та всього тіла потрібно від обличчя продовжити рух сканера навколо сканованої особи спадячою спіраллю через плечі, грудну клітину, спину, живіт і т.ін. (мал. 2). Під час сканування обличчя чи погруддя об'єкт може стояти або сидіти,

¹ Лазерний 3D-сканер Artec Leo, що був використаний під час проведення дослідження, придбаний Луганським державним університетом внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка за підтримки Європейського Союзу в межах реалізації грантової угоди № 2019/413-791 «Підтримка переміщеного Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка в Луганській області».

а під час сканування всього тіла має стояти у стійкій позі. Час, необхідний для сканування всього тіла особи із застосуванням 3D-сканера Artec Leo, становить близько 80 секунд.



Мал. 1. 3D-сканування обличчя людини

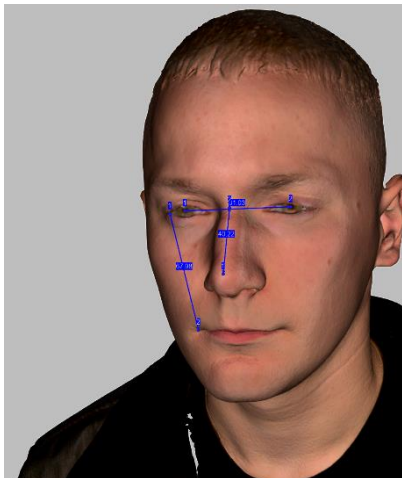


Мал. 2. 3D-сканування погруддя та всього тіла людини

Після закінчення 3D-сканування в пам'яті сканера або під'єданого до нього комп'ютера зберігаються сирі дані (набір кадрів, зроблених сканером). Алгоритм обробки таких даних та отримання 3D-моделі на прикладі програмного комплексу Artec Studio 17 [10] є наступним. Після експортування даних зі сканера в пам'ять комп'ютера потрібно здійснити реконструкцію зображень високої роздільної здатності (HD-даних), що дозволить відобразити на екрані попередній вигляд майбутньої 3D-моделі. Наступним кроком є реєстрація HD-даних, котра полягає в точному встановленні місця розташування сканера на момент отримання кожного кадра та правильному розміщенні кадрів відносно один одного. Після цього можна виконати ф'южн, тобто «зшивання» сирих даних у тривимірну модель. У результаті буде отримано незабарвлену (геометричну) 3D-модель сканованого об'єкта, котру можна забарвити шляхом текстуровання. Час, необхідний для обробки сирих даних та отримання кінцевої моделі, залежить від потужності використаної комп'ютерної техніки, розмірів сканованого об'єкта та налаштувань реконструкції, ф'южну й текстуровання.

Отримані 3D-моделі (мал. 3, 4, 5) точно передають форму, розмір та колір відсканованих елементів зовнішності людини. Модель може бути оглянута на екрані комп'ютера з усіх боків, а також виміряна у будь-яких проєкціях. Так метод вимірювання пропорцій і розмірів частин тіла людини за 3D-моделями був досліджений хорватськими науковцями [11, с. 67293], котрі пропонують використовувати його в медицині, виробництві одягу та індустрії розваг. У межах пропонуваного дослідження за експериментальним сканом погруддя особи нами

було виміряно відстані між зіницями її очей, між зовнішнім кутом ока та кутом губ, довжину носа (мал.4), за сканом усього тіла – зріст людини (мал. 5). Виміри зросту людини за тривимірною моделлю повністю відповідають реальним.



Мал. 3, 4. Відсканована 3D-модель погруддя людини



Мал. 5. Відсканована 3D-модель тіла людини в повний зріст

Очевидні переваги 3D-сканування перед фотовідеозйомкою дозволяють спрогнозувати успішне використання даної технології у правоохоронній практиці в найближчому майбутньому. Основними перспективними напрямками застосування криміналістичного (сигналетичного) 3D-сканування зовнішності людини під час збирання, дослідження та використання доказів є:

- криміналістична реєстрація осіб за тривимірними моделями їхньої зовнішності;
- поширення інформації про зовнішність людини задля її розшуку (за умови, що така особа раніше була відсканована);
- фіксування результатів освідування (3D-сканування окремих власних елементів зовнішності (частин тіла) особи з метою збереження та вимірювання ознак тілесних ушкоджень, шрамів, татувань, пірсингів, вроджених та набутих морфологічних особливостей тіла тощо);
- наочно-предметне фіксування трупів за місцем їх виявлення та в лабораторних умовах;
- проведення пред'явлення для впізнання за 3D-моделлю людини;
- комп'ютерне моделювання обстановки місця події з поміщенням у таку обстановку відсканованих 3D-моделей учасників такої події;
- комп'ютерне моделювання під час проведення слідчого експерименту [12] з використанням 3D-моделей учасників відтвореної події;
- судова експертна практика: під час проведення судових медичних і портретних експертиз тощо.

Висновки. Підсумовуючи викладене, зазначимо, що криміналістичне (сигналетичне) 3D-сканування людини є логічним розвитком загальноприйнятих криміналістичних методів фотовідеозйомки людей та дозволяє фіксувати елементи зовнішності людини в їх об'ємі, зі збереженням пропорцій, розмірів і кольорів. Даний метод закріплення зовнішності людини визначено як процес фіксування розмірно-просторових та кольорових характеристик ознак зовнішності людини за допомогою спеціалізованого програмно-апаратного комплексу задля отримання цифрової тривимірної моделі тіла людини чи окремих елементів її зовнішності.

Криміналістичне (сигналетичне) 3D-сканування людини може здійснюватися з використанням серійних цифрових фотокамер (за методом поліфотограметричної фотозйомки), з використанням вузькоспеціалізованих приладів, призначених для 3D-сканування зовнішності людини та за допомогою 3D-сканерів загального призначення. Кожен із наведених способів має власні переваги й недоліки, але найбільш реалістичним у сучасних умовах є 3D-сканування зовнішності людини з використанням сканерів загального призначення. Отримані таким чином 3D-моделі точно передають форму, розмір та колір відсканованих елементів зовнішності людини, можуть бути оглянуті на екрані комп'ютера з усіх боків та виміряні у будь-яких проекціях. 3D-сканування зовнішності людини може бути застосоване задля криміналістичної реєстрації осіб, як засіб фі-

ксування під час проведення освідчування та огляду трупа, для проведення експертних досліджень, відскановані 3D-моделі людей можливо використовувати в межах пред'явлення для впізнання й слідчого експерименту тощо.

Перспективні напрямки подальшого наукового пошуку в даній сфері включають розробку алгоритмів дій щодо 3D-сканування окремих власних і супутніх елементів зовнішності людини, трупів за місцем їх виявлення та в лабораторних умовах, а також запровадження технологій 3D-сканування в інші сфери правоохоронної практики.

Використані джерела:

1. About Face ID advanced technology. Apple Care. URL : <https://support.apple.com/en-us/HT208108>.
2. Shamata A., Thompson T. Documentation and analysis of traumatic injuries in clinical forensic medicine involving structured light three-dimensional surface scanning versus photography. *Journal of Forensic and Legal Medicine*. Volume 58, August 2018. P. 93-100.
3. da Costa Moraes C. A., Dias P. E. M., Melani R. F. H. Demonstration of protocol for computer-aided forensic facial reconstruction with free software and photogrammetry. *Journal of Research in Dentistry*. 2014. Vol. 2. №. 1. P. 77-90.
4. Коваленко А. В. Фотограмметричний метод судової фотозйомки. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право», (29) 2020. С. 253-260.*
5. Коваленко А. В. Фіксація та дослідження об'ємних слідів взуття з використанням технологій 3D сканування. *Криміналістика і судова експертиза: міжвідом. наук.-метод. зб. Київ, 2022. Вип. 67. С. 465-472.*
6. Коваленко А. В. Концептуальні засади використання цифрової 3D моделі як засобу пізнання та відображення ознак кримінального правопорушення. *Криміналістика і судова експертиза: міжвідом. наук.-метод. зб. Київ, 2021. Вип. 66. С. 420-430.*
7. Салтєвський М. В. Криміналістика. Підручник: У 2-х ч. Ч.1. Харків: Консум, Основа, 1999. 416 с.
8. Криміналістика: підручник. / В. В. Пясковський, Ю. М. Чорноус, А. В. Іщенко, О. О. Алексєєв та ін. Київ : «Центр учбової літератури», 2015. 544 с.
9. Artec Shapify Booth. URL : <https://www.artec3d.com/portable-3d-scanners/shapifybooth>.
10. Artec Studio 17. Artec 3D. URL : <https://www.artec3d.com/3d-software/artec-studio>.
11. K. Bartol, D. Bojanić, T. Petković and T. Pribanić. A Review of Body Measurement Using 3D Scanning. *IEEE Access*. Vol. 9. P. 67281-67301, 2021. DOI: 10.1109/ACCESS.2021.3076595.
12. Коваленко А. В. Перспективи використання комп'ютерного моделювання при проведенні слідчого експерименту в ході розслідування злочинів, вчинених на тимчасово окупованих територіях. *Особливості процесуального доказування у кримінальних провадженнях про злочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях: матеріали II Круглого столу (м. Київ, 3 листопада 2017 року). Національна академія прокуратури України, 2018. С. 55-57.*

References:

1. About Face ID advanced technology. Apple Care. URL : <https://support.apple.com/en-us/HT208108>. [in English].

2. Shamata, A. & Thompson, T. (2018). Documentation and analysis of traumatic injuries in clinical forensic medicine involving structured light three-dimensional surface scanning versus photography. *Journal of Forensic and Legal Medicine*, vol. 58, 93-100. [in English].
3. da Costa Moraes, C. A., Dias, P. E. M. & Melani R. F. H. (2014). Demonstration of protocol for computer-aided forensic facial reconstruction with free software and photogrammetry. *Journal of Research in Dentistry*, vol. 2, 1, 77-90. [in English].
4. Kovalenko, A. V. (2020) Fotogrametrychnyi metod sudovoi fotoziomky. *Visnyk Kharkivskoho natsionalnoho universytetu imeni V. N. Karazina. Seriiia «Pravo» – Bulletin of Kharkiv National University named after V. N. Karazin. Law series*, 29, 253-260. [in Ukrainian].
5. Kovalenko, A. V. (2022) Fiksatsiia ta doslidzhennia ob'iemnykh slidiv vzuttia z vykorystanniam tekhnolohii 3D-skanuvannia. *Kryminalistyka i sudova ekspertyza: mizhvidom. nauk.-metod. zb. – Criministics and Forensics: interdisciplinary. science and method coll., issue 67, 465-472*. Kyiv. [in Ukrainian].
6. Kovalenko, A. V. (2021) Kontseptualni zasady vykorystannia tsyfrovoi 3D modeli yak zasobu piznannia ta vidobrazhennia oznak kryminalnoho pravoporushennia. *Kryminalistyka i sudova ekspertyza: mizhvidom. nauk.-metod. zb. – Criministics and Forensics: interdisciplinary. science and method coll., issue 66, 420-430*. Kyiv. [in Ukrainian].
7. Saltevs'kyi, M. V. (1999) Kryminalistyka. Pidruchnyk (Part. 1-2; Part. 1). Kharkiv: Konsum, Osnova. [in Ukrainian].
8. Piaskovs'kyi, V. V., Chornous, Yu. M., Ishchenko, A. V., Alieksieiev, O. O. et al. (2015) Kryminalistyka: pidruchnyk. Kyiv : Tsentri uchbovvoi literatury. [in Ukrainian].
9. Artec Shapify Booth. URL : <https://www.artec3d.com/portable-3d-scanners-shapifybooth>. [in English].
10. Artec Studio 17. Artec 3D. URL : <https://www.artec3d.com/3d-software/artec-studio>. [in English].
11. Bartol, K., Bojanić, D., Petković, T. & Pribanić, T. (2021). A Review of Body Measurement Using 3D-Scanning. *IEEE Access*. Vol. 9. 67281-67301. DOI : 10.1109/ACCESS.2021.3076595. [in English].
12. Kovalenko, A. V. (2017) Perspektyvy vykorystannia komp'uternoho modeliuvannia pry provedenni slidchoho eksperymentu v khodi rozsliduvannia zlochyniv, vchynenykh na tymchasovo okupovanykh terytoriiakh. *Osoblyvosti protsesualnoho dokazu vannia u kryminalnykh provadzhenniakh pro zlochyny, vchyneni na tymchasovo okupovanykh terytoriiakh: materialy II Kruhloho stolu (m. Kyiv, 3 lystopada 2017 roku) - Peculiarities of procedural evidence in criminal trials for crimes brought in temporarily occupied territories: materials of the II Roundtable (Kyiv, November 3, 2017), 55-57*. Natsionalna akademiia prokuratury Ukrainy. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 01.09.2022

Kovalenko A., Ph.D in Law, Associate professor of Department of Criminal-Law disciplines, Luhansk State University of Internal Affairs named after E. O. Didorenko (Ivano-Frankivsk, Ukraine)

FORENSIC (SIGNAL) 3D SCANNING OF A PERSON'S APPEARANCE

The article is devoted to researching the capabilities of forensic (signal) 3D scanning of a person's appearance. 3D scanning is characterized as a promising method of visual-object recording of forensically significant information. Forensic (signal) 3D scanning of a

person is defined as the process of recording dimensional, spatial and color characteristics of a person's appearance with the help of a specialized hardware and software complex to obtain a digital three-dimensional model of a person's body or individual elements of their appearance. The main methods of signal 3D scanning are proposed and characterized: using the method of polyphotogrammetric photography, using 3D scanners of general purpose and highly specialized complexes for scanning a person's appearance, the advantages and disadvantages of each method are given. It is emphasized that in modern conditions 3D scanning of a person's appearance using non-contact 3D scanners of general purpose is the most realistic method. Depending on the specific object, forensic 3D scanning of the face, chest, entire human body, individual parts of the body (anatomical elements of the appearance) and accompanying elements of the appearance, as well as scanning of living people and corpses, are distinguished. Algorithms for 3D scanning of a person's face, chest, and entire body are given. The procedure for processing scanned raw data and creating a 3D model of a human appearance element using the Artec Studio 17 software complex is described. The results of experimental 3D scanning of the chest and the entire human body are demonstrated. Possible ways of using forensic (signal) 3D scanning of a person in the practice of uncovering and investigating criminal offenses are proposed.

Keywords: proof, fixation, forensically significant information, human appearance, 3D scanning of a person, 3D model.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.262-271

УДК: 343.13:343.2:343.98

Максимів Л. В., кандидат юридичних наук, судовий експерт сектору балістичного обліку відділу криміналістичних видів досліджень Івано-Франківського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України (м. Івано-Франківськ, Україна)
e-mail: ludmyla.2011@bigmir.net
ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-8877-9554>

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ СЛІДЧОГО З ЕКСПЕРТОМ ТА СПЕЦІАЛІСТОМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Стаття присвячена виокремленню окремих аспектів взаємодії слідчого з експертом та спеціалістом у кримінальному провадженні в умовах воєнного стану. Актуальність означеної теми полягає в недосконалому чинному законодавстві та наявності певних проблем при його застосуванні на практиці. Проаналізовано зміст поняття взаємодії слідчого та експерта, спеціаліста у кримінальному провадженні. Запропоновано поняття взаємодії слідчого з експертами та спеціалістами у кримінальному провадженні розуміти як урегульовану нормативно-правовими актами, погоджену діяльність адміністративно незалежних один від одного суб'єктів, ініціатора – слідчого і запрошеного – експерта, спеціаліста для надання допомоги у вирішенні питань, які потребують спеціальних знань у певних галузях, застосування техніко-криміналістичних засобів з метою встановлення істини у кримінальному провадженні, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних правопорушень.

Проаналізовано процесуальні та непроцесуальні форми взаємодії слідчого (дізнавача), з одного боку, та експерта, спеціаліста, з іншого. Наголошено, що з моменту введення в Україні воєнного стану 24 лютого 2022 року, правовідносини у кримінальній процесуальній сфері набувають деяких особливостей, виникають нестандартні ситуації, для вирішення яких потрібно провести певні наукові дослідження і виробити алгоритми дій. Серед актуальних проблем взаємодії слідчого з експертом та спеціалістом виокремлено брак експертів-вибухотехніків (через призов даних фахівців до ЗСУ в порядку мобілізації) та велике навантаження на експертів, котрі проводять молекулярно-генетичні експертизи. Звернено увагу на недосконалість процесуальної регламентації консультацій, пояснень, довідок та висновків спеціаліста у кримінальному провадженні.

Ключові слова: слідчий, експерт, спеціаліст, взаємодія, слідча (розшукова) дія, судова експертиза, кримінальне провадження, воєнний стан.

Постановка проблеми. Питання взаємодії слідчого з експертом та спеціалістом у кримінальному провадженні неодноразово досліджувались науковцями з різних ракурсів. Однак, з урахуванням воєнного стану, запровадженого на території України внаслідок повномасштабного вторгнення росії, виникає ряд проблемних моментів, які потребують урегулювання і вирішення як на науковому, так і на законодавчому рівнях. Актуальність даної проблематики зумовлена тими реаліями, у яких перебуває Україна. На жаль, війна триває, коли вона завершиться невідомо, а жити потрібно тут і тепер. У зв'язку з оголошеною мобілізацією, частина експертів НДЕКЦ МВС призвані на службу до ЗСУ, що призводить до збільшення навантаження на діючих працівників і, відповідно, затягування строків проведення експертиз у кримінальних провадженнях. Крім того, враховуючи нагальну потребу в експертах-вибухотехніках у зоні проведення бойових дій, куди їх відряджають, на місцях немає взагалі або не вистачає фахівців, які б проводили дослідження в цій сфері. Ще одним проблемним аспектом, зважаючи на реальність, у якій перебуває наша держава, є відсутність офіційного тлумачення та механізму реалізації новоприйнятих норм, які стосуються дій учасників кримінального провадження під час воєнного стану. Саме тому на часі є вивчення означених питань, ґрунтовного дослідження проблем, які виникають під час взаємодії слідчого з експертом у кримінальному провадженні, та окреслення шляхів їх вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемні аспекти участі експерта і спеціаліста у кримінальному провадженні досліджувалися провідними науковцями, а саме: В. М. Абрамовою, Ю. П. Аленінім, В. Г. Гончаренком, Ю. М. Грошевим, А. В. Іщенком, О. В. Капліною, В. О. Коноваловою, О. А. Кравченком, В. К. Лисиченком, О. Р. Михайленком, М. М. Михенком, В. Т. Нором, Д. П. Письменним, І. В. Пирігом, М. Я. Сегаєм, Л. Д. Удаловою, В. Ю. Шепітьком, М. Г. Щербаківським та ін. Однак на часі є вирішення проблем, які виникають при залученні експерта та спеціаліста до участі у кримінальному провадженні в умовах воєнного стану.

Формулювання цілей. Метою статті є висвітлення окремих аспектів взаємодії слідчого з експертом та спеціалістом у кримінальному провадженні в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Тлумачний словник української мови визначає поняття «взаємодія» як взаємний зв'язок між предметами у дії, а також погоджена дія між ким-, чим-небудь [1, с. 346].

В. В. Ковальов цілком слушно зазначає, що взаємодія – це заснована на нормах закону та підзаконних нормативних актів сумісна діяльність не підпорядкованих організаційно суб'єктів з відмінною компетенцією та спеціалізацією, узгоджена за часом, місцем, засобами і методами реалізації, для вирішення конкретних завдань, що обумовлюються характером слідчої ситуації, для розв'язання якої вона здійснюється, з метою розкриття та розслідування злочинів, встановлення об'єктивної істини та забезпечення правильного застосування закону [2, с. 17].

А. О. Чичиркін вважає, що взаємодія слідчого з працівниками експертних підрозділів – це врегульована законами та відомчими нормативно-правовими актами узгоджена діяльність адміністративно незалежних один від одного суб'єктів, що здійснюється під керівництвом слідчого, яка передбачає використання слідчим допомоги спеціаліста (експерта) при вирішенні питань, необхідних для доказування у кримінальному провадженні, отриманні результатів використання спеціальних знань, якими він володіє; передбачає участь спеціаліста у провадженні слідчих (розшукових) дій, застосування техніко-криміналістичних засобів і науково-технічних методів з виявлення, фіксації, вилучення та попереднього дослідження речових доказів, а також надання технічної допомоги з метою запобігання, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень [3, с. 60-61].

Ю. І. Азаров та Є. О. Рафальський вважають, що поняття взаємодії слідчого з експертом (спеціалістом) слід розуміти як спільну діяльність слідчого й експертно-криміналістичних підрозділів з розробки та здійснення заходів, пов'язаних з комплексним використанням процесуальних, оперативно-розшукових і техніко-криміналістичних засобів, з метою успішного розкриття злочинів, встановлення винних і виявлення обставин, що сприяли вчиненню злочину і вжиття заходів для їх усунення. Основне завдання взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами МВС України залишилось незмінним, а саме – попередження, виявлення і розслідування кримінальних правопорушень, притягнення до встановленої законодавством відповідальності осіб, що їх вчинили, відшкодування завданої кримінальними правопорушеннями шкоди, відновлення порушених прав та інтересів громадян і юридичних осіб [4, с. 88].

Поняття взаємодії слідчого з експертом і спеціалістом у кримінальному провадженні не висвітлено у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК) [5], однак Інструкцією з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні [6] частково розкрито суть і форми взаємодії органів досудового розслідування з експертами й спеціалістами.

Вважаємо, що поняття взаємодії слідчого з експертами та спеціалістами у кримінальному провадженні слід розуміти як урегульовану нормативно-правовими актами погоджену діяльність адміністративно незалежних один від одного суб'єктів, ініціатора – слідчого і запрошеного – експерта (спеціаліста) для надання допомоги у вирішенні питань, які потребують спеціальних знань у певних галузях, застосування техніко-криміналістичних засобів з метою встановлення істини у кримінальному провадженні, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних правопорушень.

Підтримуємо позицію науковців, які розрізняють процесуальну та непроцесуальну форми взаємодії між органами досудового розслідуваннями та експертами НДЕКЦ. Тобто, окрім проведення експертиз та участі в огляді місця події як спеціаліста, експертна служба МВС України веде обліки, які безпосередньо використовуються працівниками цієї служби, а також можуть бути використані слідчими в порядку, встановленому чинним законодавством України. Наприклад, у порядку ст.ст. 40, 93 КПК України можливо отримати інформацію про наявність у базі дактокарт на особу, про збігання дактокарт осіб з різними прізвищами, іменами тощо. Обмін інформацією між підрозділами МВС України, зокрема Національної поліцією та Експертною службою, є непроцесуальною формою взаємодії слідчого з експертом і спеціалістом [7, с. 101].

А. В. Дудич виділяє такі форми використання експертом спеціальних знань у кримінальному судочинстві, як його участь у проведенні слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, консультування сторони кримінального провадження, слідчого судді та суду з питань, які стосуються призначення експертизи у кримінальному провадженні, а також діяльність зі встановлення причин та умов, які сприяли вчиненню злочинів та визначення профілактичних заходів з їх усунення [8, с. 14].

Доцільніше було б виділити такі форми участі експерта (спеціаліста) у кримінальному провадженні:

- 1) під час огляду місця події;
- 2) при проведенні експертизи;
- 3) при провадженні інших слідчих (розшукових) та процесуальних дій;
- 4) надання консультацій з питань, які стосуються призначення експертизи у кримінальному провадженні;
- 5) встановлення причин та умов, які сприяли вчиненню злочинів та визначення профілактичних заходів з їх усунення [9, с. 137-141].

Процесуальна форма взаємодії між слідчими та експертами (спеціалістами) здійснюється: 1) у складі слідчо-оперативної групи, де експерт може залучатися як спеціаліст; 2) під час провадження слідчих (розшукових) дій, де експерт залучається як спеціаліст; 3) під час проведення експертизи у кримінальному провадженні як експерт. До непроцесуальної форми взаємодії необхідно віднести: 1) надання консультацій з питань, які стосуються призначення експертизи у кримінальному провадженні; 2) обмін інформацією, яка може слугувати встановленню причин та умов, які сприяли вчиненню злочинів та визначення

профілактичних заходів з їх усунення (така інформація може стати відомою експерту або спеціалісту під час проведення експертизи чи залученні його при провадженні слідчих (розшукових) дій, а також внаслідок ведення облікових баз даних експертними підрозділами).

За загальним правилом, відповідно до положень КПК України, участь спеціаліста під час огляду місця події не є обов'язковою. Однак, частиною третьою статті 237 КПК передбачено, що з метою одержання допомоги з питань, що потребують спеціальних знань, слідчий для участі в огляді може запросити спеціалістів. Крім того, статтею 238 КПК передбачена обов'язкова участь судово-медичного експерта (як спеціаліста) під час огляду трупа, яка може поєднуватися з оглядом місця події, як це часто відбувається у практичній діяльності. Також Інструкцією про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події, затвердженої наказом МВС України від 03.11.2015 № 1339 чітко визначено, що судові експерти залучаються до проведення огляду місця події у процесуальному статусі спеціаліста. У розділі першому Інструкції вказано, що до огляду місця події можуть залучатися, як спеціалісти, працівники Експертної служби МВС на спеціалізованій пересувній лабораторії на стадії досудового розслідування [10]. З огляду на викладене, вважаємо, що серед форм взаємодії доцільно особливо виділити участь судового експерта (спеціаліста) під час огляду місця події.

Залучення судового експерта до проведення експертизи у кримінальному провадженні регламентується статтями 242 і 243 КПК України. Експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, яких залучають сторони кримінального провадження або слідчий суддя за клопотанням сторони захисту у випадках та порядку, передбачених статтею 244 КПК України, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання [5].

Є. Д. Лук'янчиков зазначає, що використання спеціальних знань у процесуальних формах реалізуються шляхом взаємодії слідчих з обізнаними особами, які набувають процесуального статусу спеціаліста або експерта при провадженні слідчих дій. Ця взаємодія виражається в безпосередній практичній, методичній та технічній діяльності не підпорядкованих в адміністративному порядку суб'єктів для вирішення конкретних завдань розслідування. Так безпосередня практична діяльність полягає в: а) підготовці, організації та проведенні слідчих дій; б) виявленні, закріпленні, вилученні слідів злочину та інших матеріальних об'єктів, зразків об'єктів для експертного дослідження, а в необхідних випадках – їх огляді та попередньому дослідженні. Методична – складається з розробки і застосування науково-практичних прийомів і методів організації та проведення слідчих дій, виявлення й роботи з об'єктами, які можуть стати доказами у справі. Технічна діяльність полягає у використанні науково-технічних засобів у процесі проведення слідчих дій, виявленні, закріпленні, вилученні, огляді та дослідженні речових об'єктів. Безпосередня практична діяльність спеціаліста-криміналіста при проведенні слідчих дій, коли виникла необхідність застосування

його спеціальних знань, навичок та досвіду, є завжди важливою. Особлива значимість його діяльності проявляється при розслідуванні тяжких злочинів, злочинів, вчинених організованими угрупованнями, пов'язаних із порушеннями різноманітних технічних правил, технології виробництва, експлуатації складної техніки, обладнання, транспорту, привласненням чужого майна тощо [11, с. 74].

Взаємодія між слідчим, органами досудового розслідування, судом і спеціалістом чи експертом буде найбільш ефективною, якщо вона ґрунтуватиметься на системі принципів, серед яких можна назвати принципи: законності; планування; ефективності; безперервності; організуючої ролі й персональної відповідальності слідчого за проведення та результати слідчих дій; самостійності учасників провадження у виборі засобів і методів виявлення, фіксації, вилученні, дослідженні речових доказів; поінформованості щодо можливостей один одного кожної із взаємодіючих сторін; комплексного використання сил і засобів [12, с. 235].

Відповідно до Указу Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» [13], на території України запроваджено воєнний стан у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України. Воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень. Із введенням воєнного стану виникли певні труднощі при здійсненні взаємодії слідчих та співробітників експертної служби МВС України у кримінальному провадженні. У зв'язку з призовом експертів-вибухотехніків у деяких обласних НДЕКЦ на військову службу в Збройні Сили України, у зазначених експертних установах не проводяться вибухотехнічні експертизи. Через це слідчим доводиться звертатися до інших територіально наближених НДЕКЦ з проханням провести експертизу, що так само призводить до затягування строків досудового розслідування, адже експерт здійснює дослідження в порядку черги, у міру того як до нього надходять матеріали.

Крім того, через збільшення кількості надходження заяв та повідомлень про безвісти зниклих цивільних осіб та військовослужбовців зростає кількість призначених молекулярно-генетичних експертиз з метою виведення ДНК профілю родичів цих осіб. Оскільки проведення зазначених експертиз є пріоритетним, то, відповідно, збільшився термін виконання експертами молекулярно-генетичних експертиз по інших кримінальних провадженнях, що призводить до необхідності продовження строків досудового розслідування кримінальних проваджень. Також існує проблема щодо проведення судових земельно-технічних та будівне-

льно-технічних експертиз. Зокрема, до завершення воєнного стану Публічна кадастрова карта України, основні сторінки публічного геопорталу заблоковано в цілях безпеки, що унеможливило проведення даних видів експертиз.

Ще одним із нововведень, зумовлених введенням воєнного стану, є внесення змін до повноважень спеціаліста у кримінальному провадженні. Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України» та Закону України «Про електронні комунікації» щодо підвищення ефективності досудового розслідування «за гарячими слідами» та протидії кібератакам» від 15 березня 2022 року № 2137-IX [14], спеціалістом є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками і може надавати консультації, пояснення, довідки та висновки під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок. Крім того, спеціаліста може бути залучено до зняття показань технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото-, кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото-, кінозйомки, відеозапису та в подальшому надавати довідки з цих питань. Однак, законодавцем не передбачено, яким чином повинні бути оформлені консультації, пояснення, довідки та висновки спеціаліста у кримінальному провадженні та яке значення вони матимуть у кримінальному провадженні. Вважаємо, що необхідно на законодавчому рівні закріпити процесуальний статус означених документів спеціаліста, а також передбачити механізм реалізації вказаних норм.

Висновки. Підсумовуючи викладене, вважаємо, що поняття взаємодії слідчого з експертом та спеціалістом у кримінальному провадженні слід розуміти як урегульовану нормативно-правовими актами погоджену діяльність адміністративно незалежних один від одного суб'єктів, ініціатора – слідчого і запрошеного – експерта (спеціаліста) для надання допомоги у вирішенні питань, які потребують спеціальних знань у певних галузях, застосування науково-технічних засобів з метою встановлення істини у кримінальному провадженні, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінальних правопорушень. Доцільно виділити процесуальну і непроцесуальну форму взаємодії слідчого та експерта (спеціаліста). Процесуальна форма взаємодії між слідчими та експертами і спеціалістами здійснюється: 1) у складі слідчо-оперативної групи, де під час проведення слідчих (розшукових) дій співробітник експертної служби МВС України може залучатися як спеціаліст; 2) під час проведення експертизи у кримінальному провадженні як експерт. До непроцесуальної форми взаємодії необхідно віднести: 1) надання консультацій з питань, які стосуються призначення експертизи у кримінальному провадженні; 2) обмін інформацією, яка може слугувати встановленню причин та умов, які сприяли вчиненню злочинів та визначення профілактичних заходів з їх усунення (така інформація може стати відомою експерту або спеціалісту під час проведення експертизи чи залученні його при проведенні слідчих (розшукових) дій, а також внаслідок ведення облікових баз даних експертними підрозділами). Необхідно зазначити, що в умовах воєнного стану порядок взаємодії між вказаними органами зазнає певних труднощів, які по можливості вказані підрозділи вирішують, однак часто це

призводить до затягування строків досудового розслідування. Деякі питання неможливо вирішити до завершення воєнного стану.

Описані проблеми потребують подальшого ґрунтовного дослідження та окреслення шляхів їх розв'язання. Вважаємо, що низка питань, які пов'язані із внесенням змін до КПК України, потребують вирішення на законодавчому рівні.

Використані джерела:

1. Словник української мови Академічний тлумачний словник (1970-1980). URL : <http://sum.in.ua/s/vzajemodija>.

2. Ковальов В. В. Взаємодія слідчого з працівниками експертної служби МВС України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / В. В. Ковальов. Київ, 2008. 20 с.

3. Чичиркін А. О. Поняття і суть взаємодії слідчого з працівниками експертних підрозділів. *Криміналістичний вісник*. № 1 (23). 2015. С. 57-62. URL : http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/1858/1/krvis_2015_1_10.pdf.

4. Азаров Ю. І., Рафальський Є. О. Особливості взаємодії слідчого з експертом (спеціалістом) на початковому етапі досудового розслідування. URL : http://irbis-nbuv.nbu.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64?jnn_2014_10_11.

5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. *База даних «Законодавство України». Верховна Рада України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. (дата звернення: 20.08.2022)

6. Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні: наказ МВС України від 07.07.2017 № 575. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text>.

7. Абламський С. Є., Юхно О. О., Лук'яненко Ю. В. Взаємодія слідчого з іншими органами і підрозділами при розкритті та розслідуванні кримінальних правопорушень: навчальний посібник / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора О. О. Юхна. Харків, 2017. 152 с.

8. Дудич А. В. Експерт як учасник кримінального провадження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2017. 20 с.

9. Максимів Л. В. Участь судового експерта у кримінальному провадженні: окремі аспекти. *Актуальні питання криміналістики : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 20 груд. 2018 р.)* / [редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарев, С. С. Чернявський та ін.]. Київ, 2019. 334 с.

10. Інструкція про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події: наказ МВС України від 03.11.2015 № 1339. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/z1392-15>.

11. Лук'янчиков Є. Д. Форми взаємодії в процесі використання спеціальних знань. URL : <http://socio-journal.kpi.kiev.ua/archive/2009/3/9.pdf>.

12. Євгенія Ковалевська. Взаємодія між учасниками кримінального провадження в процесі застосування спеціальних медичних знань: поняття і принципи. URL : <http://pgr-journal.kiev.ua/archive/2017/10/49.pdf>.

13. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. [Електронний ресурс] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>.

14. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про електронні комунікації» щодо підвищення ефективності досудового розслідування «за гарячими слідами» та протидії кібератакам: Закон України від 15 березня 2022 року № 2137-IX. *Верховна Рада України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2137-20#Text>.

References:

1. Slovník ukrajinštiny Akademických tlumáčnických slovníků (1970-1980). N. p. URL : <http://sum.in.ua/s/vzajemodija>. [in Ukrainian].
2. Kovalov, V. V. (2008) *Vzajemodija sledchoho z pratsivnykamy ekspertnoi sluzhby MVS Ukrainy. Extended abstract of candidate's thesis.* / V. V. Kovalov. Kyiv. [in Ukrainian].
3. Chychyrkin, A. O. (2015) *Poniattia i sut vzajemodii sledchoho z pratsivnykamy ekspertnykh pidrozhdiliv. Kryminalistychnyi visnyk - Forensic Bulletin, 1(23), 57-62.* URL : http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/1858/1/krvis_2015_1_10.pdf. [in Ukrainian].
4. Azarov, Yu. I., Rafalskyi, Ye. O. (N. d.) *Osoblyvosti vzajemodii sledchoho z ekspertom (spetsialistom) na pochatkovomu etapi dosudovoho rozsliduvannia.* N. p. URL : http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64?jnn_2014_10_11. [in Ukrainian].
5. *Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI. (2012) Database "Legislation of Ukraine". Verkhovna Rada Ukrainy - Database "Legislation of Ukraine". Verkhovna Rada of Ukraine.* N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. [in Ukrainian].
6. *Instruktsiia z orhanizatsii vzajemodii orhaniv dosudovoho rozsliduvannia z inshymy orhanamy ta pidrozhdilamy Natsionalnoi politsii Ukrainy v zapobihanni kryminalnym pravoporushenniam, yikh vyvahlenni ta rozsliduvanni: nakaz MVS Ukrainy vid 07.07.2017 № 575.* (2017) N. p. [Electronic resource] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text>. [in Ukrainian].
7. Ablamskyi, S. Ye., Yukhno, O. O., Luk'ianenko, Yu. V. (2017) *Vzajemodija sledchoho z inshymy orhanamy i pidrozhdilamy pry rozkrytti ta rozsliduvanni kryminalnykh pravoporushen: navchalnyi posibnyk* / O. O. Yukhno (Ed.). Kharkiv. . [in Ukrainian].
8. Dudych, A. V. (2017) *Ekspert yak uchastnyk kryminalnoho provadzhenia. Extended abstract of candidate's thesis.* Odesa. [in Ukrainian].
9. Maksymiv, L. V. (2019) *Uchast sudovoho eksperta u kryminalnomu provadzhenii: okremi aspekty. Aktualni pytannia kryminalistyky : materialy Vseukr. nauk.-prakt. konf. (Kyiv, 20 hrud. 2018 r.) - Current issues of criminology: materials All-Ukrainian. scientific-practical conf. (Kyiv, December 20, 2018) / [redkol.: V. V. Cherniei, S. D. Husariev, S. S. Cherniavskiy (Eds.) et al.]. Kyiv. [in Ukrainian].*
10. *Instruktsiia pro poriadok zaluchennia pratsivnykiv orhaniv dosudovoho rozsliduvannia politsii ta Ekspertnoi sluzhby Ministerstva vnutrishnikh sprav Ukrainy yak spetsialistiv dlia uchasti v provedenni ohliadu mistisia podii: nakaz MVS Ukrainy vid 03.11.2015 № 1339.* (2015) N. p. [Electronic resource] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/z1392-15>. [in Ukrainian].
11. Luk'ianchikov, Ye. D. (N. d.) *Formy vzajemodii v protsesi vykorystannia spetsialnykh znan.* N. p. URL : <http://socio-journal.kpi.kiev.ua/archive/2009/3/9.pdf>. [in Ukrainian].
12. Yevheniia Kovalevska. *Vzajemodija mizh uchastnykamy kryminalnoho prova dzhenia v protsesi zastosuvannia spetsialnykh medychnykh znan: poniattia i pryntsyipy.* URL : <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2017/10/49.pdf>. [in Ukrainian].

13. Pro vvedennia voiennoho stanu v Ukraini: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 24 liutoho 2022 roku № 64/2022. (2022) N. p. [Electronic resource] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>. [in Ukrainian].

14. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy ta Zakonu Ukrainy «Pro elektronni komunikatsii» shchodo pidvyshchennia efektyvnosti dosudovoho rozsliduvannia «za hariachymy slidamy» ta protydii kiberatakam: Zakon Ukrainy vid 15 bereznia 2022 roku № 2137-IX. (2022) Database "Legislation of Ukraine". Verkhovna Rada Ukrainy - Database "Legislation of Ukraine". Verkhovna Rada of Ukraine. N. p. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2137-20#Text>. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 23.08.2022

Maksymiv L., Candidate of legal sciences, forensic expert in the ballistics sector accounting department of forensic research, Ivano-Frankivsk's Scientific Research Forensic Center Ministry Internal Affairs of Ukraine (Ivano-Frankivsk, Ukraine)

SEPARATE ASPECTS OF CO-OPERATION OF INVESTIGATOR WITH EXPERT AND A SPECIALIST IN CRIMINAL REALIZATION IN THE CONDITIONS OF MARTIAL LAW

The article is sanctified to the selection of separate aspects of co-operation of investigator with an expert and specialist in criminal realization in the conditions of martial law. Actuality of the marked theme consists in imperfection of current legislation and presence of certain problems at his application in practice. Maintenance of concept of co-operation of investigator and expert, specialist is analysed in criminal realization. The concept of co-operation of investigator is offered with experts and specialists in criminal realization to understand as well-regulated normatively-legal acts the concerted activity administratively independent one from other subjects, initiator – inquisitional and invited – expert, specialist for the grant of help in the decision of questions that need the special knowledge certain industries, the use of technical and forensic means for the purpose of establishing the truth in criminal proceedings, providing of rapid, complete and impartial investigation of criminal offences. The judicial and unjudicial forms of co-operation of investigator are analysed from one side and expert, specialist from other. It is marked that from the moment of introduction to Ukraine of martial law on February, 24, 2022, legal relationships in the field of judicial criminal acquire some features, there are non-standard situations for the decision of that it is needed to conduct scientific researches are certain and to produce the algorithms of actions. Among the issues of the day of co-operation of investigator with an expert and specialist the shortage of expert explosive technician (through the appeal of these specialists to Armed Forces of Ukraine in order of mobilization) and large loading are distinguished on experts that conduct molecular-genetic examinations. Paid attention to imperfection of judicial regulation of consultations, explanations, certificates and conclusions of specialist in criminal realization.

Keywords: investigator, expert, specialist, criminal realization, co-operation, martial law.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.272-283

УДК: 343.541(477)

Плетенець В. М., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри криміналістики та домедичної підготовки Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ (м. Дніпро, Україна)

e-mail: viktor_plet@i.ua

ORCID iD : <https://orcid.org/0000-0002-3619-8624>

ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ СЛІДЧИХ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ З ПІДРОЗДІЛАМИ КАРНОГО РОЗШУКУ В ПІДВИЩЕННІ ЕФЕКТИВНОСТІ ПОДОЛАННЯ ПРОТИДІЇ РОЗСЛІДУВАННЮ

У статті розглянуто особливості взаємодії слідчого з оперативними співробітниками в умовах протидії розслідуванню. На підставі проведеного анкетування співробітників оперативних та слідчих підрозділів наголошено, що останні більше зацікавлені у взаємодії, котра обумовлюється неможливістю вирішення задач кримінального провадження лише проведенням слідчих (розшукових) дій без оперативних заходів.

Зосереджено увагу на необхідності формування продуктивного стилю співпраці, що ґрунтуються на якісному виконанні спільних завдань і взаємних високих якостях співробітників. При тому зауважено, що взаємодіючих суб'єктів характеризує добре розуміння не тільки один одного, а й напрямків їхньої спільної діяльності.

Зауважено, що кожному суб'єкту діяльності притаманний перелік компетенцій, у межах яких застосовуються засоби й методи реалізації певного рівня професійних задач. Наголошено, що усвідомлення необхідності отримання максимально позитивного результату розслідування обумовлює потребу залучення тих осіб, колом повноважень яких не володіє ініціатор взаємодії (у більшості випадків уповноважена особа). Цим формується необхідна для розв'язання відповідних завдань комбінація, сукупність складових якої визначатиметься з огляду на: - індивідуальний у кожному випадку зміст компетенції учасників взаємодії; - наявність мотивації в реалізації поставлених завдань уповноваженою особою; - необхідність врахування факту підпорядкування учасників різним структурним підрозділам одного або різних відомств, що визначає пошук «векторів співпраці» в реалізації спільних завдань; - уміння правильно ставити цілі та визначати шляхи їх реалізації з урахуванням сформованих на відповідному етапі умов розслідування, а також ситуацій протидії; - усвідомлення спільного напрямку діяльності та розуміння один одного кожним учасником виконуваних завдань; - навички прогнозування наслідків, у разі внесення змін у склад учасників взаємодії; - досвід оцінки результативності діяльності як кожного окремого носія компетенцій, так і спільно з іншими.

Зазначено, що особистісні відносини, сформовані на основі симпатії, визначатимуть не тільки продуктивний стиль співпраці, а і якісне виконання спільних завдань, чому сприятимуть взаємні високі якості: діловитість, компетентність, організованість, вимогливість, моральність тощо. Наголошено також, що ефективність співпраці в умовах протидії досудовому розслідуванню може бути оцінена з позиції як профілактики виникнення, так і результативного подолання проявів протидії досудовому розслідуванню.

Ключові слова: організація діяльності, слідчі (розшукові) дії, продуктивна співпраця, компетенції, протидія досудовому розслідуванню, оцінка результативності взаємодії.

Постановка проблеми. Розслідування в сучасних умовах, пов'язане зі значною кількістю викликів і труднощів, суб'єкту розслідування здолати самотужки часто складно, а іноді неможливо. Кількість проваджень, за якими одночасно уповноважені особи здійснюють діяльність, обчислюється сотнями, що визначає необхідність прийняття відповідних організаційних заходів. На здійснення цієї діяльності значною мірою впливає якість взаємодії слідчого з різними підрозділами взагалі та оперативно-розшуковими зокрема. Так, згідно зі статистичними даними Офісу Генерального прокурора України [1], підозра оголошується приблизно у 25 % від загальної кількості зареєстрованих кримінальних правопорушень. Серед причин зазначеного можуть, на нашу думку, бути недоліки здійснення взаємодії між уповноваженими особами й оперативними підрозділами взагалі та в умовах протидії досудовому розслідуванню зокрема.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню проблем взаємодії були приділені роботи: Ю. П. Аленіна, К. В. Антонова, О. М. Бандурки, В. П. Бахіна, В. Д. Берназа, В. В. Бірюкова, Т. В. Варфоломєєвої, А. Ф. Волобуєва, В. І. Галагана, В. Г. Гончаренка, В. А. Журавля, А. В. Іщенко, Н. С. Карпова, В. С. Кузьмичова, Н. І. Клименко, О. Н. Колесниченко, В. О. Коновалової, М. В. Корнієнко, В. В. Лисенка, Л. М. Лобойка, В. К. Лисиченка, В. Г. Лукашевича, Є. Д. Лук'янчикова, Г. А. Матусовського, В. А. Мисливого, П. Я. Мінки, В. Т. Нора, О. В. Одерія, М. В. Салтєвського, М. Я. Сегає, О. П. Снігерьова, В. В. Тищенко, В. М. Тertiшника, Л. Д. Удалової, П. В. Цимбала, К. О. Чаплинського, Ю. М. Черноус, В. Ю. Шепітька, М. Є. Шумила та ін.

Не меншої уваги потребує й визначення того, що питанням подолання протидії приділяли свою увагу такі вчені, як: О. В. Александренко, Л. І. Аркуша, А. Ф. Волобуєв, І. В. Грицюк, Р. В. Мудрецький, В. Л. Ортинський, Д. А. Патрелюк, О. В. Пчеліна, О. І. Ромців, Т. І. Савчук, М. С. Чесакова, Р. М. Шехавцов, Б. В. Щур та інші.

Однак у наукових пошуках зазначених авторів питанням організації взаємодії в умовах протидії досудовому розслідуванню не було приділено належної уваги. Це визначає труднощі, з якими стикаються співробітники правоохоронних органів в організації діяльності, що особливо відчувається в умовах протидії досудовому розслідуванню.

Формулювання цілей. Мета даної статті полягає у висвітленні можливостей взаємодії слідчих органів Національної поліції з підрозділами карного розшуку в підвищенні ефективності подолання протидії досудовому розслідуванню.

Виклад основного матеріалу. У великому тлумачному словнику сучасної української мови взаємодія визначається *погодженою дією між ким-, чим-небудь* [2, с. 125]. Зазначане тлумачення доцільно розглядати як спробу узагальнити різні види людської діяльності, що може набувати певних відмінностей для кожного її окремого виду. Так діяльність із розслідування в сучасних умовах передбачає

необхідність участі суб'єктів різних структурних підрозділів різноманітних правоохоронних та/або інших державних органів.

Варто зазначити, що, за криміналістичним енциклопедичним словником, під взаємодією розуміють процес безпосереднього або опосередкованого впливу об'єктів (суб'єктів) один на одного, що породжує їх взаємозумовленість і зв'язок [3, с. 21].

Незважаючи на різноманіття органів та суб'єктів, слідчим Національної поліції, здебільшого, доводиться взаємодіяти із співробітниками карного розшуку, без характерної компетенції яких складно, а іноді неможливо реалізувати завдання кримінального провадження.

Так, як наголошує В. С. Бондар, необхідність взаємодії, як правило, виникає під час вирішення питання щодо відкриття кримінального провадження за оперативними матеріалами; реєстрації матеріалів в ЄРДР, а також при створенні у встановленому порядку СОГ для розслідування найбільш складних кримінальних проваджень [4, с. 195]. Це обумовлює необхідність приділення уваги думкам науковців щодо визначення розглядуваного виду діяльності, у першу чергу, між такими співробітниками Національної поліції, як слідчі та оперуповноважені карного розшуку. Взаємодію слідчого й оперативного підрозділу під час розслідування кримінальних проваджень В. В. Топчий розуміє як засновану на законах і відомчих нормативних актах їх спільну узгоджену діяльність (за цілями, характером, місцем і часом), спрямовану на виконання завдань кримінального судочинства, за керівної та організаційної ролі слідчого й чіткого розмежування компетенцій [5, с. 139].

Поняття взаємодії слідчого та оперативних підрозділів у кримінальному провадженні М. В. Комарова пропонує сприймати як засновану на кримінальному процесуальному законі та відомчих нормативно-правових актах, а також спільності завдань діяльність уповноважених у конкретному кримінальному провадженні суб'єктів, що передбачає ефективне використання заходів, сил, форм, методів і засобів [6, с. 19].

Взаємодія слідчих та оперативних підрозділів під час проведення слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій, на думку О. Яковлева, це взаємодопоміжна, спільна та узгоджена співпраця під час досудового розслідування злочинів із розподілом компетенцій, функцій, повноважень, взаємних обов'язків, яка спрямована на розв'язання завдань кримінального судочинства [7, с. 219].

Незважаючи на різноманіття трактувань терміна «взаємодія» він, найчастіше, розглядається з позиції взаємної, із координацією зусиль, діяльності співробітників різних державних органів, спрямованої на швидке та повне встановлення всіх обставин кримінального правопорушення. Аналізуючи зазначене, слід наголосити на тому, що взаємодія може розглядатися, як структурована спільна діяльність уповноважених осіб та співробітників оперативних підрозділів із спрямуванням зусиль на досягнення постановленої цілі. Наша точка зору підтверджується й позицією Г. А. Матусовського, який наголошує на необхідності

застосування системного підходу до дослідження проблем взаємодії з боку різних юридичних наук [8, с. 159-160].

Комплексність розглядуваного нами питання може бути реалізована, у тому числі необхідністю приділення уваги таким формам взаємодії, як процесуальна та непроцесуальна.

До процесуальних форм взаємодії, які найчастіше використовуються під час розслідування злочинів, В. О. Малярова й Л. В. Дмитрієва відносить, такі:

- здійснення оперативними підрозділами слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій за письмовим дорученням слідчого (ст. 41 КПК України);
- залучення спеціаліста під час проведення слідчих (розшукових) дій;
- проведення судових експертиз (ст.ст. 242-243 КПК України);
- здійснення приводу підозрюваного, свідка (ст. 140 КПК України);
- затримання підозрюваного уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України);
- законне затримання підозрюваного (ст. 207 КПК України);
- участь понятих у проведенні слідчих (розшукових) дій (п. 7 ст. 223 КПК України);
- використання конфіденційного співробітництва (ст. 275 КПК України);
- здійснення розшуку підозрюваного оперативними підрозділами за дорученням слідчого, прокурора (ст. 281 КПК України);
- здійснення заходів безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві (ст. 132 КПК України, ст. 3 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»);
- виконання адміністрацією місць попереднього ув'язнення вимог слідчого про виклик підозрюваного; передачі скарг, заяв і листів підозрюваного (ст.ст. 13, 21 Закону України «Про попереднє ув'язнення» [9, с. 180].

На подолання протидії досудовому розслідуванню в тій чи іншій мірі можуть спрямовуватись усі наведені в переліку процесуальні форми взаємодії. Водночас ми вважаємо, що без забезпеченням безпеки учасників кримінального судочинства складно, а іноді неможливо отримати від них необхідні у встановленні обставин кримінального правопорушення відомості. При тому забезпечення безпеки може реалізовуватись і затриманням підозрюваних, і викриттям з правовою оцінкою дій осіб, які здійснюють тиск на учасників розслідування тощо. Таким чином, наведене демонструє необхідність комплексного підходу в застосуванні відповідних форм взаємодії.

Не меншої уваги потребує й визначення непроцесуальних форм взаємодії слідчих із оперативними підрозділами, до яких Л. І. Щербина відносить: - спільне планування роботи з розкриття й розслідування кримінальних правопорушень; - використання слідчим результатів ОРД для побудови версій у кримінальному провадженні; - інструктаж оперативних працівників, безпосередньо задіяних у проведенні СРД і НСРД; - взаємний обмін інформацією між слідчими та оперативно-розшуковими підрозділами; - консультації, надання методичних рекомендацій щодо документування протиправних дій тощо [10, с. 115]. Увесь наведений Л. І. Щербиною перелік непроцесуальних форм взаємодії слідчих з оперативними підрозділами може спрямовуватись на отримання інформації як щодо обставин кримінального правопорушення, так і проявів протидії досудо-

вому розслідуванню. Водночас, без належного рівня взаємодії, з обранням необхідних на відповідний момент розслідування її форм, реалізація зазначених видів діяльності може бути ускладненою (унеможливленою).

Обрання форми слідчим має бути мотивовано та обґрунтовано щодо її доцільності [11, с. 60-61]. Визначення суб'єктом розслідування форми взаємодії може бути визначено й з урахуванням того, що кожному суб'єкту діяльності притаманний перелік компетенцій, у межах яких застосовуються засоби й методи реалізації певного рівня професійних задач. Усвідомлення необхідності отримання максимально позитивного результату розслідування, обумовлює потребу залучення тих осіб, колом повноважень яких не володіє ініціатор взаємодії (у більшості випадків, суб'єкт розслідування). Тому твердження О. Яковлева, що взаємодія слідчих та оперативних підрозділів, яка реалізується розподілом їх компетенцій [7, с. 219], не може бути нами підтримане, оскільки лише об'єднання компетенцій різних суб'єктів можна розглядати як формування сукупності, у якій складові її компоненти відповідних учасників доповнюють, взаємообумовлюють одні одного.

Особливого значення зазначене набуває в прийнятті слідчим рішення про роздільне чи одночасне дослідження обставин як кримінального правопорушення, так і протидії досудовому розслідуванню із визначенням можливостей учасників взаємодії. Оцінка перспективи здійснення зазначеного має виходити зі сприйняття слідчим факту усвідомлення всіма учасниками взаємодії спільності мети, готовності до застосування заходів і засобів в реалізації поставлених перед ними задач. Наша точка зору підтверджується й іншими науковцями, зокрема Г. А. Матусовського, Є. В. Бодяньського та ін., які зазначають, що спільність мети, завдань, принципів і характеру діяльності об'єднують їх у цілісну систему [12, с. 361]. У цьому випадку можна стверджувати про результати діяльності, що забезпечуються комплексним характером пізнання учасниками взаємодії відповідних обставин.

Напрямки пізнавальної діяльності визначаються, як правило, конкретною слідчою ситуацією, а також низкою чинників, до яких належать: наявність інформації про вчинення протидії підозрюваним; наявністю джерела невідомої інформації про протидію; виявлені взаємозв'язки особи злочинця (посадової особи) з вчиненням протидії слідству [13, с. 9].

Цим формується необхідна для розв'язання відповідних завдань комбінація, сукупність складових якої визначатиметься з огляду на:

- індивідуальний у кожному випадку зміст компетенції учасників взаємодії;
- наявність мотивації в реалізації поставлених завдань уповноваженою особою;
- необхідність врахування факту підпорядкування учасників різним структурним підрозділам одного або різних відомств, що визначає пошук «векторів співпраці» в реалізації спільних завдань;
- уміння правильно ставити цілі та визначати шляхи їх реалізації з урахуванням сформованих на відповідному етапі умов розслідування, а також ситуацій протидії;

- усвідомлення спільного напрямку діяльності та розуміння один одного кожним учасником виконуваних завдань;
- навички прогнозування наслідків у разі внесення змін у склад учасників взаємодії;
- досвід оцінки результативності діяльності як кожного окремого носія компетенцій, так і спільно з іншими.

Водночас зазначене передбачає й чітке розмежування прав та обов'язків суб'єктів взаємодії, що, своєю чергою, забезпечує узгодженість спільної діяльності, у якій участь уповноваженої особи і визначає її керівну роль. Однак, без потреби на цьому не має бути зацентрована увага, що є запорукою формування й підтримання обстановки безконфліктного співробітництва. У даному випадку якість виконання діяльності співробітників є значно вищою, а спосіб контакту партнерів – більш плідним. Відповідно, особистісні відносини, сформовані на основі симпатії, визначатимуть не тільки продуктивний стиль співпраці, а і якісне виконання спільних завдань, чому сприятимуть взаємні високі якості: діловитість, компетентність, організованість, вимогливість, моральність тощо.

Найбільшої потреби у взаємодії правоохоронці й, у першу чергу, уповноважені особи, відчують на початковому етапі розслідування, коли інформації про подію кримінального правопорушення, його учасників, у тому числі тих, котрі здійснюють протидію недостатньо, потребує управління діяльністю власною та визначення напрямків діяльності співробітників, включених у процес взаємодії. Підтвердженням зазначеного є результати проведеного нами дослідження, згідно з якими, за наявності протидії розслідуванню, проанкетовані працівники кримінальної поліції у 27 % випадків, а слідчих підрозділів Національної поліції у 71 % визначили недостатній рівень взаємодії між співробітниками різних служб. Таким чином, наведені відомості демонструють, що уповноважені особи більше зацікавлені у взаємодії, ніж співробітники оперативних підрозділів, що обумовлено необхідністю реалізації суб'єктом розслідування завдань кримінального провадження. Водночас, отримання інформації та оперативне супроводження кримінального провадження є одним із вагомих складових організації взаємодії. Ефективність використання інформації, отриманої оперативним шляхом, значною мірою, залежить від організації взаємодії слідчого й оперативного працівника [14, с. 64]. Так, у першу чергу, оперативним шляхом можуть бути виявлені відомості щодо ступеня ймовірності й інтенсивності тиску на відповідних учасників та/або слідчого, вивчення яких визначатиме шляхи його подолання.

Причому, за фактами вчинення протиправних діянь організованих злочинних угруповань із корупційними зв'язками, можливість формування громадської думки, наприклад, у медійному просторі, прояви протидії набувають суттєвого тиску на учасників кримінального провадження. Подолання подібних проявів вимагає відповідного рівня підходу до організації розслідування із приділенням необхідної уваги взаємодії.

Можливості отримання інформації оперативним шляхом обумовлюють необхідність удосконалення взаємодії між співробітниками різних підрозділів

[15, с. 157], що може спрямовуватись на організацію обміну наявними даними. Варто вказати, що за наявності цілі лише в отриманні результату засобом надається другорядне значення. Це передбачає широке використання тиску, вольового спонування, пов'язаного з грубістю і чванством, явним нехтуванням думками та пропозиціями підлеглих [16, с. 82]. Допущення подібного роду спілкування, ускладнить, а в більшості випадків, унеможливить між відповідними суб'єктами взаємодії отримання та передачу іншим вагомим даних. Так, наприклад, сповіщення про результати проведених заходів, передбачене відповідною формою, зазвичай, письмового рапорту, буде реалізовуватись без супроводження коментарем отриманої інформації [17, с. 94]. Водночас висвітлення відповідним учасником специфіки отримання інформації з припущенням її значення в з'ясуванні певних обставини можуть набути вагомого значення в прийнятті організаційно-управлінських рішень.

Так негайний взаємний обмін отриманою, оперативним та процесуальним шляхом інформацією між взаємодіючими учасниками, забезпечує: - мінімізацію можливості втрати її актуальності, передчасного витоку й стороннього доступу до неї; - цілеспрямоване коригування планів розслідування, - визначення пріоритетності в проведенні слідчих (розшукових) дій, оперативних заходів; - прогнозування спрямованості зусиль протидіючої розслідуванню сторони, - обрання засобів і методів попередження та/ або подолання проявів протидії і т.ін.

Для подолання тиску проанкетованими слідчими підрозділів Національної поліції здійснювались коригування планів: - розслідування шляхом зміни послідовність слідчих (розшукових) дій, їх проведення в максимально стислі терміни, зменшено час на підготовку та аналіз отриманих даних - 69 %; - проведення слідчих (розшукових) дій зі збільшенням переліку питань і тактичних прийомів - 53 %.

Наведені результати дозволяють наголосити, що підготовка не має перетворитися на формальність із вірогідністю упущення з розгляду й оцінки важливих деталей, необхідних для організації розслідування, проведення слідчих (розшукових) дій та, відповідно, подолання проявів протидії з боку зацікавлених осіб. Розширення предмету допиту для з'ясування як змісту кримінального правопорушення, так й обставин вчиненого тиску без належної підготовки також може не мати належних результатів. Таким чином, зменшення часу на підготовку до проведення слідчих (розшукових) дій, а також оцінку отриманих результатів, з мінімізацією погіршення їх якості, можливо, у першу чергу, у випадку здійснення цієї діяльності спільно із співробітниками оперативних підрозділів.

Розглядаючи ефективність взаємодії оперативних і слідчих підрозділів під час розслідування кримінальних проваджень, яка є запорукою успіху в досягненні так званого принципу спільності інтересів, до якого О. В. Грибовський включає виявлення, припинення і розслідування кримінальних правопорушень, притягнення до встановленої законодавством відповідальності осіб, які їх учинили, відшкодування завданої кримінальними правопорушеннями шкоди, відновлення порушених прав та інтересів громадян і юридичних осіб [18, с. 252],

на нашу думку, має бути доповнений й діяльністю, спрямованою на профілактику, а також подолання з найменшими витратами часу, сил й засобів проявів протидії досудовому розслідуванню.

Таким чином, ефективність співпраці в умовах протидії досудовому розслідуванню може бути оцінена з позиції як профілактики виникнення, так і результативного її подолання. Форми взаємодії (процесуальні, непроцесуальні) мають обиратись із врахуванням доцільності та можливостей їх здійснення учасниками співпраці, з огляду на сформовану слідчу ситуацію, ступінь інтенсивності протидії, оцінки слідчим усвідомленості оперативними працівниками спільності мети, наявного переліку компетенцій для застосування засобів і методів досягнення необхідного рівня професійних задач у реалізації завдань кримінального провадження і т. ін.

Висновки. Взаємодія в умовах протидії досудовому розслідуванню має здійснюватися з позиції сукупності як процесуальної, так і непроцесуальної її форм, що визначатиметься в кожному конкретному випадку, зважаючи на оцінку потреб доцільності та можливості їх реалізації.

Продуктивному стилю співпраці та якісному виконанню спільних завдань можуть сприяти взаємні високі якості: діловитість, компетентність, організованість, вимогливість, моральність і т.ін. її учасників, а також сформованими умовами розслідування, поінформованістю про наявність і ступінь протидії досудовому розслідуванню тощо. Рівень ефективності співпраці в умовах протидії досудовому розслідуванню варто оцінювати з позиції мінімізації можливості виникнення розглядуваних проявів та результативності їх подолання

Подальші наші дослідження спрямовуватимуться на вивчення можливостей слідчо-оперативних груп як форми взаємодії між суб'єктом розслідування та співробітниками підрозділів одного та/або інших відомств у здійсненні подолання протидії розслідуванню.

Використані джерела:

1. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування [Інтернет-ресурс] URL : <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2>. (дата звернення: 11.09.2022)
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
3. Шепітько В. Ю. Криміналістика : Енциклопедичний словник (українсько-російський і російсько-український) / В. Ю. Шепітько. Харків : Право, 2001. 560 с.
4. Бондар В. С. Взаємодія органів досудового розслідування з підрозділами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність у виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері обігу наркотичних засобів. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. № 1(97). 2022. С. 190-206.
5. Топчій В. В. Взаємодія органів досудового розслідування та оперативних підрозділів у складі слідчо-оперативних груп. *Юридичний вісник. Серія «Повітряне і космічне право»*. 2014. № 4. С. 138-143.

6. Комарова М. В. Правові та організаційні засади обшуку у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 256 с.

7. Яковлев О. Взаємодія слідчого з оперативними підрозділами під час проведення слідчих (розшукових) дій. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 1. С. 217–224.

8. Матусовский Г. А. Экономические преступления: криминалистический анализ / Г. А. Матусовский. Харьков : Консум, 1999. 480 с.

9. Мальярова В. О., Дмитрисва Л. В. Види і форми взаємодії під впливом нового кримінального процесуального законодавства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*, 2017. Серія ПРАВО. Випуск 43. Том 2. С.179-182.

10. Щербина Л. І. Взаємодія органів досудового слідства з оперативними підрозділами. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія : Юриспруденція, 2015. Вип. 14 (2). С. 114-116.

11. Бойко О. П. Взаємодія слідчих Національної поліції України з підрозділами карного розшуку на досудовому провадженні: монографія / О. П. Бойко, В. В. Рогальська. Дніпро. Видавець Біла К. О., 2018. 180 с.

12. Матусовський Г. А., Бодяньський Є. В. та ін. Правоохоронні органи у боротьбі з організованою злочинністю: компетенція та взаємодія. *Питання боротьби зі злочинністю: Збірник наукових праць*. Харьков : Право. 1998. № 2. С. 19-61.

13. Оргинський В. Засоби подолання протидії під час розслідування злочинів у сфері службової діяльності *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2018. № 894. С. 4-10. URL : <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2019/aug/17830/3.pdf>.

14. Лукьянчиков Е. Д. Тактические приемы реализации информации, полученной в результате осуществления оперативно-розыскных мероприятий / Лукьянчиков Е. Д. *Актуальные вопросы получения, оценки и использования информации в оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел : межвуз. сб. науч. трудов*. Киев : НИИРГО КВШ МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского, 1986. 196 с.

15. Плетенець В. М. Теоретичні та праксеологічні засади подолання протидії досудовому розслідуванню : монографія / В. М. Плетенець. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. 424 с.

16. Виноградський М. Д., Шканова О. М. Організація праці менеджера: навчальний посібник. Київ : Кондор, 2002. 518 с.

17. Плетенець В. М. Стиль керівництва як фактор управлінської діяльності керівника слідчо-оперативної групи в подоланні протидії розслідуванню. *Прикарпатський юридичний вісник*. № 3(32). 2020. 108 с.

18. Грибовський О. В. Взаємодія оперативних і слідчих підрозділів під час виявлення, припинення та розслідування неправомірної вигоди. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 1. С. 246–254.

References:

1. Pro zareiestrovani kryminalni pravoporushennia ta rezultaty yikh dosudovoho rozsliduvannia [Internet-resurs]. URL : <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-krimi-nalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozslidu-vannya-2>. [in Ukrainian].

2. Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy (z dod. i dopov.) / Uklad. i holov. red. V. T. Busel. Kyiv; Irpin : VTF «Perun». [in Ukrainian].

3. Shepitko V. Yu. Kryminalistyka : Entsyklopedychny slovnyk (ukrainsko-rosiiskyi i rosiisko-ukrainskyi) / V. Yu. Shepitko. Kharkiv : Pravo. [in Ukrainian].

4. Bondar, V. S. (2022) Vzaiemodiia orhaniv dosudovoho rozsliduvannia z pidrozdilamy, yaki zdiisniuiut operatyvno-rozshukovu diialnist u vyivlenni ta rozsliduvanni kryminalnykh pravoporushen u sferi obihu narkotychnykh zasobiv. *Visnyk Luhanskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav imeni E.O. Didorenka – Bulletin of the Luhansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko*, 1(97), 190-206. [in Ukrainian].

5. Topchiï, V. V. (2001) Vzaiemodiia orhaniv dosudovoho rozsliduvannia ta operatyvnykh pidrozdiliv u skladi slidcho-operatyvnykh hrup. Yurydychnyi visnyk. Seriiï «Povitriane i kosmichne pravo» – *Juridichnij visnik. Series "Povitriane and kosmichne pravo"*, 4, 138–143. [in Ukrainian].

6. Komarova, M. V. (2019) Pravovi ta orhanizatsiini zasady obshuku u kryminalnomu provadzhenni. *Doctor's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian].

7. Jakovlev, O. (2017) Vzaiemodiia slidchoho z operatyvnymy pidrozdilamy pid chas provedennia slidchykh (rozshukovykh) diï. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy - Scientific journal of the National Academy of the Prosecutor's Office of Ukraine*, 1, 217–224. [in Ukrainian].

8. Matusovskij, G. A. (1999) Jekonomycheskie prestuplenija: krimynalysticheskij analiz / G. A. Matusovskij. Kharkiv : Konsum. [in Russian].

9. Maliarova, V. O., Dmytriïeva, L. V. (2017) Vydy i fopmy vzaiemodiï pid vplyvom novoho kpyminalnoho ppooseualnoho zakonodavctva. *Haykovyi vicnyk Uzhhopodckoho natsionalnoho univepcytety - Nutcracker of the Uzhhopodsk National University. Cepiïa PPABO*, issue 43, vol. 2, 179-182. [in Ukrainian].

10. Shcherbyna, L. I. (2015) Vzaiemodiia orhaniv dosudovoho slidstva z operatyvnymy pidrozdilamy. *Naukovyi visnyk Mizhmarodnoho humanitarnoho universytetu. Seriiï : Yurydychni nauky - Scientific Bulletin of the International Humanitarian University. Series: Jurisprudence*, issue 14 (2), 114-116. [in Ukrainian].

11. Boiko, O. P. (2018) Vzaiemodiia slidchykh Natsionalnoi politsii Ukrainy z pidrozdilamy karnoho rozshuku na dosudovomu provadzhenni: monohrafiïa / O. P. Boiko, V. V. Rohalska. Dnipro. Vydavets Bila K. O. [in Ukrainian].

12. Matusovskij, H. A., Bodiïnskyi, Ye. V. at el. (1998) Pravoohoronnï orhany u borotbi z orhanizovanouï zlochynnistiu: kompetensiïa ta vzaiemodiïa. *Pytannia borotby zi zlochynnistiu: Zbirnyk naukovykh prats - The issue of combating crime: Collection of scientific papers*, 2, 19-61. Kharkiv : Pravo. [in Ukrainian].

13. Ortynskyi, V. (2018) Zasoby podolannia protydii pid chas rozsliduvanniazlochyniv u sferi sluzhbovoi diialnosti. *Visnyk Natsionalnoho universytetu «Lvivska politehnika»*. Seriiï: Yurydychni nauky - *Bulletin of the Lviv Polytechnic National University. Series: Legal Sciences*, 894, 4-10. URL : <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2019/avg/17830/3.pdf>. [in Ukrainian].

14. Lukyanchikov, E. D. (1986) Takticheskie priemy realizacii informacii, poluchennoj v rezultate osushchestvleniya operativno-rozysknykh meropriyatij / Lukyanchikov E. D. Aktualnye voprosy polucheniya, ocenki i ispolzovaniya informacii v operativno-rozysknoj deyatelnosti organov vnutrennih del : mezhvuz. sb. nauch. trudov. Kyiv : NIIRIO KVSh MVD SSSR im. F. E. Dzerzhinskogo. [in Russian].

15. Pletenets, V. M. (2020) Teoretychni ta prakseolohichni zasady podolannia protydii dosudovomu rozsliduvanniu : monohrafiïa / V. M. Pletenets. Odesa : Vydavnychi dim «Helvetyka». [in Ukrainian].

16. Vynohradskyi, M. D., Shkanova, O. M. (2002) Orhanizatsiia pratsi menedzhera: navchalnyi posibnyk. Kyiv : Kondor. [in Ukrainian].

17. Pletenets, V. M. (2020) Styl kerivnytstva yak faktor upravlinskoï diialnosti kerivnyka slidcho-operatyvnoi hrupy v podolanni protydii rozsliduvanniu. *Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk - Prykarpatsky legal bulletin*, 3(32), 108. [in Ukrainian].

18. Hrybovskiy, O. V. (2015) Vzaiemodiia operatyvnykh i slidchykh pidrozdiliv pid chas vyivlennia, pryypynennia ta rozsliduvannia nepravomirnoi vyhody. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav – Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*, 1, 246–254. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редколегії 12.09.2022

Pletenets V., Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of criminalistics and pre-medical training of Dnepropetrovsk State University of Internal Affairs (Dnipro, Ukraine)

PECULIARITIES OF THE INTERACTION OF INVESTIGATIVE BODIES OF THE NATIONAL POLICE WITH CRIMINAL INVESTIGATION UNITS IN INCREASING THE EFFECTIVENESS OF OVERCOMING OPPOSITION TO THE INVESTIGATION

The article discusses the features of interaction of the investigator with operational staff in the conditions of countering the investigation. On the basis of the survey conducted by the staff of operational and investigative units, it is noted that the latter are more interested in cooperation, which is due to the impossibility of solving the tasks of criminal proceedings only by conducting investigative (search) Action without action. It is noted the need to develop a productive style of cooperation, based on the quality performance of common tasks, mutual high qualities of employees. It is emphasized that interacting actors have a good understanding not only of each other but also of their joint activities.

It is emphasized that each entity has a list of competences, within which the means and methods of implementing a certain level of professional tasks are applied. It is noted that the awareness of the need to obtain the most positive result of the investigation requires the involvement of those persons whose terms of reference do not belong to the initiator of the interaction (in most cases the authorized person). This forms the necessary combination for solving the respective tasks, the totality of which will be determined taking into account: - Individual in each case the competence of the participants in the interaction; - the presence of motivation in the implementation of tasks by the authorized person; - the need to take into account the fact of subordination of participants to different structural subdivisions of one or different departments, which determines the search for «vectors of cooperation» in the implementation of joint tasks; The ability to correctly set goals and define ways of their implementation, taking into account the conditions of investigation at the appropriate stage, as well as situations of opposition; Awareness of the joint direction of activities and understanding of each other's tasks; - the skills to predict the consequences, in case of changes in the composition of the participants of the interaction; - the experience of assessing the performance of each individual bearer of competences, and together with others.

It is emphasized that personal relations, established on the basis of sympathy, will determine not only productive style of cooperation, but also qualitative performance of common tasks, which will be promoted by mutual high qualities: efficiency, competence,

Organization, discipline, morality. It is noted that the effectiveness of cooperation in countering pre-trial investigation can be evaluated from the standpoint of both prevention and effective overcoming of manifestations of opposition to pre-trial investigation.

Keywords: organization of activity, investigative (search) actions, productive cooperation, competencies, opposition to pre-trial investigation, evaluation of effectiveness of cooperation.

DOI: 10.33766/2524-0323.99.283-294

УДК: 343.98

Степанюк Р. Л., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри криміналістики, судової експертології та домедичної підготовки Харківського національного університету внутрішніх справ (м. Харків, Україна)

e-mail: stepanuk2@ukr.net

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-8201-4013>

Перлін С. І., кандидат юридичних наук, доцент, радник Голови Національної поліції України (м. Харків, Україна)

e-mail: vladlenperlin@gmail.com

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-9397-2738>

ЦИФРОВА КРИМІНАЛІСТИКА Ї УДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТЕХНІКИ В УКРАЇНІ

З кожним роком зростають потреби правоохоронних органів в ефективних інструментах виявлення, вилучення, дослідження та використання в доказуванні цифрових доказів. У криміналістичній науці останніх десятиліть цифрова криміналістика є одним із найбільш актуальних напрямів розвитку. Цифрова криміналістика (digital forensics) є галуззю судових наук, що являє собою систему наукових методів дослідження цифрових доказів з метою сприяння виявленню та розслідуванню кримінальних правопорушень. Водночас у вітчизняній системі криміналістики відповідні засоби та методи належного місця досі не знайшли.

Авторами проаналізовано думки українських науковців щодо місця цифрової криміналістики в системі криміналістичної науки. Обґрунтовано, що в існуючій моделі криміналістики в Україні є нагальна потреба формування окремої галузі криміналістичної техніки, яка включає засоби і методи дослідження цифрових доказів. Це значно спрощує завдання з інтеграції досягнень цифрової криміналістики у вітчизняну систему криміналістики, оскільки, з одного боку, не вимагає перегляду самої системи, а з іншого – дозволяє швидко впровадити більшість відповідних наукових положень і практичних рекомендацій. Зміст розділу криміналістичної техніки, присвяченого криміналістичному дослідженню цифрових доказів, має включати наукові положення цифрової криміналістики як галузі судових наук, адаптованих до реалій вітчизняної правоохоронної практики та криміналістичної теорії. Не варто ототожнювати цифрову криміналістику із застосуванням цифрових технологій у криміналістиці, з методиками розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із комп'ютерною інформацією, або визначати її окремою частиною вітчизняної моделі криміналістики як прикладної юридичної науки та навчальної дисципліни. Цифрова криміналістика є галуззю

іншої моделі криміналістики, ніж та, що сформувалась в Україні, тому проблеми їх інтеграції потребують подальших наукових пошуків.

Ключові слова: теорія криміналістики, система криміналістичної техніки, цифрова криміналістика, цифрові докази, криміналістичне дослідження цифрових доказів.

Постановка проблеми. Повсюдне використання цифрових пристроїв і відповідних технологій у різних сферах життя людини зумовлює трансформацію механізмів багатьох кримінальних правопорушень.

Зараз фактично кожна людина використовує кілька цифрових пристроїв та щодобово отримує доступ до різних цифрових послуг. Відповідно, у повсякденному житті виникає величезна кількість цифрових слідів, а отже, вірогідність того, що цифрові сліди залишаться наслідок злочинної діяльності дуже висока [1, с. 25465]. Тому з кожним роком збільшується кількість випадків, коли правоохоронцям необхідно виявляти і досліджувати цифрові сліди, застосовувати інструменти пошуку та фіксації інформації в кіберпросторі, використовувати цифрові дані в процесі доказування у кримінальному провадженні. Відповідно, потреби правоохоронних органів в ефективних інструментах виявлення, вилучення та дослідження цифрових слідів постійно зростають, і в криміналістичній науці останніх десятиліть цей напрямок є одним із найбільш актуальних і тому динамічно розвивається.

Як слушно зазначила Т. П. Матюшкова: «Електронна (цифрова) інформація як невід’ємний атрибут сучасної злочинної й криміналістичної діяльності визначає перспективи розвитку криміналістики, що пов’язані із переглядом як окремих складових її системи, так і криміналістики в цілому, та обумовлює перспективи подальших наукових досліджень у даному напрямку. Особливо, зважаючи на поширення теорії «комп’ютерної криміналістики» [2, с. 249]. Але у вітчизняній моделі криміналістики досі не приділено належної уваги теоретичним питанням щодо ролі та місця в ній цифрової криміналістики (англ. – digital forensics). У нашій державі науковці зосереджуються на проблемах судової експертизи комп’ютерної техніки та програмних продуктів (її об’єктах, завданнях, можливостях та методиках проведення) і на методиці розслідування кіберзлочинів. Такий стан речей вважаємо неприпустимим, оскільки дисципліна «digital forensics» фактично є окремим розділом судових наук (forensic sciences) і в Україні має повноцінно впроваджуватись із врахуванням тієї моделі криміналістичної науки, яка склалась у нас.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти щодо перспектив розвитку цифрових технологій у криміналістичній діяльності українські науковці розглядають, зосереджуючи увагу на деяких інноваційних напрямках криміналістичної техніки і нових методиках розслідування окремих видів кримінальних правопорушень. Лише нещодавно розпочались пошуки шляхів інтеграції цифрової криміналістики до вітчизняної системи криміналістичної науки. Зокрема, А. С. Колодіна і Т. С. Федорова окреслили авторське бачення щодо поняття та змісту цифрової криміналістики як галузі судових наук [3]. М. О. Думчиков наголосив на важливості інтеграції положень цифрової криміналістики до класичної системи криміналістичної науки [4]. А. В. Самодін дослідив зміст

цифрової криміналістики як навчальної дисципліни та визначив на цій підставі її співвідношення з криміналістикою як юридичною наукою і навчальною дисципліною в Україні [5]. І. І. Когутич окреслив перспективи застосування цифрових технологій як нового напрямку розвитку криміналістики [6], а В. Ю. Шепітько та М. В. Шепітько обґрунтували теоретичну концепцію відповідного стратегічного напрямку розвитку криміналістичної науки та практики правозастосування [7]. Водночас більшість теоретичних питань щодо визначення конкретних напрямків впровадження положень цифрової криміналістики до системи криміналістичної науки в Україні до цього часу залишаються не вирішеними.

Формулювання цілей. Мета статті полягає у визначенні напрямків інтеграції положень цифрової криміналістики як галузі судових наук до вітчизняної системи криміналістичної науки, зокрема шляхом формування нової галузі криміналістичної техніки.

Виклад основного матеріалу. Зараз можна констатувати, що у сфері цифрової криміналістики вітчизняна правоохоронна практика випереджає криміналістичну теорію. У практичній площині засоби та методи цифрової криміналістики широко застосовують в оперативно-розшуковій діяльності, під час проведення слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, у ході розслідування кіберзлочинів та в судовій експертизі. Своєю чергою, у криміналістичній теорії немає відповідей навіть на такі питання, як: 1) чи співвідносяться цифрова криміналістика і традиційна криміналістика; 2) чи є перша частиною другої чи це окремі науки? Унаслідок застарілості наукових уявлень про структуру криміналістичної техніки в Україні склалась ситуація, коли такий популярний і надзвичайно практично корисний напрямок судових наук, як цифрова криміналістика, взагалі не представлений у вітчизняних підручниках з криміналістики.

У зарубіжній науковій літературі проблеми цифрової криміналістики досліджуються вже багато років. Виникла ця галузь на початку 1970-х років, коли фахівці відновили копію бази даних, яка була випадково видалена [8]. Вважається, що першою науковою працею з даної галузі була книга Д. Паркера «Crime by Computer», видана у 1976 році, а бурхливий розвиток цифрової криміналістики розпочався з 1985 року, коли значно активізувалось впровадження комп'ютерів у різні сфери суспільного життя. Програмісти почали отримувати доступ до внутрішніх систем та обладнання через програмні коди. Стало зрозуміло, що комп'ютери будуть використовуватись для злочинних цілей [9]. З того часу галузь цифрової криміналістики досягла значних успіхів у протидії викликам суспільству, які виникли у зв'язку з розвитком комп'ютерної злочинності. Було розроблено багато дієвих техніко-криміналістичних інструментів дослідження цифрових доказів, впроваджено ефективні методи виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, учинених у кіберпросторі.

Зарубіжні фахівці розглядають цифрову криміналістику як галузь (складову частину) судових наук (Forensic Science) [10]. Її визначають як систему наукових методів зберігання, збирання, перевірки, ідентифікації, аналізу, інтерпре-

тації, документування та представлення цифрових доказів, одержаних із цифрових джерел, з метою сприяння розслідуванню подій, як правило, протиправного характеру [11, с. 14]. У питаннях термінології до цього часу в цифровій криміналістиці серед фахівців згоди дуже мало [12]. Наголошено на її мультидисциплінарній і міждисциплінарній природі [13, с. 275] і водночас досить слабкій інтеграції із судовими науками, зокрема в частині співвідношення технічних аспектів дослідження цифрових доказів та організаційних і правових аспектів здійснення кримінального розслідування [14, с. 649]. Указано на велику прірву між технічними фахівцями та юристами-практиками, які розуміють важливість озброєння з методами цифрової криміналістики, але вважають, що зрозуміти та виконувати технічні процедури дуже важко [15, с. 30]. Ці обставини зумовлюють потребу подальшої гармонізації теоретичних уявлень про місце та роль засобів і методів цифрової криміналістики в судових науках і практиці правозастосування. Але, незважаючи на проблеми, за кордоном цифрова криміналістика є визнаною галуззю, яка в останні десятиліття розвивається найбільш активно і демонструє значні досягнення.

Вітчизняні криміналісти тільки нещодавно почали звертатись до проблеми визначення сутності цифрової криміналістики та її місця в традиційній системі криміналістики, але єдиного підходу до її вирішення поки що не знайшли.

Так А. С. Колодіна та Т. С. Федорова зауважили, що «цифрова криміналістика (форензика, комп'ютерна криміналістика, розслідування кіберзлочинів) – прикладна наука про розкриття злочинів, пов'язаних із комп'ютерною інформацією, про дослідження цифрових доказів, методи пошуку, отримання і закріплення таких доказів» [3, с. 177], і не намагались адаптувати це поняття до вітчизняної моделі криміналістики, очевидно, приєднавшись до одного з представлених у криміналістичній спільноті підходів щодо розуміння цифрової криміналістики як окремої галузі судових наук.

Інші автори здійснюють спроби визначити місце цифрової криміналістики в тій системі криміналістичної науки, яка є загальновизнаною в Україні.

Так М. О. Думчиков констатував, що можливими варіантами може бути або поява нового розділу в класичній криміналістиці, або визнання окремої науки «цифрова криміналістика», або формування окремого вчення в загальній теорії криміналістики, або модернізація вже існуючих вчень (про сліди, про організацію розслідування), розділів криміналістики (наприклад, у криміналістичній техніці з'явиться підрозділ «кібертрасологія»; окремою методикою розслідування злочинів з'являться блоки типових комп'ютерних алгоритмів, побудованих на аналізі величезного інформаційного масиву) [4, с. 105]. Такий підхід, безумовно, лише окреслює складність проблеми без конкретики щодо авторського бачення способу її вирішення.

А. В. Самодін проаналізував зміст цифрової криміналістики як навчальної дисципліни, що пропонується до викладання у вітчизняних закладах вищої освіти. На цій підставі науковець дійшов висновку, що, як самостійне формулювання, «цифрова криміналістика» або ж її споріднені інтерпретації доцільно ви-

користувати та розглядати виключно в контексті окремих навчальних дисциплін як певну сукупність міжпредметних знань. Водночас, з огляду на предмет науки криміналістики й зокрема самостійної прикладної юридичної навчальної дисципліни, яка викладається на її основі, знання про цифрові технології мають знаходити свій вияв у контексті її традиційних складових частин – криміналістичної техніки, криміналістичної тактики та криміналістичної методики [5, с. 278]. Видається, що варто особливо виокремити важливість виділеного автором міжпредметного змісту галузі знань, яку називають цифровою криміналістикою, охоплення нею не тільки тих аспектів, які, за вітчизняними уявленнями, входять до предмету науки криміналістики, а й деяких інших питань, що дещо ускладнює завдання з повної інтеграції цифрової криміналістики до традиційної для нас системи криміналістичної науки.

Варто визнати, що цифрова криміналістика вже склалась як окрема галузь знань. Вона розвивається насамперед як одна з судових наук, тобто як частина криміналістики в тій її моделі, що представлена в країнах класичного права. У вітчизняній моделі криміналістики як юридичної науки положення цифрової криміналістики знаходять своє місце лише частково, насамперед ті складові, які відносяться до криміналістичної тактики та методики і застосовуються до проведення окремих слідчих (розшукових) дій та розслідування кіберзлочинів. Технічні питання, які є основними в цифровій криміналістиці, вочевидь, мали б сформувати окрему галузь криміналістичної техніки, чого досі зроблено не було, за винятком окремого виду судової експертизи комп'ютерної техніки та програмних продуктів і вдосконалення методик проведення деяких інших експертиз, які використовують методи цифрової криміналістики (фототехнічної, експертизи відео- звукозапису та ін.). На нашу думку, проблема пов'язана із застарілістю вітчизняних уявлень про систему криміналістики, що і викликало труднощі в інтеграції до цієї системи цифрової криміналістики.

Авторитетні українські вчені висловлюють думку про цифрову криміналістику як новий напрям у криміналістичній науці.

Так В. Шепітько та М. Шепітько вказують, що цифрова криміналістика може розглядатись як стратегічний напрям у розвитку криміналістичної науки та правозастосовної практики. Своєю чергою, розвиток самої цифрової криміналістики відбувається у трьох основних напрямках: 1) формування окремої наукової галузі в криміналістиці; 2) застосування спеціальних знань під час роботи з цифровими доказами; 3) проведення судових експертиз (зокрема, комп'ютерно-технічної експертизи) [7, с. 21].

І. І. Когутич теж розглядає «цифрову» («електронну») криміналістику як новітній напрям у межах науки криміналістики. Але, на його думку, підгалузями цифрової криміналістики є: 1) криміналістичне вчення про комп'ютерну інформацію; 2) теоретичні положення й рекомендації щодо криміналістичного дослідження комп'ютерних засобів, інформаційних систем та інформаційно-телекомунікаційних мереж; 3) теоретичні положення й рекомендації стосовно шляхів і можливостей криміналістичного застосування комп'ютерної інформації, засобів її обробки та захисту [6, с. 81-82].

Вищенаведені підходи спрямовані на зближення позицій із розуміння місця цифрової криміналістики в різних моделях криміналістичної науки. Нам видається, що вони потребують подальшого розвитку з метою більшої конкретизації.

Дійсно, не можна заперечити важливість подальшого розвитку криміналістики в Україні шляхом широкого впровадження засобів і методів цифрової криміналістики. Але вважаємо, що ототожнювати цифрову криміналістику із застосуванням цифрових технологій у криміналістичній діяльності не варто. Цифрові технології впроваджуються повсюдно, у тому числі й у слідчу та експертну практику. Тому зараз фактично всі галузі криміналістичної техніки та судової експертизи розвиваються насамперед в аспекті автоматизації процесів дослідження. Це має відношення і до криміналістичних обліків, і до окремих розділів криміналістичної техніки, і щодо процедур судового розслідування. Але цифрова криміналістика не охоплює всю методологію та інструментарій криміналістичної діяльності, яка здійснюється за допомогою інформаційних технологій. Насамперед це технічне дослідження цифрової інформації (цифрових доказів) у криміналістичних цілях, аналіз цієї інформації з метою сприяння розкриттю та розслідуванню злочинів та її захист від злочинних посягань (фактично – криміналістична профілактика).

Основою цифрової криміналістики є її технічна складова, тобто засоби і методи техніко-криміналістичного дослідження цифрових доказів. Ця галузь характеризується широким інструментарієм, як комерційним, так і з відкритим кодом. Вона має свій міжнародний стандарт, який був імплементований і в Україні – ДСТУ ISO/IEC 27037:2017 Інформаційні технології. Методи захисту. Настанови для ідентифікації, збирання, здобуття та збереження цифрових доказів (ISO/IEC 27037:2012, IDT) [16]. Відповідно, засоби і методи цифрової криміналістики орієнтовані на забезпечення технічних процедур пошуку, вилучення, зберігання й аналізу інформації, яка міститься в комп'ютерних засобах, електронних мережах, мобільних телефонах та інших цифрових пристроях, хмарних сховищах тощо.

Загалом для цифрової криміналістики характерна відсутність не тільки єдиної термінології, але і чітко визначеної системи. Проте одержати явлення про таку систему можна, аналізуючи відповідні наукові огляди.

Наприклад, в одному з оглядів засоби і методи цифрової криміналістики пропонується поділяти за компонентами на апаратні засоби, програмне забезпечення та послуги, а за типом – на «комп'ютерну криміналістику», «мережеву криміналістику», «криміналістику мобільних приладів» і «хмарну криміналістику» [17]. Деталізовано такі сучасні напрями цифрової криміналістики: 1) дослідження хмарних сховищ; 2) дослідження мобільних пристроїв (телефонів); 3) дослідження програм (месенджерів та інших застосунків для смартфонів, що використовуються для обміну інформацією); 4) дослідження інтернет-речей (IoT); 5) мережеві дослідження; 6) дослідження новітніх приладів і додатків (Alexa від Amazon, Google Assistant, Siri від Apple та ін.); 7) дослідження додатків не для те-

лефону (дослідження баз даних, Spotlight, America online instant messaging, дронів, волатильної пам'яті, Даркнету, засобів антикриміналістики, видалених і фрагментованих файлів, зображень, флеш-пам'яті, криптовалюти); 8) цифровий аналіз поведінки; 9) цифрова криміналістична розвідка та розвідка на основі відкритих джерел тощо [17]. В іншому науковому огляді інструменти і методи цифрової криміналістики розподілено залежно від об'єкту на: 1) дослідження операційної системи; 2) дослідження файлової системи; 3) дослідження оперативної пам'яті; 4) web-дослідження (дослідження web-браузерів); 5) дослідження електронної пошти; 6) мережеві дослідження; 7) мультимедійні дослідження; 8) інші (дослідження месенджерів, зйомних носіїв інформації тощо) [18].

Попри різні підходи до систематизації засобів і методів цифрової криміналістики, не складно побачити, що ця галузь насамперед є техніко-криміналістичною. Але, на відміну від багатьох інших галузей криміналістичної техніки (судових наук), вона не обмежується тільки технічними аспектами. В останні десятиліття здійснюються значні зусилля з інтеграції технічних аспектів дослідження цифрових доказів до всього процесу виявлення та розслідування кіберзлочинів. Це робиться з метою вироблення шляхів побудови цілісних підходів до розслідування, адже специфіка процесу доказування кіберзлочину вимагає участі фахівця на всіх етапах розслідування, а не тільки в ході однієї чи кількох слідчих (розшукових) дій або судової експертизи.

У вітчизняній моделі розслідування кримінальних правопорушень вищевказане означає, що засоби і методи цифрової криміналістики широко застосовуються в оперативно-розшуковій діяльності з метою виявлення ознак кримінального правопорушення, на стадії досудового розслідування при підготовці та проведенні негласних і гласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних зі збиранням цифрових доказів, у судовій експертизі комп'ютерної техніки та програмних продуктів та в інших експертизах, які досліджують цифрові докази.

Викладені вище обставини зумовлюють значні труднощі у визначенні місця цифрової криміналістики в системі криміналістики в Україні. Ми вважаємо, що в нинішніх умовах, коли систему криміналістики в Україні не переглянуто, визначення цифрової криміналістики як окремого напрямку всієї криміналістичної науки є теоретично корисним, але практично малоперспективним шляхом. Спочатку необхідно вдосконалити систему криміналістики, знайшовши в ній місце для різних стратегічних напрямів. Водночас в нинішніх умовах вважаємо, що треба чітко розрізняти цифровізацію криміналістики як закономірний сучасний етап її розвитку, тобто впровадження цифрових технологій у різні галузі криміналістичної техніки та судової експертизи, до самого процесу досудового розслідування, та цифрову криміналістику як окрему галузь, спрямовану на дослідження цифрових пристроїв, мереж та інформації.

Вважаємо, що в існуючій моделі криміналістичної науки в Україні є нагальна потреба формування окремої галузі криміналістичної техніки, яка включає засоби і методи дослідження цифрових доказів. Це значно спрощує завдання з інтеграції досягнень цифрової криміналістики у вітчизняну систему криміналістики, оскільки, з одного боку, не вимагає перегляду самої системи, а з іншого –

дозволяє швидко впровадити більшість відповідних наукових положень і практичних рекомендацій. Деяка частина положень цифрової криміналістики може бути віднесена і до криміналістичної тактики (щодо тактики зняття інформації з електронних комунікаційних мереж, електронних інформаційних систем і т. ін.), і методики (щодо окремих методик розслідування злочинів), але основа цієї галузі знань все одно є техніко-криміналістичною.

Віднесення до цифрової криміналістики технічних питань розслідування кримінальних правопорушень, які вчиняються у кіберпросторі, методів цифрової розвідки з метою розкриття злочинів тощо, на нашу думку, не заважає заданню з формування відповідної частини криміналістичної техніки. За аналогією можна звернутись до будь-якої іншої галузі криміналістичної техніки, яка завжди впливає і на криміналістичну тактику, і на методику розслідування окремих видів кримінальних правопорушень. Наприклад, положення судової балістики широко застосовуються в методиці розслідування злочинів, вчинених із використанням вогнепальної зброї, а положення судового документознавства в методиці розслідування фальшивомонетництва. Проте це не зумовлює розширення предметної області відповідних галузей за межі криміналістичної техніки. Так само і криміналістичне дослідження цифрових доказів (електронних носіїв інформації, комп'ютерної інформації, комп'ютерних даних), що, безумовно, набуває все більшого поширення відносно різних видів слідчих (розшукових) дій і розслідування все більшого кола різноманітних кримінальних правопорушень, не потребує його розгляду більш широко, ніж окремої галузі криміналістичної техніки.

Висновки. У нинішніх умовах одним із найбільш важливих напрямків розвитку криміналістики є становлення та вдосконалення галузі техніко-криміналістичного дослідження цифрових даних (доказів).

У судових науках (forensic sciences) сформовано окрему галузь – цифрову криміналістику (digital forensics), яка являє собою систему наукових методів дослідження цифрових доказів з метою сприяння виявленню та розслідуванню кримінальних правопорушень. Водночас у вітчизняній системі криміналістики відповідні засоби та методи належного місця досі не знайшли. Тому в Україні існує нагальна потреба у становленні окремого розділу криміналістичної техніки, присвяченого криміналістичному дослідженню цифрових доказів, зміст якого включатиме наукові положення цифрової криміналістики як галузі судових наук, адаптованих до реалій вітчизняної правоохоронної практики та криміналістичної теорії.

Не варто ототожнювати цифрову криміналістику із застосуванням цифрових технологій у криміналістиці, з методиками розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із комп'ютерною інформацією, або визначати її як окрему частину вітчизняної моделі криміналістики як прикладної юридичної науки та навчальної дисципліни. Цифрова криміналістика є галуззю іншої моделі криміналістики, ніж та, що сформувалась в Україні, тому проблеми їх інтеграції потребують подальших наукових пошуків.

Використані джерела:

1. Casino F., Dasaklis T. K., Spathoulas G., Anagnostopoulos M., Ghosal A., Borocz I., ... & Patsakis C. Research trends, challenges, and emerging topics in digital forensics: A review of reviews. *IEEE Access*. 2022. Vol. 10. P. 25464 – 25493. DOI: 10.1109/ACCESS.2022.3154059.
2. Мапошкова Т. П. Електронна (цифрова) інформація: сучасний стан і перспективи розвитку криміналістики. *Актуальні проблеми кримінального процесу та криміналістики: тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 29 жовт. 2021 р.)*. Харків : ХНУВС, 2021. С. 248-250.
3. Колодіна А. С., Федорова Т. С. Цифрова криміналістика: проблеми теорії і практики. *Київський часопис права*. 2022. Вип. 1. С. 176-180.
4. Думчиков М. О. Процеси діджиталізації і криміналістика: ректроспективний аналіз. *Криміналістика і судово експертиза*. 2020. Вип. 65. С. 100-108.
5. Самодін А. В. Сучасне розуміння феномену «цифрова криміналістика». *Інновації в криміналістиці та судовій експертизі : матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 25 листоп. 2021 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. С. Чернявський, А. А. Саковський та ін.]*. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 275-279.
6. Когутич І. І. Застосування цифрових технологій – новий напрям криміналістики. *Наукові читання пам'яті Ганса Гросса: збірник тез міжнародної науково-практичної конференції (м. Чернівці, 09 грудня 2021 р.)*. Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича. Чернівці : Технодрук, 2021. С. 79-84.
7. Шепітько В., Шепітько М. Доктрина криміналістики та судової експертизи: формування, сучасний стан і розвиток в Україні. *Право України*. 2021. № 8. С. 12-27. DOI: 10.33498/loou-2021-08-012.
8. Caviglione L., Wendzel S., Mazurczyk W. The Future of Digital Forensics: Challenges and the Road Ahead. *IEEE Security & Privacy*. 2017. Vol. 15, № 6. P. 12-17. DOI: 10.1109/MSP.2017.4251117.
9. Pollitt M. A History of Digital Forensics In: Chow KP., Shenoi S. (eds) *Advances in Digital Forensics VI. Digital Forensics 2010. IFIP Advances in Information and Communication Technology*. 2010. Vol. 337. Springer, Berlin, Heidelberg. DOI: 10.1007/978-3-642-15506-2_1.
10. Guarino A. Digital Forensics as a Big Data Challenge. In: Reimer, H., Pohlmann, N., Schneider, W. (eds) *ISSE 2013 Securing Electronic Business Processes*. Springer Vieweg, Wiesbaden. DOI : 10.1007/978-3-658-03371-2_17.
11. Delp E., Memo N., Wu M. Digital forensics. *IEEE Signal Processing Magazine*. 2009. Iss. 26(2). P. 14–15.
12. Vincze Eva A. Challenges in digital forensics. *Police Practice and Research*. 2016. Iss. 17:2. P. 183–194. DOI: 10.1080/15614263.2015.1128163.
13. Sadiku M. N., Tembely M., Musa S. M. Digital Forensics. *International Journal of Advanced Research in Computer Science and Software Engineering*. 2017. Iss. 7(4). P. 274–276.
14. Casey E. The chequered past and risky future of digital forensics. *Australian Journal of Forensic Sciences*. 2019. Iss. 51 (6). P. 649–664. DOI: 10.1080/00450618.2018.1554090.
15. Ricci S.C. Jeong. FORZA – Digital forensics investigation framework that incorporate legal issues. *Digital Investigation*. 2006. Vol. 3. Supplement. P. 29–36. <https://doi.org/10.1016/j.diin.2006.06.004>.
16. ДСТУ ISO/IEC 27037:2017 Інформаційні технології. Методи захисту. Настанови для ідентифікації, збирання, здобуття та збереження цифрових доказів (ISO/IEC 27037: 2012, IDT). URL : http://online.budstandart.com/ua/catalog/doc-page?id_doc =74978.

17. Reedy P. Interpol review of digital evidence 2016-2019. *Forensic Science International: Synergy*. 2020. Vol. 2. P. 489–520.

18. Javed A. R., Ahmed W., Alazab M., Jalil Z., Kifayat K., Gadekallu T. R. A comprehensive survey on computer forensics: State-of-the-art, tools, techniques, challenges, and future directions. *IEEE Access*. 2022. Vol. 10. P. 110650-11089. DOI: 10.1109/ACCESS.2022.3142508.

References:

1. Casino, F., Dasaklis, T. K., Spathoulas, G., Anagnostopoulos, M., Ghosal, A., Borocz I, ... & Patsakis, C. (2022) Research trends, challenges, and emerging topics in digital forensics: A review of reviews. *IEEE Access*. Vol. 10, 25464 – 25493. DOI: 10.1109/ACCESS.2022.3154059. [in English].

2. Matiushkova, T. P. (2021) Elektronna (tsyfrova) informatsiia: suchasnyi stan i perspektyvy rozvytku kryminalistyky. *Aktualni problemy kryminalnoho protsesu ta kryminalistyky: tezy dop. Mizhnar. nauk.-prakt. konf.(m. Kharkiv, 29 zhovt. 2021 r.) - Actual problems of the criminal process and criminology: theses add. International science and practice conference (Kharkov, October 29, 2021)*. Kharkiv: KhNUVS, 248-250. [in Ukrainian].

3. Kolodina, A. S., Fedorova, T. S. (2022) Tsyfrova kryminalistyka: problemy teorii i praktyky. *Kyivskiy chasopys prava – Kyiv Journal of Law*, issue 1, 176-180. [in Ukrainian].

4. Dumchykov, M. O. (2020) Protsesty didzhitalizatsii i kryminalistyka: rektrospektyvnyi analiz. *Kryminalistyka i sudova ekspertyza - Forensics and forensic examination*, issue 65, 100-108. [in Ukrainian].

5. Samodin, A. V. (2021) Suchasne rozuminnia fenomenu «tsyfrova kryminalistyka». *Innovatsii v kryminalistytsi ta sudovii ekspertyzi : materialy mizhvidom. nauk.-prakt. konf. (Kyiv, 25 lystop. 2021 r.) / [redkol.: V. V. Cherniei, S. S. Cherniavskiyi, A. A. Sakovskiyi ta in.] - Innovations in criminology and forensic examination: interdisciplinary materials. science and practice conf. (Kyiv, November 25, 2021) / [editors: V. V. Chernei, S. S. Chernyavskiyi, A. A. Sakovskiyi, etc.]*. Kyiv : Nats. akad. vnutr. sprav, 275-279. [in Ukrainian].

6. Kohutych, I. I. (2021) Zastosuvannia tsyfrovyykh tekhnolohii – novyi napriam kryminalistyky. *Naukovi dhytannia pamiati Hansa Hrossa: zbirnyk tez mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii (m. Chernivtsi, 09 hrudnia 2021 r.) - Scientific readings in memory of Hans Gross: collection of theses of the international scientific and practical conference (Chernivtsi, December 9, 2021)*. Chernivetskyi natsionalnyi universytet imeni Yurii Fedkovycha. Chernivtsi : Tekhnodruk, 79-84. [in Ukrainian].

7. Shepitko, V., Shepitko, M. (2021) Doktryna kryminalistyky ta sudovoi ekspertyzy: formuvannia, suchasnyi stan i rozvytok v Ukraini. *Pravo Ukrainy – Law of Ukraine*, 8, 12-27. DOI: 10.33498/louu-2021-08-012. [in Ukrainian].

8. Caviglione, L., Wendzel, S., Mazurczyk, W. (2017) The Future of Digital Forensics: Challenges and the Road Ahead. *IEEE Security & Privacy*. Vol. 15, 6, 12-17. DOI: 10.1109/MSP.2017.4251117. [in English].

9. Pollitt, M. (2010) A History of Digital Forensics In: Chow KP., Shenoi S. (eds) *Advances in Digital Forensics VI. Digital Forensics 2010. IFIP Advances in Information and Communication Technology*. Vol. 337. Springer, Berlin, Heidelberg. DOI : 10.1007/978-3-642-15506-2_1. [in English].

10. Guarino, A. (N. d.) Digital Forensics as a Big Data Challenge. In: Reimer, H., Pohlmann, N., Schneider, W. (eds). *ISSE 2013 Securing Electronic Business Processes*. Springer Vieweg, Wiesbaden. DOI: 10.1007/978-3-658-03371-2_17. [in English].

11. Delp, E., Memo, N., Wu, M. (2009) Digital forensics. *IEEE Signal Processing Magazine*, issue 26(2), 14–15. [in English].
12. Vincze, Eva A. (2016) Challenges in digital forensics. *Police Practice and Research*, issue 17:2, 183–194. DOI : 10.1080/15614263.2015.1128163. [in English].
13. Sadiku, M. N., Tembely, M., Musa, S. M. (2017) Digital Forensics. *International Journal of Advanced Research in Computer Science and Software Engineering*, issue 7(4), 274–276. [in English].
14. Casey, E. (2019) The chequered past and risky future of digital forensics. *Australian Journal of Forensic Sciences*, issue 51 (6), 649–664. DOI : 10.1080/00450618.2018.1554090. [in English].
15. Ricci, S. C. (2006) Jeong. FORZA – Digital forensics investigation framework that incorporate legal issues. *Digital Investigation*, vol. 3, 29–36. Supplement, URL : <https://doi.org/10.1016/j.diin.2006.06.004>. [in English].
16. DSTU ISO/IEC 27037:2017 Informatsiini tekhnolohii. Metody zakhystu. Nastanovy dlia identyfikatsii, zbyrannia, zdobuttia ta zberezhennia tsyfrovyykh dokaziv (ISO/IEC27037:2012, IDT). N. d. N. p. URL : http://online.budstandart.com/ua/catalog/doc-page?id_doc=74978. [in Ukrainian].
17. Reedy P. Interpol review of digital evidence 2016-2019. (2020) *Forensic Science International: Synergy*. Vol. 2, 489–520. [in English].
18. Javed, A. R., Ahmed, W., Alazab, M., Jalil, Z., Kifayat, K., Gadekallu, T. R. (2022) A comprehensive survey on computer forensics: State-of-the-art, tools, techniques, challenges, and future directions. *IEEE Access*. Vol. 10, 110650–11089. DOI: 10.1109/ACCESS.2022.3142508. [in English].

Стаття надійшла до редакції 02.08.2022

Stepaniuk R., Doctor of Law, Professor, Professor of the Department Criminalistics, Forensic Science and Pre-Medical Training of Kharkiv National University of Internal Affairs (Kharkiv, Ukraine)

Perlin S., Candidate of Law, Associate Professor, Adviser to the Head of the National Police of Ukraine (Kharkiv, Ukraine)

DIGITAL FORENSICS AND IMPROVEMENT OF THE FORENSIC TECHNOLOGY SYSTEM IN UKRAINE

Every year, the needs of law enforcement agencies for effective tools for detection, extraction, research and use in proving digital evidence are growing. In the forensic sciences of recent decades, digital forensics is one of the most relevant areas of development. Digital forensics is a branch of forensic sciences, which is a system of scientific methods of researching digital evidence with the aim of facilitating the detection and investigation of criminal offenses. At the same time, the appropriate means and methods have not yet found their proper place in the domestic criminalistics system.

The authors analyzed the opinions of Ukrainian scientists regarding the place of digital forensics in the system criminalistics. It is substantiated that in the existing model of criminalistics in Ukraine, there is an urgent need for the formation of a separate field of forensic technology, which includes the means and methods of digital evidence research. This greatly simplifies the task of integrating the achievements of digital forensics into the domestic system of criminalistics, since, on the one hand, it does not require a review of the system itself, and on the other, it allows for the rapid implementation of most of the relevant

scientific provisions and practical recommendations. The content of the forensic technology section dedicated to the forensic investigation of digital evidence should include the scientific provisions of digital forensics as a field of forensic science adapted to the realities of domestic law enforcement practice and forensic theory. Digital forensics should not be equated with the use of digital technologies in criminalistics, with the methods of investigating criminal offenses related to computer information, or define it as a separate part of the domestic model of criminalistics as an applied legal science and educational discipline. Digital forensics is a branch of a different model of forensic sciences than the one developed in Ukraine, so the problems of their integration require further scientific research.

Keywords: theory of forensics, system of forensic technology, digital forensics, digital evidence, forensic investigation of digital evidence.

Наукове видання

ВІСНИК
Луганського
державного університету
внутрішніх справ
імені Е. О. Дідоренка

Науковий журнал

Випуск 3 (99)

Українською та англійською мовами

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
КВ № 24202-14042 ПР від 16.09.2019

Відповідальний за випуск *В.В. Коваленко*

Комп'ютерна верстка *Л. Б. Коменко*

Підписано до друку 30.09.2022
Формат 60x84 ¹/₁₆ Ум. друк. арк. 16,5
Тираж 100 прим. Зам. № 0111-22

ВИДАВЕЦЬ

Редакційно-видавниче відділення відділу організації наукової роботи
Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка
вул. Національної Гвардії, б. 3, м. Івано-Франківськ, Івано-Франківська область, Україна, 76005
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7229 від 29.12.2020 р.

ВИГОТОВЛЮВАЧ

ФОП Голіней О. В.
76000, Україна, м. Івано-Франківськ,
вул. Галицька, 128,
тел.: +38 066 4816 601